STUDIO LEGALE ASSOCIATO RINALDINI
AVV. FEDERICA RINALDINI

ILL.MO TRIBUNALE DI MILANO

SEZ. VII PENALE

in composizione Collegiale

Proc. pen. n. 54772/13 R.G.N.R.

n. 1351/18 R.G.Trib.

MEMORIA

IN DIFESA DEL DOTT. CIRO ANTONIO PAGANO

Il sottoscritto Avvocato sottopone a Codesto Ill.mo Tribunale le seguenti osservazioni a sostegno della richiesta di assoluzione del Dott. Ciro Antonio Pagano.

INDICE

I. Premessa: la costruzione dell'ipotesi accusatoria. 4

II. Il reato di corruzione internazionale come filtro delle risultanze dibattimentali. 8

III. La conferma dell'insussistenza dell'ipotesi accusatoria derivante dall'analisi delle risultanze dibattimentali. 13

A) L'inesistenza di accordi corruttivi tra ENI ed i pubblici ufficiali nigeriani nella prima fase delle trattative con Malabu. 15

B) L'inesistenza di accordi corruttivi tra ENI ed i pubblici ufficiali nigeriani nella seconda fase delle trattative con il FGN. 35

C) La legittimità dell'adozione dello schema contrattuale del *FGN Resolution Agreement* sottoscritto in data 29.4.2011 in quanto unico strumento giuridico idoneo a risolvere le problematiche legate all'operazione *de qua*. 55

D) La legittimità del *FGN Resolution Agreement* e la conformità al diritto nigeriano di tutte le clausole ivi previste. 59

1. La legittimità dell'assegnazione dell'OPL 245 senza gara. 60

2. La corretta determinazione del prezzo da parte di ENI e SHELL. 64

3. L'inapplicabilità delle linee guida in materia di ICP e del NOGICDA all'assegnazione di OPL 245 a ENI e SHELL..... 65

4. L'inapplicabilità delle imposte nazionali ai pagamenti previsti dal FGN RA. 72

5. La legittimità della previsione dell'applicabilità del regime fiscale previsto dal DIBPSA al PSA tra NAE e SNEPCO e della clausola di stabilizzazione. 74

6. Il corretto riconoscimento dei *back- in rights* al FGN. 83

7. La legittimità della clausola di manleva. 95

E) Le molteplici conferme della legittimità ed efficacia del *FGN Resolution Agreement* da parte del Governo nigeriano e di altri organi amministrativi e giudiziari dopo il 29.4.2011. 98

1. L'approvazione da parte del DPR dei piani di sviluppo del Blocco OPL 245. 99

2. L'autorizzazione del NCDMB a NAE in relazione alla certificazione dei progetti di sviluppo dei campi Etan e Zabazaba. 100

3. La difesa del FGN nell'ambito della causa intentata da Mohammed Abacha contro il FGN nel 2017. 101

4. La sentenza dell'Alta Corte Federale in data 17.4.2018 avente ad oggetto la causa intentata da Adoke Bello contro il Procuratore Generale della Federazione. 103

F) L'interesse e il vantaggio per la Nigeria e per il Governo nigeriano alla stipula del *FGN Resolution Agreement.* 108

G) Il pagamento effettuato da ENI al Governo nigeriano e la totale mancanza della prova di pagamenti corruttivi ai pubblici ufficiali che hanno partecipato all'operazione *de qua.* 116

IV. La totale estraneità del Dott. Ciro Antonio Pagano al reato contestato. 119

A) Il ruolo del Dott. Pagano nell'operazione. 119

B) Le contestazioni mosse al Dott. Pagano. 126

1. La sottoscrizione per conto di NAE dell'offerta presentata in data 30.10.2010 alla banca Raiffeisen. 126

2. La partecipazione a riunioni con dirigenti SHELL presso l'abitazione di Casula in Nigeria..... 127

3. Incontro con il Presidente Jonathan a Minna in data 22.2.2011. 131

4. La sottoscrizione, per conto di NAE, del *FGN Resolution Agreement* in data 29.4.2011. 132

C) L'inesistenza di rapporti tra il Dott. Pagano e Obi. 136

D) L'inesistenza di rapporti tra il Dott. Pagano e Petrol Service. 138

E) La totale inattendibilità delle dichiarazioni di Vincenzo Armanna. 145

F) Repliche alla memoria del Pubblico Ministero sulla posizione personale del Dott. Pagano. 152

V. Conclusioni. 154

I. Premessa: la costruzione dell'ipotesi accusatoria.

La lunga e approfondita istruttoria dibattimentale ha dimostrato la totale infondatezza dell'ipotesi accusatoria e la piena legittimità dell'operazione di acquisizione da parte di ENI e SHELL dell'OPL 245.

Il capo di imputazione con cui viene contestato, a vario titolo, il reato di corruzione internazionale - forgiato dalla Pubblica Accusa sulla base delle dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari da Vincenzo Armanna, nonché della lettera del *Department of Petroleum Resources* (di seguito "DPR") in data 1.4.2011 e delle raccomandazioni della *House of Representatives* in data 18.2.2014 - non ha, infatti, trovato alcun riscontro né documentale né testimoniale.

L'escussione dei testi e dei consulenti, nonché la copiosa documentazione acquisita, hanno consentito di dimostrare la totale inattendibilità delle dichiarazioni di Armanna e la piena conformità al diritto nigeriano di tutte le clausole contenute nel *FGN Resolution Agreement* sottoscritto da ENI e SHELL in data 29.4.2011 (di seguito anche "FGN RA"), nonché di contestualizzare la portata dei sopra citati documenti, il primo avente finalità puramente negoziali, il secondo avente portata meramente politica e non giuridica e vincolante.

Dall'istruttoria dibattimentale non solo non è emersa alcuna prova degli elementi costitutivi del reato di corruzione internazionale, ma sono emerse numerose circostanze fattuali del tutto incompatibili con la sussistenza di accordi corruttivi in relazione all'operazione *de qua.*

Come noto, questo procedimento è scaturito da un esposto presentato in data 20.9.2013 da alcune associazioni non governative (di seguito "ONG") di nome *Global Witness, Re:Common, The Corner House*, avente ad oggetto le vicende che hanno portato all'acquisizione dell'OPL 245 da parte di ENI e SHELL.

Queste ONG, estromesse come parti civili dal presente procedimento con ordinanza del Tribunale in data 20.7.2018, hanno sin da subito sottoposto la vicenda *de qua* ad una forte esposizione mediatica, carica di suggestioni, che hanno tentato, invano, di fare ingresso anche nel corso del dibattimento.

Come verrà illustrato nella presente memoria, un attento esame delle risultanze processuali, scevro da iperboli e forzature, dimostra l'insussistenza del reato di corruzione internazionale in relazione acquisizione da parte di ENI e SHELL dell'OPL 245, nonché la totale estraneità del Dott. Ciro Antonio Pagano al reato contestato.

Le investigazioni condotte dagli organi inquirenti, già approfondite e capillari nella fase delle indagini preliminari e proseguite incessantemente sino al termine dell'istruttoria dibattimentale - circostanza che denota la consapevolezza, in capo ai Pubblici Ministeri, della fragilità, *ab origine*, del compendio probatorio in senso accusatorio – sono state coadiuvate da attività rogatoriali svolte in ben

sei Paesi: in Nigeria, negli Stati Uniti, in Russia, nei Paesi Bassi, nel Regno Unito e nella Confederazione Elvetica.

Anche la documentazione acquisita attraverso queste rogatorie non ha consentito di raggiungere alcuna prova dell'esistenza di accordi e pagamenti corruttivi.

Come emerso nel corso del dibattimento, l'operazione di acquisizione da parte di ENI e SHELL del Blocco 245 è stata peraltro oggetto di indagini anche in altre giurisdizioni, senza alcun risultato.

In particolare, nel Regno Unito le indagini svolte dalla *Metropolitan Police* di Londra non hanno sortito alcun esito, come confermato dal teste **Jonathan Benton** (Capo Ispettore della *International Corruption Unit* della *Metropolitan Police* di Londra, poi traferitosi a lavorare per una ONG), sentito all'udienza del 3.10.2018.[1]

Anche le indagini condotte negli Stati Uniti sono state chiuse, come emerge dalla lettera inviata dal *United States Department of Justice* ai legali inglesi di ENI in data 27.9.2019 (doc. prodotto dal Pubblico Ministero all'udienza del 2.10.2019; traduzione dep. in cancelleria Trib., Sezione VII, in data 21.10.2019).

Secondo la ricostruzione accusatoria, gli imputati avrebbero posto in essere "*azioni convergenti volte a fare ottenere alle società ENI e Shell al 50% ciascuna i diritti di esplorazione sul Blocco 245 in Nigeria in contropartita del pagamento della somma di $ 1.092.040.000 a Malabu (riconducibile a Dan Etete) pretesa titolare dei diritti sul Blocco, essendo stato convenuto, nel corso delle trattative per l'acquisizione del blocco che detti fondi, al netto delle somme incamerate dallo stesso Etete (circa $ 300 milioni utilizzati da Dan Etete a profitto proprio e di numerosissimi altri beneficiari per acquisto di immobili, aerei, auto blindate e altro) fossero in gran parte destinati, come in effetti accaduto alla remunerazione*:

- *del Presidente della Nigeria Jonathan Goodluck e altri membri del governo nigeriano in carica all'epoca dei fatti – segnatamente il ministro del petrolio Diezani Alison Madueke e l'Attorney General Mohammed Adoke Bello*
- *di altri pubblici ufficiali nigeriani quali il National Security Advisor Aliyu Gusau, il membro della House of Representatives Umar Bature, l'ex senatore Ikechukwu Obiorah – detentori di poteri di condizionamento sul presidente Jonathan e gli altri membri del governo*
- *dell'ex Attorney General Cristopher Bajo Ojo, per il suo ruolo nella riallocazione della licenza OPL 245 a Malabu il 30.11.2006 e la successiva attività di "advisor" nonché*

[1] Trascrizioni udienza 3.10.2018, pag. 32:
"DIFESA, AVV. FORNARI - L'unica certezza che abbiamo è che ad oggi le sue indagini non sono sufficienti per andare davanti ad una Corte, corretto?
INTERPRETE - Non per portare in giudizio Etete, che è la persona che noi andremo a… l'imputazione dovrebbe essere nei confronti di Etete".

- *in parte trattenuti da intermediari e in parte retrocessi a favore di amministratori di Eni e Shell".*

La finalità dell'accordo corruttivo, secondo la Procura, sarebbe stata quella di *"determinare i pubblici ufficiali Goodluck Jonathan, presidente della Repubblica nigeriana e, ciascuno per la parte di sua competenza, il ministro della giustizia e Attorney General Mohammed Adoke Bello e la ministra del petrolio Diezani Alison Madueke, nonché, con funzioni di intermediari nelle trattative, gli altri pubblici ufficiali sopra menzionati (Bajo Ojo, Gusau, Bature, Obiorah) ad adottare in data 29 aprile 2011 l'atto denominato FGN Resolution Agreement, formulato in termini di atto transattivo delle controversie e avente l'effetto di attribuire a Eni e Shell al 50% i diritti di esplorazione sul blocco 245 in acque profonde della repubblica nigeriana:*

- *senza gara*
- *al prezzo unilateralmente stabilito da Eni e Shell*
- *in violazione della riserva di quote garantita alle cd "indigenous companies" sulla base delle linee guida governative in materia ("Government's Policy of Indigenous Exploration Programme)*
- *con piena e incondizionata esenzione da tutte le imposte nazionali (segnatamente "capital gain tax, taxes on income, witholding taxes, values addex tax")*
- *con la previsione dell'applicabilità di un regime fiscale favorevole (quello previsto dal Deep Offshore and Inland Basin Production Sharing Contracts Act cap D3, Laws of Federation of Nigeria 2004) e una clausola di salvaguardia da future modifiche del sistema fiscale*
- *con espresse limitazioni e vincoli al potere del governo nigeriano, e di ogni ente o agenzia governativa, di subentrare nello sfruttamento del blocco petrolifero e*
- *con la previsione dell'obbligo per il governo nigeriano di "tenere indenne Eni e Shell da qualsivoglia futura azione legale relativa al blocco e da possib*ili *statuizioni sfavorevoli e spese processuali*".

Come verrà di seguito illustrato e documentato, nessuno di tali assunti ha trovato conferma nelle risultanze dibattimentali, da cui sono invece emersi:

A) l'inesistenza di accordi corruttivi tra ENI ed i pubblici ufficiali nigeriani nella *prima fase* delle trattative con Malabu;
B) l'inesistenza di accordi corruttivi tra ENI ed i pubblici ufficiali nigeriani nella *seconda fase* delle trattative con il *Federal Government of Nigeria* (di seguito "FGN");
C) la legittimità dell'adozione dello schema contrattuale del *FGN Resolution Agreement* sottoscritto in data 29.4.2011, in quanto unico strumento giuridico idoneo a risolvere le problematiche legate all'operazione *de qua*;

D) la legittimità del *FGN Resolution Agreement* e la conformità al diritto nigeriano di tutte le clausole ivi previste;
E) le molteplici conferme della legittimità ed efficacia del *FGN Resolution Agreement* da parte del Governo nigeriano e di altri organi amministrativi e giudiziari dopo il 29.4.2011;
F) l'interesse e il vantaggio per la Nigeria e per il Governo nigeriano alla stipula del *FGN Resolution Agreement*;
G) il pagamento effettuato da ENI sul conto del Governo nigeriano e la totale mancanza della prova di pagamenti corruttivi ai pubblici ufficiali che hanno partecipato all'operazione *de qua;*
H) la totale estraneità del Dott. Ciro Antonio Pagano al reato contestato.

Come verrà di seguito dimostrato, le memorie del Pubblico Ministero, datata 13.1.2021 (di seguito "memoria del PM"), e della Parte Civile, datata 10.2.2021 (di seguito "memoria della PC"), rappresentano una "versione" della storia tanto suggestiva quanto scollegata dall'oggettiva e completa analisi delle risultanze emerse nel dibattimento.

All'esito di una lunga istruttoria, che ha fatto chiarezza sulla piena legittimità delle trattative che hanno condotto alla stipula del FGN RA, la Procura e la Parte Civile hanno invano tentato, tramite collegamenti che forzano e stravolgono documenti e testimonianze, di trasformare in tappe dell'ipotizzato accordo corruttivo – di cui non è emersa alcuna prova e che si è cercato di contestualizzare solo dopo la requisitoria! – le fasi, del tutto lecite e fisiologiche, della negoziazione relativa all'operazione di acquisizione del Blocco 245.

II. Il reato di corruzione internazionale come filtro delle risultanze dibattimentali.

Le molteplici risultanze dibattimentali - che hanno avuto per oggetto anche vicende del tutto accessorie ed irrilevanti rispetto al reato contestato agli imputati - devono essere filtrate ed analizzate alla luce dei tassativi parametri posti dal legislatore per la configurabilità del delitto di corruzione internazionale disciplinato dall'art. 322 *bis* c.p..

Come noto, la fattispecie incriminatrice di cui all'art. 322 *bis* c.p. è stata introdotta nel sistema penalistico italiano dalla L. 29.9.2000 n. 300, emanata dal legislatore nazionale in adempimento agli obblighi di incriminazione assunti mediante l'adesione alla Convenzione OCSE[2].

La disposizione normativa *de qua* – resa oggetto di successive modifiche[3] – al comma 2 n. 2 ha, in particolare, esteso il campo di applicazione dell'art. 321 c.p. anche ai fatti di corruzione commessi dal privato (c.d. *extraneus*) nei confronti di pubblici funzionari di Stati esteri o facenti parte di organizzazioni pubbliche internazionali.

Il bene giuridico tutelato dall'art. 322 *bis* c.p. – quantomeno nella formulazione che qui interessa, precedente alla L. 9.1.2019, n. 3 - deve essere individuato nella tutela della "*leale concorrenza negli appalti internazionali"*[4].

Come chiarito dalla Corte d'Appello di Milano nel caso Finmeccanica, *"**l'art. 322 bis 2° c. n. 2 c.p.** prevede una fattispecie autonoma e speciale rispetto alla corruzione domestica e… dunque, non è possibile invocare nei confronti del p.u. straniero il **bene giuridico** dell'imparzialità e del buon andamento della p.a., dovendosi, invece, l'interprete porre sul piano della **par condicio degli operatori economici dei mercati esteri**[5]."* (Corte App. Milano, Sez. III, 17.9.2018, n. 9; nello stesso senso si veda, *ex multi*s, Trib. Busto Arsizio, 9.10.2014, Orsi e altro).

Anche Codesto Tribunale, nell'ordinanza in data 20.7.2018 (pag. 5), avente ad oggetto le questioni sull'ammissibilità delle costituzioni di parte civile, ha affermato, in relazione *"all'attività di corruzione così come contestata agli imputati"* che "*si assume che tale condotta corruttiva abbia, violando il principio*

---

[2] Con la L. 29.9.2000, n. 300, infatti, l'Italia ha ratificato e dato esecuzione alla Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, firmata a Parigi il 17.12. 1997 (di seguito "Convenzione OCSE").

[3] Ad opera della L. 3.8.2009, n. 116 (legge di ratifica della Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione (UNCAC) il 31.10.2002 con Risoluzione n. 58/4 (Convenzione di Merida)), della L. 6.11.2012, n. 190, nonché della successiva L. 9.1.2019, n. 3.

[4] Nello stesso senso cfr. CENTONZE F.–DELL'OSSO V., *La corruzione internazionale. Profili di responsabilità delle persone fisiche e degli enti, Riv.it.dir e proc.pen,* I, 2013, p.194; MONGILLO V., *La corruzione tra sfera interna e dimensione internazionale. Effetti, potenzialità e limiti di un diritto penale "multilivello" dallo Stato-nazione alla globalizzazione,* Napoli, 2012, p.249; PATALANO V., *Profili problematici della corruzione internazionale, in Id. (a cura di), Nuove strategie per la lotta al crimine transnazionale,* Torino, 2003, p. 402; GENTILONI SILVERI A., nota a Cass. pen., sez. VI, 5.11.2009, n. 49532, *Cass.pen.,* 2010, p. 2177.

[5] Corte App. Milano, Sez. II, 7.4.2016, ha similmente ravvisato il bene giuridico dell'art. 322 *bis* c.p. nella tutela delle *"regole della concorrenza e la corretta destinazione delle risorse economiche".*

di leale concorrenza negli appalti internazionali, influito sui ricavi derivanti dallo sfruttamento delle risorse naturali".

Tale lettura trova riscontro nel dolo specifico che, sino al 31.1.2019, ha caratterizzato la fattispecie criminosa *de qua*, richiedendo – con espressione mutuata dalla Convenzione OCSE[6] - che il privato commettesse il fatto *"per procurare a sé o ad altri un indebito vantaggio in operazioni economiche internazionali ovvero al fine di ottenere o di mantenere un'attività economica o finanziaria"*, così delimitando il perimetro applicativo dell'art. 322 *bis* c.p. sotto il profilo del coefficiente soggettivo.

Come emerge dal capo d'imputazione, la Pubblica Accusa ha contestato agli odierni imputati il reato di cui all'art. 322 *bis* c.p. in relazione all'art. 319 c.p..

Tale ultima disposizione normativa, come noto, disciplina la c.d. "*corruzione propria"*.

Ai fini della sussistenza del reato di corruzione propria è indispensabile che venga provato il *pactum sceleris* tra il privato e il pubblico ufficiale.

La giurisprudenza di legittimità ha precisato che *"per poter ravvisare la corruzione, non basta la mera sovrapposizione o la vicinanza temporale fra la dazione e l'atto contrario ai doveri d'ufficio, ma è indispensabile provare che tra di essi sussista una specifica interrelazione in forza di un vero e proprio pactum sceleris, esplicito o implicito, fra il pubblico ufficiale e l'extraneus"* (Cass. Pen., Sez. VI, 19.12.2019, n. 51320) in quanto vi è *"l'esigenza che la prova dell'accordo illecito, quale fatto tipico costituente il reato di corruzione propria,* ***sia raggiunta in termini di certezza al di là del ragionevole dubbio****"* (Cass. Pen., Sez. VI, 29.5.2019, n. 23819; nello stesso senso Cass. Pen., 6.5.2016, n. 39008; Cass. Pen., 7.11.2011, n. 5017; Cass. Pen., 25.3.2010, n. 24439).

Tale impostazione è stata recentemente confermata anche dalla Corte d'Appello di Milano, la quale - in un caso di corruzione internazionale contestato ad ENI e SAIPEM ed ai loro dirigenti, c.d. caso Algeria, sentenza divenuta definitiva in data 14.12.2020[7] - ha ribadito che *"nel quadro della corruzione propria antecedente assume un* ***rilievo primario ed assorbente****, tanto* ***nella prospettiva della corruzione*** *domestica quanto in quella* ***internazionale****,* ***la dimostrazione rigorosa della conclusione di un accordo corruttivo…*** *avente ad oggetto specifico il mercimonio del munus pubblico"* (C. App. Milano, 15.4.2020,

[6] La dizione utilizzata dal legislatore per definire il dolo specifico dell'art. 322 *bis* comma 2 n. 2 c.p. è mutuata da quella utilizzata nell'art. 1 Convenzione OCSE per descrivere la finalità che deve sorreggere la condotta di corruzione posta in essere dal privato. L'art. 1 Convenzione OCSE recita infatti: "*Ciascuna Parte deve adottare le misure necessarie affinché la propria legge consideri come illecito penale il fatto di chi intenzionalmente offra, prometta o dia qualsiasi indebito beneficio pecuniario o di altra natura, direttamente o per mezzo di intermediari, ad un pubblico ufficiale straniero, per lui o per un terzo, affinché l'ufficiale compia o si astenga dal compiere atti in relazione a doveri d'ufficio, per conseguire o conservare un affare o un altro vantaggio indebito nell'ambito del commercio internazionale*".

[7] A seguito del rigetto, da parte della Corte di Cassazione, del ricorso presentato dalla Procura Generale presso la Corte d'Appello di Milano.

n. 286; nello stesso senso si vedano anche, *ex multis*, C. App. Milano, Sez. III, 17.9.2018, n. 9 nonché Trib. Busto Arsizio, 9.10.2014, Orsi e altro).

È stato recentemente affermato dalla Suprema Corte che il reato di corruzione è "***un illecito che si sostanzia in condotte convergenti, tra loro in reciproca saldatura e completamento, idonee ad esprimere, nella loro fisiologica interazione, un unico delitto***. *Da ciò ne consegue che il reato si configura e si manifesta, in termini di responsabilità, solo tra le parti dell'accordo illecito e se entrambe le condotte – del corrotto e del corruttore – in connessione indissolubile, sussistano probatoriamente…* ***ciò che deve essere processualmente accertato è se il pubblico ufficiale abbia accettato una utilità, se quella utilità sia collegata all'esercizio della sua funzione, al compimento di quale atto quella utilità sia connessa, se quell'atto sia o meno conforme ai doveri d'ufficio***" (Cass. Pen., Sez.VI, 14.11.2019, n. 46404).

Ai fini della configurabilità del reato in esame è dunque necessario che l'accordo corruttivo tra *extraneus* ed *intraneus* abbia ad oggetto il compimento (futuro o già avvenuto), da parte di quest'ultimo, di un "*atto contrario ai doveri di ufficio*".

Si evidenzia peraltro che, anche laddove si raggiunga la prova del compimento di tale atto e della promessa di denaro al pubblico ufficiale, ciò non è ancora sufficiente ad integrare la fattispecie criminosa in parola, essendo altresì necessaria la sussistenza di un nesso causale tra il primo e la seconda.

La giurisprudenza di legittimità ha infatti più volte ribadito che "*ai fini dell'accertamento del reato di corruzione propria, anche nell'ipotesi"* - diversa da quella del caso *de quo* - "*in cui risulti provata la dazione di denaro o di altra utilità in favore del pubblico ufficiale* ***è necessario dimostrare che il compimento dell'atto contrario ai doveri d'ufficio sia stato la causa della prestazione dell'utilità e della sua accettazione da parte del pubblico ufficiale****, non essendo sufficiente a tal fine la mera circostanza dell'avvenuta dazione. In linea con il dettato dell'art. 319 c.p., è infatti necessario dimostrare non solo la dazione indebita dal privato al pubblico ufficiale (o all'incaricato di pubblico servizio), ma anche la finalizzazione di tale erogazione all'impegno di un futuro comportamento contrario ai doveri d'ufficio ovvero alla remunerazione di un già attuato comportamento contrario ai doveri di ufficio da parte del soggetto munito di qualifica pubblicistica"* (Cass. Pen., Sez. VI, 14.11.2019, n. 46404; nello stesso senso si vedano, *ex plurimis*, Cass. Pen., Sez. VI, 19.12.2019, n. 51320; Cass. Pen., Sez. VI, 6.5.2016, n. 39008; Cass. Pen., Sez. VI, 9.2.2012, n. 5017 nonché Cass. Pen., Sez. VI, 28.6.2010, n. 24439; C. App. Milano, 15.4.2020, n. 286).

Con particolare riferimento, poi, all'ipotesi in cui all'operazione economica internazionale oggetto di contestazione abbiano preso parte uno o più intermediari, la giurisprudenza ha chiarito che *"per la configurabilità di un rapporto corruttivo l'utilità promessa o ricevuta dal pubblico ufficiale… costituisce elemento tipico del reato, in quanto oggetto indefettibile del sinallagma, tanto che i concorrenti necessari (non importa se entrambi punibili*

o meno, come nella corruzione internazionale extraeuropea) ***devono essere reciprocamente consapevoli di scambiarsi prestazioni, sia pure per il tramite di un terzo (intermediario), sicché la mancanza di prova di un pagamento diretto o indiretto verso il pubblico ufficiale*** *(italiano o estero)* ***e prima ancora di un accordo corruttivo cui abbia partecipato o di cui sia consapevole quest'ultimo esclude la tipicità del reato ascritto****"* (C. App. Milano, Sez. II, 15.4.2020, n. 286; nello stesso senso Cass. Pen., 22.5.2019, n. 40258, Orsi e altro; Cass. Pen., 2.12.2014, n. 1; Cass. Pen., 4.5.2006, n. 33519).

Sempre sul piano dell'elemento oggettivo, il reato di corruzione propria di cui agli artt. 319 e 321 c.p. può atteggiarsi diversamente a seconda della scansione temporale con cui vengono posti in essere l'atto contrario ai doveri d'ufficio e la promessa/dazione di utilità.

In particolare, ogni qual volta la dazione o la promessa dell'*extraneus* precede il compimento dell'atto contrario da parte del pubblico ufficiale, si ricade nell'ipotesi di c.d. corruzione propria *antecedente*.

Viceversa, nei casi in cui la retribuzione o la promessa del privato ha ad oggetto un atto contrario già compiuto dall'*intraneus*, ci si trova di fronte alla c.d. corruzione propria *susseguente*.

Come si evince dalla lettura del capo d'imputazione, nel caso oggetto del presente procedimento la Pubblica Accusa ha ritenuto configurabile un'ipotesi di corruzione propria *antecedente*, ipotizzando che l'accordo corruttivo sia intervenuto nel corso delle trattative per l'acquisizione dell'OPL 245.

Sotto il profilo dell'elemento soggettivo, come sopra evidenziato, la formulazione dell'art. 322 *bis* c.p. vigente all'epoca dei fatti oggetto del presente procedimento richiedeva che il fatto fosse commesso "*per procurare a sé o ad altri un indebito vantaggio in operazioni economiche internazionali ovvero al fine di ottenere o di mantenere un'attività economica o finanziaria".*

È quindi richiesta la prova di un dolo specifico alternativo: l'agente, cioè, deve aver commesso il fatto al precipuo scopo di perseguire, alternativamente, uno dei due eventi tipizzati dalla norma.

Ciò premesso, al Dott. Pagano nel presente procedimento è contestato il concorso *ex* art. 110 c.p. nell'indimostrato reato di corruzione internazionale.

Ai fini dell'integrazione di tale forma di partecipazione eventuale è necessaria, oltre alla dimostrazione della sussistenza di tutti gli elementi costitutivi del reato di corruzione internazionale, la prova del contributo causale – morale o materiale - fornito dal concorrente alla realizzazione del fatto tipico, nonché, sotto il profilo soggettivo, il c.d. "dolo di partecipazione", da ravvisarsi nella consapevolezza e volontà di questi di contribuire causalmente alla commissione, da parte di altri, del fatto di reato contestato.

Come verrà di seguito illustrato, da un attento esame delle risultanze processuali sotto la lente delle norme incriminatrici contestate nel capo

d’imputazione, si evince chiaramente che non è emerso alcun elemento tale da poter ritenere integrati il *pactum sceleris* e i pagamenti corruttivi nè, tantomeno, in capo al Dott. Pagano, i requisiti necessari per la configurabilità del concorso *ex* art. 110 c.p. nel reato contestato.

III. La conferma dell'insussistenza dell'ipotesi accusatoria derivante dall'analisi delle risultanze dibattimentali.

Prima di analizzare le condotte contestate al Dott. Pagano, è doveroso, sia sotto un profilo giuridico che fattuale, fare alcune considerazioni sul complesso dell'impostazione accusatoria.

Come sopra illustrato, infatti, la rilevanza penale della condotta concorsuale ipotizzata nei confronti del Dott. Pagano presuppone l'integrazione degli elementi costitutivi del reato di corruzione internazionale; inoltre, solo attraverso un corretto inquadramento dell'operazione oggetto di contestazione è possibile comprendere il ruolo avuto dal Dott. Pagano all'interno della stessa.

Secondo l'impostazione accusatoria, sarebbe "*stato convenuto, nel corso delle trattative per l'acquisizione del blocco*" che la somma di $ 1.092.040.000,00 pagata da ENI e SHELL, al netto delle somme trattenute dallo stesso Etete, fosse in gran parte destinata alla remunerazione dei pubblici ufficiali nigeriani indicati nel capo di imputazione.

Ebbene, dall'istruttoria dibattimentale è emersa non solo la **totale mancanza di riscontri** all'ipotizzato *pactum sceleris*, ma altresì una situazione fattuale e documentale del tutto **incompatibile** con l'esistenza o la consapevolezza, in capo ai dirigenti ENI, di un accordo corruttivo finalizzato all'assegnazione dell'OPL 245.

Le lunghe e complesse negoziazioni - durate 1 anno e 5 mesi (dal dicembre 2009 all'aprile 2011) - sono state del tutto lecite, trasparenti ed interamente ricostruibili sulla base della copiosa documentazione scambiata via e-mail dai dipendenti delle diverse funzioni ENI coinvolte, sia nella sede di San Donato della società (funzione negoziati, legale, anticorruzione, pianificazione e controllo, esplorazione, giacimenti, sviluppo) che nelle consociate nigeriane (funzione esplorazione, commerciale, pianificazione e controllo e legale).

Nello svolgimento delle trattative si possono essenzialmente individuare due fasi:

1. la prima (da dicembre 2009 a novembre 2010), in cui ENI ha condotto le trattative con Malabu attraverso il mandatario di quest'ultima, Obi/*Energy Venture Partners Ltd* (di seguito "EVP");
2. la seconda (da novembre 2010 ad aprile 2011), in cui è intervenuto il FGN, prima solo come mediatore, poi come vera e propria parte contrattuale del FGN RA.

Si evidenzia sin d'ora che anche nella fase delle trattative intercorse con Malabu – dal Pubblico Ministero definita "privatistica" – era non solo normale, ma altresì indispensabile, che vi fosse un interessamento da parte del FGN ed in particolare dell'*Attorney General* (di seguito anche "AG"). Sull'OPL 245, infatti, pendeva l'arbitrato ICSID proposto da SNUD nei confronti del FGN nel

2007 e l'AG era il soggetto istituzionalmente preposto a risolvere le controversie pendenti che riguardavano il Governo, condizione indispensabile per l'assegnazione e la messa in produzione del Blocco. Inoltre, il FGN e i suoi Ministri dovevano comunque autorizzare la transazione, come previsto dal par. 14 dell'Allegato 1 al *Petroleum Act*[8] e dalle condizioni a cui erano subordinate le offerte fatte da NAE.

Specularmente, era altresì indispensabile che Malabu partecipasse anche alla fase c.d. "pubblicistica" della trattativa con il FGN, in quanto tale società era la titolare della licenza e, dunque la parte cui, ai sensi dell'art. 44 (1) della Costituzione[9], spettava il pagamento della *Consideration* per rinunciare ai propri diritti sul Blocco, nonchè la firmataria del *Malabu Resolution Agreement*.

[8] Il par. 14 dell'Allegato 1 al Petroleum Act sancisce, infatti, che: *"Senza il preventivo consenso del Ministro, il titolare di una licenza di prospezione petrolifera o di una concessione di estrazione petrolifera non può cedere la propria licenza o concessione, né diritti, prerogative o quote su di essa"*.

[9] L'art. 44 (1) della Costituzione nigeriana afferma:

"Non è consentito espropriare coattivamente beni mobili o diritti su beni immobili e non è consentito acquisire coattivamente interessi su tali beni in qualunque parte della Nigeria eccetto che nelle modalità e per le finalità prescritte dalla legge che, tra le altre cose:

(a) impone il puntuale pagamento di un indennizzo quindi, e

(b) conferisce a qualunque persona che rivendichi tale indennizzo il diritto di adire un tribunale o un organo competente in quella parte della Nigeria al fine di accertare il proprio diritto sul bene e l'ammontare dell'indennizzo".

A) L'inesistenza di accordi corruttivi tra ENI ed i pubblici ufficiali nigeriani nella prima fase delle trattative con Malabu.

Dall'istruttoria dibattimentale è emerso che le negoziazioni di ENI per l'aquisizione dell'OPL 245 sono iniziate nel dicembre 2009 (salvo un primo interessamento nel 2007, poi interrotto per evitare un potenziale conflitto con SHELL, già coinvolta in tale Blocco).

Si evidenzia sin d'ora che, nel momento in cui ENI ha iniziato a valutare l'opportunità dell'acquisizione dell'OPL 245, questa era già stata **riassegnata dal FGN alla società Malabu.**

Con l'accordo transattivo in data 30.11.2006 tra Malabu e il FGN, in persona del Ministro delle Risorse Petrolifere (di seguito "Accordo 2006", **all. 1**, doc. n. 27 nota deposito ENI) e la successiva Lettera di Reintegro in data 2.12.2006, inviata dal Ministero delle Risorse Petrolifere a Malabu (di seguito "Lettera di Reintegro 2006", **all. 2**, doc. n. 29 nota deposito ENI), infatti, il FGN - allo scopo di porre fine alla controversia allora pendente con Malabu sulla titolarità del Blocco - aveva riattribuito l'OPL 245 a tale società.

Si evidenzia innanzitutto che in questa "stupefacente transazione" – come l'ha voluta suggestivamente definire il Pubblico Ministero nel corso della requisitoria del 2.7.2020 (trascrizioni, pag. 7) – intercorsa tra Malabu e il FGN nel 2006, ENI non ha avuto alcun ruolo, avendo manifestato il proprio interesse per il Blocco 245 solo in un momento successivo.

Ciò premesso, la scelta del FGN di addivenire ad una transazione della controversia pendente con Malabu attraverso la stipula dell'Accordo 2006 deve ritenersi pienamente legittima e ragionevole.

Nonostante la Pubblica Accusa abbia invano tentato di togliere credibilità alle solide argomentazioni svolte sul tema dal Prof. Oditah[10], era infatti assolutamente possibile, se non probabile, che la sentenza di primo grado pronunciata in data

[10] Si evidenzia, peraltro, che la critica al Consulente Prof. Fidelis Oditah mossa nel corso della requisitoria dalla Pubblica Accusa (trascrizioni ud. 21.7.2020, pag. 46), secondo cui *"il consulente non è un esperto in materia petrolifera, perché è oggettivo dal suo curriculum, è un Avvocato, ha il rango di Queen's Counsel, il rango di Queen's Counsel è un suono molto importante, come molte parole di quell'ordinamento, in realtà sono degli Avvocati… sono dei barrister che dopo un certo numero di anni di anzianità, mi pare 10/13, possono diventare Queen's Counsel. Al momento, stando a un sito giuridico, ci sono 1.700 Queen's Counsel, tra Inghilterra e Galles, quindi questo rispetto forse a una possibile enfatizzazione di questo suo ruolo. Comunque è un Avvocato in materia di contratti, diritto societario, finanziario, non in materia petrolifera*" è del tutto tendenziosa e priva di fondamento.
Nell'elaborato *"Parere relativo alla conformità dell'assegnazione della concessione di prospezione petrolifera n. 245, offshore Nigeria alla politica di indigenizzazione delle concessioni adottata dal Governo nigeriano"* da questi redatto e depositato presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 22.3.2019 (di seguito "Consulenza Oditah" o "CT Oditah"), il Consulente Prof. Fidelis Oditah ha infatti dichiarato quanto segue (pag. 3, Cap. B, par. 5*): "In Nigeria, la mia attività abbraccia i settori del diritto petrolifero, delle infrastrutture, societario e commerciale generale. Ho maturato una solida esperienza nel contenzioso e una crescente esperienza in materia di arbitrati commerciali a livello domestico e internazionale in qualità di avvocato, arbitro e consulente. In particolare ho svolto il ruolo di consulente, consigliere e/o esperto del Governo Federale nigeriano in alcune delle più importanti controversie in materia petrolifera ed energetica. Assisto e ho assistito altresì diverse società petrolifere internazionali nonché piccole e medie imprese petrolifere nel contenzioso giudiziario e arbitrale.".*

16.3.2006 a favore del FGN[11] e delle due consociate SHELL[12] venisse riformata in appello in senso favorevole a Malabu, per diverse ragioni.

In primo luogo, la pronuncia del Giudice Nyako – che, *in limine litis*, aveva dichiarato prescritta l'azione di Malabu – era fondata sulla ritenuta applicabilità al caso di specie del POPA (*Public Officers Protection Act*), che, all'art. 2 (a), prevedeva un termine di prescrizione dell'azione giudiziale di tre mesi dal compimento dell'atto del pubblico ufficiale oggetto contestazione.

Come illustrato nelle Consulenze Oditah (pag. 23, par. 49 e pag. 45, par. 110; trascrizioni ud. 15.5.2019, pag. 35) e Segun[13] (pag. 61, par. 49), tuttavia, la decisione del Giudice Nyako era in contrasto con la giurisprudenza in tema di atti di revoca delle licenze su blocchi petroliferi da parte del FGN.

Si evidenzia, infatti, che nella causa FGN vs. Zebra Energy Ltd del 2002 (di seguito anche "caso Zebra") - vicenda del tutto analoga a quella di Malabu - la Suprema Corte della Nigeria aveva affermato che la revoca di una licenza petrolifera da parte del FGN attiene alla materia dell'inadempimento delle obbligazioni contrattuali[14], con conseguente inapplicabilità del POPA al caso sottoposto all'attenzione della Corte.

La sentenza di primo grado nella causa pendente tra il FGN e Malabu aveva ignorato il precedente specifico del "caso Zebra" e ritenuto, invece, il POPA applicabile al caso di specie in base ad una diversa pronuncia della Corte Suprema del 2005 (NPA vs Lotus Plastics Ltd), la quale però – nonostante i vani tentativi del Pubblico Ministero di accreditarla agli occhi del Tribunale (trascrizioni ud. 21.7.2020, pag. 50-51; memoria del PM, pag. 226-227) – aveva ad oggetto una ben diversa controversia tra una società privata e l'Autorità Portuale Nigeriana per lo smarrimento e il danneggiamento di un bus importato dall'India!

In ragione di ciò, come chiarito dalla Consulente Segun (CT Segun, pag. 61, par. 50):

"È quindi probabile che la decisione dell'Alta Corte Federale potesse essere annullata dalla Corte d'Appello con la motivazione che la causa di Malabu contro il FGN (che era simile alla causa di Zebra contro il FGN) si fondava anche sulla violazione del contratto da parte di FGN e, stante così le cose, la legge POPA non era applicabile."

[11] In persona del Presidente della Nigeria, dell'Assistente personale del Presidente per le Risorse Petrolifere, del Consulente speciale del Presidente per le Risorse Petrolifere, del Ministro del Petrolio, del DPR e dell'*Attorney General*.

[12] Cioè SHELL NIGERIA ULTRA-DEEP LTD e SHELL PETROLEUM DEVELOPMENT COMPANY OF NIGERIA LTD.

[13] Per "Consulenza Segun" (di seguito anche "CT Segun") si intende l'elaborato denominato *"Consulenza tecnica con riferimento alle tematiche di diritto nigeriano del contesto dell'acquisizione della licenza di prospezione petrolifera 245 in Nigeria"* redatto dalla Consulente Felicia Olukemi Segun e depositato presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 22.3.2019.

[14] Si veda, sul punto, sentenza caso FGN vs Zebra Enery Ltd, pagg. 192-194 **(all. 6 a Casi giurisprudenziali dep. unitamente a CT Oditah).**

I Consulenti Oditah e Segun hanno illustrato che la probabilità della soccombenza del FGN nel giudizio d'appello era dovuta anche alla fondatezza nel merito delle pretese avanzate da Malabu, in quanto la revoca dell'OPL 245 in data 2.7.2001 doveva ritenersi illegittima da un punto di vista sia procedurale che sostanziale.

Con riferimento al primo profilo, il Consulente Oditah (CT Oditah, pag. 36, par. 81) ha infatti spiegato che:

"La revoca o cancellazione dell'OPL 245 di Malabu il 2 luglio 2001 non ha rispettato nessuna delle procedure di cui ai punti da 25 a 28 dell'Allegato 1 del Petroleum Act del 1969. Ad esempio, l'avviso non ha esposto a Malabu i motivi in base ai quali è stata presa in considerazione la revoca dell'OPL 245. In secondo luogo, l'avviso non invitava Malabu a fornire spiegazioni. In terzo luogo, il Ministro non ha considerato la sufficienza o meno di qualsiasi spiegazione che Malabu avrebbe potuto fornire. In quarto luogo, il Ministro non ha invitato Malabu a rettificare i fatti denunciati entro un determinato periodo di tempo. Infine, il presunto avviso di revoca non è stato pubblicato sulla Gazzetta come richiesto".

Tale violazione procedurale, su cui la Pubblica Accusa non ha evidentemente ritenuto di spendere argomenti nella requisitoria, avrebbe verosimilmente comportato – di per sé sola - la dichiarazione di nullità della revoca dell'OPL 245 a Malabu, come già accaduto in precedenza nella causa FGN vs. Zebra Energy Ltd.

Con particolare riferimento al "caso Zebra", la Consulente Segun (CT Segun, pag. 55, par. 24) ha, infatti, spiegato che:

"Uno degli elementi valutati dalla Corte Suprema è stata se il FGN avesse rispettato le procedure di revoca stabilite dal Petroleum Act. A tale riguardo, la Corte Suprema ha statuito quanto segue:
"È istruttivo che i paragrafi 23 - 27 [attualmente 26-30] dell'allegato 1 al Petroleum Act, Cap. 350 LFN, 1990, che stabilisce la procedura per la revoca di una licenza, fossero applicabili a questo caso... Il significato ordinario e naturale delle disposizioni dei paragrafi 23-27 dell'allegato 1 al Petroleum Act è che esso disciplina la procedura di revoca di una Licenza di prospezione petrolifera. [...] Quando una materia è espressamente regolata dalla legge e la procedura di attuazione è specificata, un soggetto non ha altra scelta che rispettare pienamente le disposizioni di legge.""

Proprio sulla scorta delle conclusioni raggiute dalla Corte Suprema nella sentenza Zebra, peraltro, negli anni successivi il FGN aveva deciso di pervenire ad accordi transattivi - stipulati in pendenza di processo - anche in altri due casi di revoca di licenze petrolifere in violazione della procedura prescritta dal *Petroleum Act*, come chiarito dal Consulente Oditah all'udienza in data 15.5.2019 (trascrizioni, pag. 41):

"INTERPRETE – [...] la sconfitta, nel caso contro Zebra, rappresenta una sconfitta che è diventato un simbolo. E in tutte le revoche viene utilizzato lo stesso tipo di linguaggio, quindi 'Intendo revocarti la licenza'. E come statuito dalla Corte Suprema nel caso Zebra Energy,

quel tipo di linguaggio, quel tipo di formulazione non ottemperava la legge. E quindi era noto a tutti che si sarebbe giunti allo stesso tipo di conclusione anche per tutti gli altri casi, dato che anche nelle revoche che interessavano gli altri blocchi si utilizzava lo stesso tipo di linguaggio. Si è giunti a una transazione, ma non solo per il blocco 245, ma anche per il 249, che si riferisce alla disputa che ha visto coinvolta la società ***ONG Oil & Gas Nigerian****. Altro caso riguarda* ***Heritage****, che si era vista assegnata la licenza nel 1999, poi revocata, ed ecco che il caso viene poi risolto il 23 marzo 2004. E quindi appariva ovvio che il Governo dovesse procedere alla transazione di questi casi perché sapeva che avrebbe altrimenti perso".*

Ciò è stato confermato anche dalla Consulente Segun (CT Segun, pag. 62, par. 53), la quale ha spiegato che:

"Dato che il FGN aveva omesso di seguire le procedure inderogabili di revoca nel revocare i diritti di Malabu sull'OPL 245, è ragionevole ritenere che il FGN abbia tenuto conto delle sentenze a suo sfavore e quindi si sia preoccupato delle conseguenze di una nuova sconfitta presso la Corte d'Appello. Tale sentenza avversa avrebbe potuto scoraggiare gli investitori del Settore a causa dell'alto rischio legale a cui potevano essere esposti i loro investimenti."

Quanto all'illegittimità della revoca dell'OPL 245 sotto il profilo sostanziale, nel corso della requisitoria del 21.7.2020 la Pubblica Accusa - nel tentativo di screditare le valutazioni del Consulente Oditah circa la "*legitimate expectation*" di Malabu a mantenere la titolarità dell'OPL 245 nonostante il mancato rispetto dei termini per il pagamento del *bonus* di firma - ha affermato che *"questa legittima aspettativa assomiglia alla legittima aspettativa di chi per anni ha parcheggiato in doppia fila, e poi un giorno si trova una multa. L'automobilista dice "Ma come? È da due anni che parcheggio qui", e il vigile che cosa gli dice? "Sono cambiate le cose, adesso abbiamo deciso di fare sul serio". Cioè un comportamento deviante non può creare una legittima aspettativa"* (trascrizioni, pag. 47; si veda anche memoria del PM, pag. 226).

Anche tale affermazione del Pubblico Ministero è puramente suggestiva.

Come chiaramente emerso nel corso del dibattimento, infatti, la *ratio* sottesa alla flessibilità del FGN sui termini per il pagamento del *bonus* di firma nell'ambito delle assegnazioni di blocchi petroliferi ai sensi dell'ICP (*Indigenous Concession Program*) risiedeva nel fatto che esse erano finalizzate ad incoraggiare ed agevolare la presenza di società locali in un settore sino ad allora dominato esclusivamente da compagnie straniere.

In tale ottica è dunque evidente che il FGN, ben consapevole dell'alta intensità di capitali che caratterizza il settore petrolifero e delle limitate disponibilità finanziarie delle *indigenous companies*, non si aspettasse che tali società pagassero il *bonus* di firma o esplorassero e mettessero in produzione i blocchi loro assegnati, ma solo che individuassero un *partner* dotato delle risorse finanziarie e tecniche a ciò necessarie.

Tale prassi condivisa è stata ampiamente illustrata dal Consulente Oditah (CT Oditah, pag. 21, par. 46), il quale ha spiegato che:

"Per quanto concerne i tempi di pagamento del bonus di firma per le assegnazioni di superficie effettuate ai sensi dell'ICP, come indicato sopra, i tempi di pagamento non sono mai stati determinanti per le concessioni contrattuali denominate OPL. Nonostante ogni concessione richiedesse il pagamento del bonus di firma entro 30 giorni, pochi assegnatari, se non nessuno, hanno pagato entro i termini previsti e in nessun caso il FGN ha revocato una concessione ICP per ritardato pagamento o per mancato rispetto di qualsiasi obbligo diverso da quelli di natura economica. Gli assegnatari spesso non erano in grado di provvedere al pagamento del bonus di firma con risorse proprie e si sono affidati ai loro partner tecnici stranieri per il pagamento del bonus di firma. Il FGN sapeva e si aspettava che gli assegnatari ai sensi dell'ICP pagassero i premi di firma con le risorse dei propri partner stranieri."

Ne deriva che il mancato rispetto dei termini per il pagamento del *bonus* di firma da parte delle società locali non costituiva un "comportamento deviante" consentito da un Governo inerte – come vuol far credere la Pubblica Accusa - bensì una ragionevole contropartita che il FGN aveva deciso di accettare nell'ambito dell'attuazione dell'ICP.

Peraltro, la "*legitimate expectation*" di Malabu è stata anche confermata dai comportamenti positivi in più occasioni tenuti dal FGN.

Sul punto il Consulente Oditah (CT Oditah, pag. 27-28, par. 60) ha, infatti, spiegato:

"Il termine per il pagamento degli oneri previsti dalla legge indicato dalla comunicazione di assegnazione dell'OPL 245 è stato sospeso in almeno sei diverse occasioni:

a. *In primo luogo, il 25 maggio 1999, quando Malabu ha inviato e il FGN ha accettato e ricevuto (a) 2 assegni circolari per un totale di 2,04 milioni di dollari statunitensi a titolo di pagamento parziale del bonus di firma di 20 milioni di dollari statunitensi e (b) un assegno di 10.000 dollari statunitensi per il pagamento degli oneri di offerta. Il pagamento totale avrebbe dovuto essere eseguito il 29 maggio 1998. Il pagamento parziale è avvenuto un anno dopo ma è stato ricevuto dal FGN senza obiezioni.*
b. *In secondo luogo, il 3 giugno 1999, quando Malabu ha inviato e il FGN ha accettato un assegno per il pagamento di Naira 50.000 per gli oneri di richiesta dell'OPL 245.*
c. *In terzo luogo, il 6 aprile 2001, quando SNUD ha inviato e il FGN ha accettato un assegno di 17.960.000 di dollari statunitensi per il pagamento integrale del bonus di firma pari a 20 milioni di dollari statunitensi.*
d. *In quarto luogo, il 9 aprile 2001, quando il FGN ha confermato la ricezione del saldo del bonus di firma, ha informato Malabu della sua conformità ai Reg 1, paragrafo 2, lettera a) e 1, paragrafo 2, lettera d), del Petroleum (Drilling and Production) Regulations del 1969 e l'ha invitata a mobilitare le proprie risorse per avviare le operazioni nell'OPL 245.*
e. *In quinto luogo, il 15 maggio 2001, quando ha rilasciato il titolo concessorio per l'OPL 245.*
f. *Infine, il 24 maggio 2001, quando ha rilasciato e consegnato a Malabu gli atti relativi alla titolarità dell'OPL 245."*

Alla luce delle su esposte considerazioni, è dunque evidente che la controversia con Malabu presentasse per il FGN diversi profili di criticità e

concrete possibilità di soccombenza nel giudizio d'appello, nonostante la sentenza favorevole ottenuta – si ribadisce, *in limine litis* – in primo grado.

L'Accordo 2006, quindi, non ha certamente costituito una *"stupefacente transazione"* scaturita da opache condotte dei pubblici ufficiali dell'epoca, bensì è stato il frutto di una ponderata valutazione, da parte del FGN e dei suoi *advisor* legali, del rischio di causa della controversia alla luce della giurisprudenza consolidatasi in materia.

Peraltro, il Presidente in carica nel 2006 era ancora Obasanjo, lo stesso Presidente che nel 2001 era a capo del Governo che aveva revocato il Blocco 245 a Malabu.

Fatte queste precisazioni, si ribadisce che l'Accordo 2006 e la Lettera di Reintegro 2006 sono di fondamentale importanza nella vicenda *de qua* in quanto, a seguito di tali atti, Malabu è stata reintegrata dal FGN in tutti i suoi diritti derivanti dalla titolarità del Blocco, con conseguente facoltà di disporne nei confronti di qualunque soggetto terzo (anche società straniere), senza alcun vincolo, né quantitativo né soggettivo.

Con successiva lettera di conferma dell'efficacia dell'Accordo 2006 inviata a Malabu in data 11.4.2007 (**all. 3**, doc. n. 39 nota deposito ENI), l'allora Ministro dell'Energia chiariva altresì che l'OPL 245 non sarebbe stata soggetta all'applicazione del regime dei *back-in rights* (per un approfondimento sul contenuto di tale lettera si veda, *infra*, par. D.6).

Si evidenzia sin d'ora che l'efficacia dell'Accordo 2006, stipulato con il FGN sotto la Presidenza Obasanjo è stata poi mantenuta sotto la Presidenza di Umaru Yar'Adua (in carica dal 29.5.2007 al 5.5.2010) ed implementata sotto la Presidenza Jonathan con la Lettera di Riassegnazione del Blocco 245 a Malabu in data 2.7.2010, sottoscritta dal Ministro del Petrolio (di seguito "Lettera di Riassegnazione 2010", **all. 4**, doc. n. 142 nota deposito ENI).

Il Pubblico Ministero e la Parte Civile hanno più volte affermato che è stato Jonathan Goodluck *"a dare il 100 percento ad Etete"* (trascrizioni ud. 2.7.2020, pag. 4; memoria della PC, pag. 7) e che la conferma della licenza a Malabu da parte dello stesso ha costituito un *"atto di imperio"* (memoria del PM, pag. 38); in realtà, però, il Presidente non ha fatto altro che dare implementazione al contenuto dell'Accordo 2006 e della Lettera di Reintegro 2006, con cui un Governo diverso aveva riattribuito a Malabu la titolarità del 100% della licenza.

Ciò è stato peraltro ammesso alla successiva udienza del 21.7.2020 dal Pubblico Ministero stesso (trascrizioni, pag. 34), che ha definito la lettera del 2.7.2010 *"un atto giuridicamente forse sovrabbondante perché già nel 2006 era stato riconosciuto che Etete era at liberty di disporre del giacimento"*.

La proposta di mantenere in capo a SHELL i "*contractor rights*", contenuta nella lettera scritta da Obasanjo al Ministro dell'Energia in data 3.5.2007, a fine mandato, era un'ipotesi interlocutoria fatta dal Presidente uscente per tentare di risolvere la situazione con tale società, che nell'aprile 2007 aveva rifiutato la

proposta del FGN di assegnarle un blocco alternativo al 245, con potenziale minerario comparabile, ed avviato l'arbitrato ICSID; dalla lettura integrale di tale documento emerge chiaramente che non è stata in alcun modo negata, come invece sostiene il Pubblico Ministero, la piena titolarità di tale Blocco in capo a Malabu.

Il mancato pagamento da parte di Malabu del *bonus* di firma per l'OPL 245 non ha mai comportato la caducazione della titolarità della licenza in capo a tale società, nemmeno dopo l'Accordo 2006.

A pag. 2 di tale Accordo, nonché al par. 2 della lettera inviata dal Ministro dell'Energia a Malabu in data 27.2.2007 (**all. 5**, doc. n. 34 nota deposito ENI), veniva infatti previsto che il *bonus* di firma dovesse essere pagato *"entro 12 mesi dalla data della riassegnazione dell'OPL 245 a Malabu"*.

Il *bonus* di firma non doveva quindi essere pagato immediatamente, ma era dovuto soltanto a seguito della riassegnazione del Blocco. Tale riassegnazione è avvenuta in data 2.7.2010, con la conseguenza che Malabu aveva un anno di tempo da tale data per effettuare il pagamento.

Non è dunque vero quanto affermato dalla Pubblica Accusa, e cioè che Adoke Bello si è adoperato per garantire i diritti di Malabu sull'OPL 245 *"indipendentemente dalla corresponsione del bonus di firma"* (memoria del PM, pag. 63 e 68) da parte della stessa.

La richiesta di Adoke Bello al Ministro del Petrolio di portare a 12 mesi il termine inizialmente previsto di 90 giorni, formulata nella lettera in data 27.8.2010 (**all. 6**, doc. n. 159 nota deposito ENI), non può infatti in alcun modo ritenersi – come invece sostenuto dal Pubblico Ministero (trascrizioni udienza 2.7.2020, pag. 34) – *"un intervento ulteriormente illegittimo",* in quanto già nell'Accordo 2006 era previsto il termine di 12 mesi dalla riassegnazione dell'OPL 245 a Malabu per effettuare il pagamento del *signature bonus*.

Ciò è stato confermato anche dalla Consulente Segun (Repliche della Consulenza Segun[15], pag. 33), la quale ha chiarito che:

"[…] il Dott. Ayoade non ha considerato il fatto che il termine di pagamento di 90 (novanta) giorni e la previsione sulla decadenza (ovvero il paragrafo 2) della Lettera di Riassegnazione del 2010 erano incoerenti con i termini del Settlement Agreement del 2006 (che prevede un termine di pagamento di 12 (dodici) mesi dalla data del reintegro dell'OPL 245 a Malabu). La discordanza nei termini di pagamento è stata evidenziata in una lettera del 27 agosto 2010 dell'AGF al Ministero (inviata in copia anche a Malabu), in cui l'attenzione del Ministero veniva richiamata proprio in relazione a questo importante fatto. In detta lettera, l'AGF ha chiesto al Ministero di modificare conseguentemente il termine di pagamento "… al fine di prevedere un ulteriore periodo di 9 (nove) mesi entro il quale Malabu dovrà pagare il signature

[15] Per "Repliche della Consulenza Segun" (di seguito anche "Repliche CT Segun") si intende l'elaborato denominato *"Consulenza tecnica di replica con riferimento alle tematiche di diritto nigeriano del contesto dell'acquisizione della licenza di prospezione petrolifera 245 in Nigeria e in risposta alla consulenza tecnica depositata dal Dott. Dayo Ayoade del 15 marzo 2019"* redatto dalla Consulente Felicia Olukemi Segun e depositato in udienza in data 18.12.2019.

bonus in linea con l'Accordo [Settlement Agreement del 2006]". Ne conseguiva che il termine di pagamento di 90 (novanta) giorni previsto nella Lettera di Riassegnazione del 2010 e la previsione di decadenza non erano efficaci nei confronti di Malabu".

È dunque stato ampiamente dimostrato che Malabu era la legittima titolare dell'OPL 245, sulla base di assegnazioni effettuate e mantenute sotto diversi Governi.

È importante evidenziare che, nella fase delle trattative con Malabu, ENI ha sempre subordinato tutte e tre le offerte - presentate in data 27.4.2010 (**all. 7**, doc. n. 105 nota deposito ENI), 16.6.2010 (**all. 8**, doc. n. 132 nota deposito ENI) e 30.10.2010 (**all. 9**, doc. n. 185 nota deposito ENI) - ad una serie di **rigorose condizioni**:

- al completamento della *due diligence* su Malabu;
- alla risoluzione delle controversie pendenti;
- alla conferma/autorizzazione, da parte delle Autorità nigeriane, ivi compresi FGN, Ministro del Petrolio, Ministro delle Finanze e Dipartimento delle Risorse Petrolifere, all'acquisizione dell'OPL 245 da parte della società;
- all'approvazione del C.d.A. di ENI e di NAE.

L'aver subordinato la conclusione dell'operazione a tali condizioni è dimostrazione da un lato della piena legittimità della fase delle trattative con EVP/Malabu, della prudenza di ENI nel condurre le negoziazioni e del pieno rispetto delle procedure societarie, dall'altro dell'inesistenza di intenti/accordi corruttivi in capo ai *manager* della società.

La modalità di formulazione di tali offerte, come efficacemente illustrato nella Consulenza Manzonetto[16], è stata non solo conforme alle procedure previste dalle Circolari aziendali di ENI n. 335/2008 (**all. 10**, all. A24 Appendice CT Manzonetto[17]) e n. 379/2009 (**all. 11**, doc. n. 2.6.1.a CT Manzonetto), ma è stata anche la garanzia della prevenzione di rischi corruttivi.

Si ribadisce infatti che tutte le tre offerte erano subordinate al completamento della *due diligence* su Malabu.

Nella nota *due diligence,* predisposta ai sensi della Circolare 379/2009 (si veda all. 76, doc. n. 112 nota deposito ENI) erano state peraltro evidenziate e portate a conoscenza della competente funzione aziendale Anticorruzione tutte le c.d. *red flags* e le carenze documentali emerse dai rapporti della società *The Risk Advisory Group* (di seguito "rapporti TRAG") commissionati da ENI.

[16] Per "Consulenza Manzonetto" (di seguito anche "CT Manzonetto") si intende l'elaborato *"Relazione tecnica sulla idoneità del MOG ex D.Lgs. 231/2001 di ENI S.p.A. a presidio del rischio reato di corruzione"* redatto dal Consulente Prof. Pietro Manzonetto e depositato presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 9.12.2019.

[17] Per "Appendice CT Manzonetto" si intende l'elaborato *"Appendice alla Relazione Tecnica sulla idoneità del MOG ex D.Lgs. 231/2001 di ENI S.p.A. a presidio del rischio del reato di corruzione"* redatta dal Consulente Prof. Pietro Manzonetto depositato presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 9.12.2019.

A differenza di quanto scritto nella memoria del Pubblico Ministero (pag. 20), in cui si asserisce che nella nota *due diligence* "*tutte le criticità emergenti siano ricollegate alla struttura "skeletal" di Malabu*", in tale documento erano state riportate anche tutte le altre criticità menzionate nei rapporti TRAG, quali la possibile presenza di Dan Etete come azionista di Malabu alla data di costituzione di tale società, la carica di Ministro del Petrolio da questi ricoperta negli anni '90 (si veda la nota *due diligence*, punto "g"), nonché l'intervenuta condanna in un procedimento penale in Francia per riciclaggio e la sua comparsa tra le persone coinvolte nel procedimento penale relativo al consorzio TSKJ (si veda la nota *due diligence*, punto "h"). Era stato altresì specificato che Malabu aveva una struttura embrionale e non aveva condotto alcun tipo di operazione petrolifera (si veda la nota *due diligence*, punto "r").

In tale nota non vi è, quindi, stato nessun travisamento delle informazioni contenute nei rapporti TRAG.

Inoltre, nella nota *due diligence* sono state ben evidenziate anche tutte le carenze contenute nelle risposte al questionario JV (si veda la nota *due diligence*, punto "o"), la carenza di documentazione societaria di Malabu (si veda la nota *due diligence*, punto "q") e le incertezze relative alla titolarità della licenza (si veda la nota *due diligence*, punto "h").

Parimenti, non corrisponde alle risultanze dibattimentali che *"nessuno però cercò di approfondire di più*" (memoria del PM, pag. 19), in quanto dall'istruttoria dibattimentale è ampiamente emerso che il completamento della *due diligence* su Malabu è sempre rimasto un tema di attenzione per ENI, nonché condizione sospensiva di tutte e tre le offerte presentate a Malabu.

Come chiarito anche dal Consulente Manzonetto (CT Manzonetto, pag. 119):

"[…] le incertezze riscontrate nel corso dell'indagine (i.e. limitazioni documentali), nonché le circostanze considerate a rischio (red flags), hanno determinato la permanenza in tutte le proposte formulate da ENI a Malabu della condizione sospensiva della definitiva (e positiva) conclusione della due diligence su Malabu".

Il fatto che la verifica dell'effettivo assetto proprietario di Malabu, della legittimità dell'acquisizione del titolo e della sussistenza dell'approvazione da parte del Governo nigeriano e degli altri enti statali competenti siano sempre stati per ENI oggetto di estrema attenzione e *conditio sine qua non* per la conclusione dell'operazione, è emerso non solo dalla formulazione delle offerte, ma anche dalle deposizioni dei funzionari ENI.

In particolare, **Guido Zappalà** ha precisato che (trascrizioni ud. 20.2.2019, pag. 34):

"TESTIMONE ZAPPALÀ - ...quello della due diligence sulla struttura e sulla compagine azionaria della Malabu, è stato un tema che ci ha seguito lungo tutto l'arco del 2010, è un tema rispetto al

quale ci siamo sempre riservati e abbiamo sempre condizionato qualsiasi transazione, attraverso l'evoluzione…
PUBBLICO MINISTERO - A cosa?
TESTIMONE ZAPPALÀ - Condizionato la conclusione della transazione al completamento di una due diligence a nostra soddisfazione, che ci avesse, fino in fondo, fatto capire e convinto con chi stavamo parlando, e se gli accordi che stavamo firmando erano accordi verso i quali avremmo avuto un onere economico non indifferente, erano fatti i pagamenti nei confronti del legittimo titolare della licenza."

Anche **Enrico Caligaris** ha spiegato che (trascrizioni ud. 27.2.2019, pag. 15):

"TESTIMONE CALIGARIS – […] E quindi lì, una delle condizioni che fu posta fu quella che la transazione e l'offerta era vincolata al fatto che l'Eni fosse riuscita a finire una due diligence soddisfacente per lei in relazione alla Malabu e alla composizione societaria della Malabu."

Donatella Ranco, sentita all'udienza in data 27.2.2019, ha poi specificato che (trascrizioni, pag. 73):

*"TESTIMONE RANCO - Noi dovevamo completare la due diligence perché dovevamo capire effettivamente che ruolo avesse questo Dan Etete sulla società. Cioè era una delle cose importanti a cui condizionavamo tutti i nostri passaggi. **Noi non avevamo, in questo momento, informazioni sufficienti, complete**. E non le abbiamo acquisite durante il processo, e non abbiamo preso nessun impegno se non condizionando… cioè **non abbiamo preso nessun impegno, e in più abbiamo condizionato tutte le nostre azioni al completamento della due diligence**. Quindi il processo andava in parallelo.*
[…]

(trascrizioni, pag. 91):

*TESTIMONE RANCO - Abbiamo deciso di lavorare in parallelo, perché? Perché avevamo un interesse sull'asset, l'asset ci piaceva molto, avevamo un'indicazione del fatto che il bid… scusi, che il processo fosse competitivo, quindi ci risultava ci fossero degli altri interessati all'asset, e quindi **abbiamo deciso di lavorare in parallelo, e ci siamo cautelati, condizionando qualsiasi passaggio, al completamento anche del filone due diligence.** Quindi noi non li abbiamo messi in sequenza ma abbiamo ottenuto lo stesso effetto di non impegnarci laddove non eravamo nella condizione di farlo."*

Michele De Rosa, all'epoca Responsabile della funzione Anticorruzione di ENI, nel corso della propria testimonianza, ha altresì chiarito quanto segue (trascrizioni ud. 5.12.2018, pag. 43):

"DIFESA, AVV. RINALDINI – […] le fu sottoposta l'offerta da sottoporre a Malabu del giugno 2010?
TESTIMONE DE ROSA - Sì, mi fu sottoposta.
DIFESA, AVV. RINALDINI - Lei fece delle revisioni, delle correzioni in questa offerta?
TESTIMONE DE ROSA - Sì.

DIFESA, AVV. RINALDINI - Se vuole posso… è sempre tutto prodotto, è il file 80 sempre del documento prodotto dal Pubblico Ministero, e volevo che mi dicesse in particolare quali sono state le sue correzioni su questa offerta.
TESTIMONE DE ROSA - Vado a memoria, se c'è il documento è ancora più facile. Intervenni sulle condizioni dicendo… vabbè, a parte la conferma del venir meno di tutti i contenziosi, la conferma della titolarità della licenza sull'OPL, il completamento della due diligence, perché sia soddisfacente a discrezione di NAE, e poiché si trattava di un'ipotesi di joint venture, la definizione di una serie di regole, di governance, di compliance, che avrebbero disciplinato la joint venture stessa con un sistema di controllo adeguato. E poi ***da ultimo nella conclusione si diceva che Nigerian Agip Exploration poteva non andare avanti liberamente con questa proposta se nella sua discrezione avesse considerato l'esercizio di due diligence come non soddisfacente****. Quindi queste sono le mie integrazioni.*
DIFESA, AVV. RINALDINI - Quindi mi conferma che la due diligence non era terminata, però comunque questa offerta era subordinata ad una conclusione soddisfacente della due diligence.
TESTIMONE DE ROSA - Sì.
DIFESA, AVV. RINALDINI - Era subordinata anche all'ottenimento di tutte le autorizzazioni che doveva rilasciare il governo e tutte le autorità statali in ambito petrolifero?
TESTIMONE DE ROSA - Sì. "

La necessità per ENI di un soddisfacente completamento della *due diligence* prima di finalizzare l'operazione di compravendita del Blocco con Malabu emerge anche dallo scambio di e-mail tra De Rosa e Bollini in data 25.5.2010 e 27.5.2010 (**all. 12**, doc. n. 121 nota deposito ENI).

In particolare, con e-mail in data 25.5.2010, ore 19.28, De Rosa evidenziava che:

"[…] ***la non financial due diligence deve essere completata su alcuni aspetti fondamentali.*** *Ci riferiamo in particolare a: i) l'aggiornamento sui dati societari di Malabu, per i quali suggeriamo di ottenere direttamente dal locale registro delle società (Company House) i corrispondenti estratti, e ii) le verifiche sulle due persone fisiche che ad oggi risultano essere azionisti e consiglieri della società (o sulle persone, qualora diverse, che risultassero dalle ultime certificazioni societarie).*

Per meglio comprendere e valutare il profilo dì rischio sarà anche necessario comprendere il profilo finale dell'operazione e gli specifici ruoli dei partner (ad esempio, se gli attuali soci locali rimarranno nella joint venture - e, se sì, con quali poteri-, il livello di partecipazione di eni e se vi accederà un partner industriale tipo Shell). La due diligence dovrà essere completata anche all'esito della configurazione finale del progetto.

Attendiamo pertanto il completamento della due diligence come sopra descritto; ***in ogni caso di tali condizioni/elementi si dovrà tener conto nella predisposizione dell'offerta****."*

Con e-mail in data 27.5.2010, ore 13.21, Bollini confermava a De Rosa l'avvenuto recepimento delle indicazioni di cui sopra nell'offerta che sarebbe stata sottoposta a Malabu il 16.6.2010:

"Michele, come anticipato questa mattina ***ti inoltro la bozza di offer letter che tiene conto anche di quanto da voi indicato nel messaggio qui sotto.***

Per vostri eventuali commenti.
Saluti
Marco"

Alla luce di quanto sopra esposto, è evidente che le condizioni a cui erano subordinati i documenti negoziali della fase delle trattative con Malabu sono del tutto **incompatibili con l'esistenza di accordi corruttivi con i pubblici ufficiali nigeriani**.

Peraltro ENI ha sempre richiesto che l'acquisizione della licenza avvenisse con il consenso e l'autorizzazione non solo del Governo, ma anche del DPR, organo che ha fatto da garante alla legittimità dell'operazione e che, secondo l'impostazione accusatoria, mai sarebbe stato corrotto.

Se vi fossero stati accordi corruttivi nel corso delle trattative - come ipotizza la Pubblica Accusa senza alcun riscontro fattuale, senza dimostrare come, dove, quando e tra chi - non avrebbe avuto alcun senso porre queste rigide condizioni ed inoltre le negoziazioni non sarebbero state così complicate e di così lunga durata.

Nel vano tentativo di dipingere un quadro a tinte fosche delle trattative intercorse tra ENI e Malabu e della figura del mandatario di quest'ultima, Obi/EVP, nel corso del dibattimento e della requisitoria in data 2.7.2020 (trascrizioni, pag. 50), il Pubblico Ministero ha suggestivamente definito il pagamento della *participation fee* da NAE ad EVP – peraltro insuscettibile di integrare un pagamento rilevante ai fini della fattispecie incriminatrice del reato di corruzione internazionale - come un *"regalo"* fatto ad Obi, inusuale e di elevatissimo valore.

Dalle risultanze dibattimentali è invece emerso che tale pagamento aveva una funzione ben precisa ed era indispensabile in quella fase delle trattative.

Come espressamente riportato nella *Process Letter* inviata da Raiffeisen a NAE in data 31.3.2010 (**all. 13**, doc n. 76 nota deposito ENI), il pagamento di tale *fee* aveva la duplice finalità di consentire ad ENI l'accesso alla *data room* virtuale contenente i dati tecnici e storici relativi all'OPL 245 nonché di poter prender parte al processo competitivo di vendita del Blocco (*Process Letter*, par. 4):

"*Commissione di Partecipazione: a fronte della concessione dell'accesso alle informazioni relative all'Asset e del diritto di partecipare alla procedura di offerta in conformità alla presente Process Letter e all'Accordo di Riservatezza, i potenziali investitori sono tenuti a pagare una commissione di partecipazione (participation fee) non rimborsabile di EUR 500.000 (la "Commissione di Partecipazione"). Il pagamento della Commissione di Partecipazione deve essere effettuato entro 5 (cinque) giorni lavorativi dalla ricezione da parte nostra dell'accettazione dei termini della presente Process Letter*."

La duplice funzione della *participation fee* corrisposta da ENI nel processo di acquisizione dell'OPL 245 è stata altresì confermata dal teste **Luca Bertelli** (trascrizioni ud. 2.10.2019, pag. 11):

"DIFESA, AVV. DIODÀ - Ma a proposito della fee pagata per l'accesso, quella fee contiene, tra virgolette, diritti di partecipare alla data room e poi anche al processo più generale di…
TESTIMONE BERTELLI - In questo caso qui, sì, contiene anche ***una parte di partecipazione al processo di acquisizione dell'asset. Quindi non era soltanto una fee per l'accesso alla data room****, a quanto mi risulta.".*

Si evidenzia inoltre che, come emerso inconfutabilmente dalle e-mail rinvenute nella "valigetta Obi"[18], quest'ultimo aveva messo in campo per la predisposizione e la gestione del processo di vendita di OPL 245 diversi consulenti di fama internazionale, che dovevano essere tutti retribuiti.

È dunque ragionevole che la *participation fee* fosse destinata proprio alla retribuzione dei consulenti di Obi/EVP nell'ipotesi in cui il processo di vendita del Blocco non fosse andato a buon fine.

Anche nella Consulenza Kotler[19] (CT Kotler, pag. 53) è stato evidenziato che:

"Inoltre, la commissione di partecipazione poteva essere un modo in cui EVP compensava i propri costi amministrativi (ad es. consulenti, postazioni di lavoro, viaggi) nel caso in cui l'operazione non si perfezionasse. Durante il processo di vendita, EVP ha finanziato i significativi costi per mantenere la squadra di consulenti finanziari, tecnici e legali, che hanno superato 1,3 milioni di dollari statunitensi."

I testi sentiti in dibattimento hanno confermato che il pagamento di *fee* di partecipazione è una prassi nel settore petrolifero:

Luca Bertelli (trascrizioni ud. 2.10.2019, pag. 11):

"DIFESA, AVV. DIODÀ - Rispetto la data room, risulta, è fatto oggettivo, che venne pagata una fee per l'accesso.
TESTIMONE BERTELLI - Sì.
DIFESA, AVV. DIODÀ - Nella sua esperienza questo fatto accade, non accade?
TESTIMONE BERTELLI - Sì, è prassi abbastanza comune di pagare delle fees di accesso alle data room, spesso viene richiesto. Non sempre, non è uno standard, però ***molto spesso c'è la richiesta di pagare una fee per l'accesso alla data room, che a volte possono essere fees anche considerevoli…***

Michele de Rosa (trascrizioni ud. 5.12.2018, pag. 28):

[18] Si vedano e-mail relative a comunicazioni tra Obi e i suoi consulenti, prodotte in dibattimento all'interno della nota deposito ENI Obi.
[19] Per "Consulenza Kotler" (di seguito anche "CT Kotler") si intende l'elaborato denominato *"Rischi e ritorni relativi al settore Upstream degli idrocarburi: l'acquisizione dell'OPL 245"* redatto dal Consulente David Kotler e depositato presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 22.3.2019.

"…quello che mi ricordo, io adesso faccio tutt'altro lavoro, in particolare, come detto prima, ***non era insolita****, del tutto insolita. Nel senso che* ***poteva succedere, perché mi ricordo di avere avuto colloqui, per altre ragioni, per altre cose, con i colleghi dell'esplorazione che mi spiegavano che per accedere in quel settore, per accedere alle informazioni sulla parte di esplorazione, poteva essere chiesta una participation fee****."*

Anche nella Relazione *Pepper Hamilton* - solo parzialmente citata dal Pubblico Ministero (memoria del PM, pag. 101) - è riportato che:

"*Molti testimoni hanno detto che il pagamento di participation fees di un simile valore sono tipicamente richieste per ottenere accesso a data room anche se l'esatto valore dipende dalla transazione*"[20].

La finalità e la conformità alle procedure aziendali del pagamento della *participation fee* sono state poi illustrate nella Consulenza Manzonetto (pag. 101 e ss.):

"……il pagamento in questione risultava riferito, nell'ambito dell'operazione di cessione del Blocco 245, allo specifico processo di gara tra investitori interessati gestito da Raiffeisen e disciplinato, sotto il profilo contrattuale, dalla Process Letter. Da un punto di vista procedurale, poi, il pagamento è risultato conforme alle procedure previste per pagamenti similari."

Quanto all'ammontare – anch'esso contestato dalla Pubblica Accusa – della *participation fee* pagata da NAE, si evidenzia che tale importo deve essere rapportato al valore del Blocco: come noto, l'OPL 245 era dotato di un significativo potenziale minerario, in parte, peraltro, già confermato durante le eplorazioni condotte da SNUD, che avevano portato alla scoperta di ingenti risorse minerarie; era dunque del tutto ragionevole che la *fee* di partecipazione richiesta ai potenziali acquirenti fosse a ciò proporzionata.

Si aggiunga che la testimonianza di Luca Bertelli è stata richiamata dal Pubblico Ministero nella requisitoria (trascrizioni ud. 2.7.2020, pag. 50) e nella memoria (memoria del PM, pag. 101) del tutto impropriamente, in quanto, nella frase riportata, il teste faceva in realtà riferimento alla valutazione del Blocco effettuata da Bayphase su richiesta di EVP nel luglio 2010, dopo l'offerta presentata da ENI in data 16.6.2010.

La valutazione di Bayphase, che aveva lo scopo di dimostrare che il volume degli idrocarburi del Blocco era maggiore rispetto a quello stimato da ENI nell'offerta suddetta, secondo i dipendenti ENI era *"molto superficiale"* ed infatti

[20] La traduzione è nostra, si veda *Report Pepper Hamilton* (doc. n. 42 nota deposito ENI 17.9.2018), pag. 90. I testi a cui si fa riferimento in relazione a tale passaggio sono Zappalà, Ranco, Ebohon, Akinmade, Pujatti, Bollini.

la società mantenne ferma la sua valutazione, significativamente più bassa (anche tale dato è del tutto incompatibile con uno schema corruttivo).

Non corrisponde alle risultanze processuali nemmeno l'affermazione del Pubblico Ministero che non vi fosse *"neanche l'ombra"* di altri contendenti per l'OPL 245 e che, quindi, non vi fosse una gara.

Come emerge inequivocabilmente dalla documentazione prodotta a dibattimento, in particolare da quella contenuta nella c.d. "valigetta Obi", questi e i suoi consulenti avevano coinvolto anche altre società nel processo di vendita del Blocco.

Si veda ad esempio l'e-mail inviata in data 26.3.2010, ore 20.35, da Wanjek di Raiffeisen a Obi (**all. 14**, doc. n. 18 nota deposito ENI Obi[21]) con allegata una lista di potenziali investitori da coinvolgere (ExxonMobil, Total, Chevron, ConocoPhillips, Petrobras, Statoil, Korea National Oil Corporation…).

Che tali investitori siano poi stati effettivamente contattati emerge sia dalle e-mail intercorse tra Obi e i suoi consulenti (**all. 15-37**, doc. n. 20, 27, 38, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 53, 54, 55, 56, 58 nota deposito ENI Obi, nonché doc. n. 73, 96, 111, 136, 140 nota deposito ENI,) che dai "*marketing status*" inviati periodicamente da *Bayphase* ad Obi e *Raiffeisen*, in cui si riporta lo stato di avanzamento delle comunicazioni con tali compagnie in relazione al Blocco 245 **(all. 38-39**, doc. n. 139, 160 nota deposito ENI).

La presenza di altri *competitors* è confermata anche dall'e-mail inviata in data 30.6.2010, ore 9.23, da Akinmade a Descalzi (doc. prodotto dal PM all'ud. in data 20.3.2019, pag. 007):

"[…] SINOPEC, CNOOC, Gazprom sarebbero dei competitors".

Da ultimo, si evidenzia che, come precisato nella lettera del 7.4.2010 (**all. 40**, doc. n. 85 nota deposito ENI), l'accettazione della *Process Letter* era subordinata alla ricezione, da parte di NAE, della conferma scritta dell'esistenza del mandato da Malabu a EVP e alla ricezione delle *password* di accesso alla *Virtual Data Room*, entrambe condizioni verificatesi prima dell'effettivo pagamento. Non corrisponde, dunque, alle risultanze processuali quanto affermato nella memoria del Pubblico Ministero (pag. 99), e cioè che il *Process Package "viene formalmente accettato nonostante l'assenza di un mandato a favore di EVP".*

A differenza di quanto richiesto da Raiffeisen nella *Process Letter*, infatti, il pagamento della *participation fee* da parte di ENI non è stato effettuato nei 5 giorni successivi alla ricezione, da parte della banca austriaca, dell'accettazione della *Process Letter*, bensì solo un mese e mezzo più tardi, in data 28.5.2010, a

[21] Per "Nota deposito ENI Obi" si intende la nota depositata dai difensori di fiducia di ENI S.p.A., Paolo Scaroni, Claudio Descalzi, Roberto Casula e Ciro Antonio Pagano all'udienza in data 29.1.2020, avente ad oggetto i documenti relativi ad Obi/EVP.

seguito dell'accesso da parte di ENI alla *data room* di Malabu e della ricezione del mandato rilasciato da Malabu ad EVP.

Alla luce di quanto sopra, è dunque evidente che il pagamento della *participation fee* da parte di NAE per accedere alla *data room*, nonché al processo di vendita dell'OPL 245 non può in alcun modo essere ritenuto "anomalo", come invece infondatamente e suggestivamente asserito dal Pubblico Ministero.

La Pubblica Accusa, in accoglimento della contraddittoria ed inattendibile versione fornita da Armanna - che aveva fatto dichiarazioni in tal senso nelle indagini preliminari e le ha ripetute in dibattimento[22] - anche in sede di requisitoria ha cercato invano di percorrere la strada del pagamento della *Consideration* da parte di ENI ad Obi/EVP, mandatario di Malabu, come prova delle tangenti e delle retrocessioni: nemmeno tale tentativo ha avuto alcun esito.

Ad ulteriore conferma della totale insussistenza anche delle articolazioni secondarie dell'ipotesi accusatoria (le retrocessioni a *manager* ed intermediari), va infatti subito evidenziato che in nessuno dei documenti negoziali elaborati e/o sottoscritti da ENI è mai stato previsto che la *Consideration* fosse pagata a Obi/EVP.

Una previsione contrattuale in tal senso risulta solo ed esclusivamente nella clausola 3.10.1 del mandato sottoscritto tra EVP e Malabu in data 27.1.2010 (**all. 41**, doc. n. 50 nota deposito ENI) a cui ENI è del tutto estranea.

In relazione a tale previsione del mandato EVP/Malabu, visionata dai dipendenti ENI, **Donatella Ranco** ha dichiarato (trascrizioni ud. 27.2.2019, pag. 66):

"TESTIMONE RANCO - Ovviamente io, come tutti in Eni, non abbiamo mai preso in considerazione la possibilità di aderire a questa richiesta.
PUBBLICO MINISTERO - Chiedo a lei se approvava o disapprovava?

[22] Trascrizioni ud. 17.7.2019, Armanna, pag. 70 e ss.:
"PUBBLICO MINISTERO - E quindi doveva essere Raiffeisen a prendere questi soldi?
IMPUTATO ARMANNA - Esatto.
PUBBLICO MINISTERO - Cioè lei ha capito questo? Perché non c'è scritto da nessuna parte negli atti.
IMPUTATO ARMANNA - No, non c'è scritto da nessuna parte, ma se voi vedete nel process package si prevede…
PUBBLICO MINISTERO - Process package di chi?
IMPUTATO ARMANNA - Di Raiffeisen a Obi, si prevede che il pagamento di tutto il prezzo, di tutta la consideration, al netto della tassa di concessione, andava pagato a Energy Venture Partner. Quindi era naturale che Energy Venture Partner doveva aprire il conto corrente su cui poi sarebbero dovuti arrivare i soldi. Attenzione, di naturale, in questo naturale che ho usato, non c'è nulla, perché non è mai esistito che un venditore riceva il suo compenso dopo che l'intermediario ha ricevuto tutta la cifra. È come se ognuno di noi comprasse una casa pagando all'agente l'intero ammontare del valore della casa, non succede così. Quello che succede è che il proprietario riceve la consideration, il prezzo, e poi paga l'agente.
PUBBLICO MINISTERO - Quindi in questo caso invece, nell'impostazione iniziale, tutto doveva essere pagato a Obi.
IMPUTATO ARMANNA - Esatto, perché lui era quello che dava una clean face, quindi una faccia pulita, a tutta la transazione.
PUBBLICO MINISTERO - E questa, l'offerta del 30 ottobre, è strutturata così?
IMPUTATO ARMANNA – Sì."

TESTIMONE RANCO - Io disapprovavo, ma non mi sono neanche mai trovata nella circostanza di dover far fronte a una effettiva richiesta di questo genere. Cioè a noi, a parte averlo letto nel mandato, mai è stato chiesto da EVP o da Raiffeisen, cioè i consulenti, di pagare il prezzo non al venditore bensì a EVP, quindi c'era scritto nel mandato, evidentemente lui l'aveva discusso col suo mandante, ma a noi non fu mai fatta questa richiesta per quanto mi risulta".

A conferma di ciò, nell'offerta del 30.10.2010 (**all. 9**, doc. n. 185 nota deposito ENI), fatta da NAE a Malabu ed inviata alla banca Raiffeisen, si legge espressamente che il corrispettivo (*i.e.* la *Consideration*) *"sarà pagato direttamente a Malabu"*.

Nel *Sale and Purchase Agreement* allegato all'offerta del 30.10.2010, e in tutti i *draft* dello stesso, nonchè negli scambi di e-mail tra Obi e il *team* ENI, non è mai stato neppure ipotizzato che la *Consideration* venisse pagata ad Obi/EVP.

Il Pubblico Ministero, nella sua requisitoria, ha poi sostenuto che la conferma del fatto che la *Consideration* dovesse essere pagata ad Obi/EVP è contenuta nella *Process Letter* accettata da NAE in data 7.4.2010 (trascrizioni ud. 2.7.2020, pag. 54).

In quest'ultimo documento, tuttavia, non è rinvenibile alcuna indicazione in tal senso.

Il fatto che le offerte di NAE fossero indirizzate a Raiffeisen/EVP era normale conseguenza del fatto che tali soggetti fossero gli intermediari di Malabu nel processo di acquisizione dell'OPL 245 e non ha, invece, nulla a che vedere con il pagamento della *Consideration* direttamente all'intermediario.

La clausola citata dal Pubblico Ministero (trascrizioni udienza 2.7.2020, pag. 54 e memoria del PM, pag. 105) avente ad oggetto l'ipotesi che le offerte vincolanti fossero accompagnate da una "garanzia bancaria" in favore di EVP, per conto di Malabu, pari al 10% del prezzo di acquisto del Blocco (si veda *Process Letter*, pag. 11, punto c), non ha nulla a che fare con la *Consideration* che ENI avrebbe dovuto corrispondere al momento dell'acquisto dell'OPL 245.

Peraltro, nella lettera di accompagnamento e accettazione della *Process Letter* inviata in data 7.4.2010 (**all. 40**, doc. n. 85 nota deposito ENI) la previsione di una "*bank guarantee*" in caso di offerta vincolante è stata sostituita da NAE con una "*Parent Company Guarantee*", che, a differenza della prima, non sarebbe stata direttamente escutibile presso la banca, ma solo con il coinvolgimento della società. A ciò si aggiunga che nonostante la presenza di tale pattuizione, nel corso delle negoziazioni intercorse con Malabu, NAE non ha mai emesso o pagato al venditore o al suo mandatario Obi/EVP alcuna garanzia, né bancaria né di altro tipo.

Anche il tanto confidato indizio del c.d. "schema Deferre", uno dei pilastri dell'ipotesi accusatoria – peraltro da questi redatto in data 5.1.2010, in una fase ancora del tutto embrionale delle trattative tra ENI e Malabu - si è completamente sgretolato nel corso dell'istruttoria dibattimentale.

Granier Deferre, ex amministratore e responsabile di Addax Petroleum in Nigeria e, successivamente, consulente di Etete per OPL 245, sentito all'udienza del 6.3.2019, ha così riferito (trascrizioni, pag. 22):

"PUBBLICO MINISTERO - Documento 6. Ha scritto lei questo documento?
INTERPRETE - "Sì".
[…]
PUBBLICO MINISTERO - Sono informazioni che conosce lui direttamente?
INTERPRETE - "No, mi ero posto la domanda quando ho fatto questo grafico se si fosse fatta l'operazione", lui si stava chiedendo come Malabu avrebbe potuto ricevere un ammontare molto importante in una società, M vuol dire Malabu. "Come una società come Malabu potrebbe ricevere un ammontare molto importante sapendo che si sarebbe dovuto aprire dei conti per Malabu per ricevere l'ammontare della transazione, sapendo che Malabu non aveva un management e se si volevano aprire due conti per Malabu, chiamati M1 e M2". Tende a precisare che a proposito di queste spiegazioni che ci sta dando in questo momento, rispetto alle indicazioni che aveva dato al Procuratore tre anni fa non hanno nulla a che fare con Shell e Eni. Management significa il management di Malabu che non esisteva. Che era molto difficile aprire dei conti per ricevere dei soldi, aveva messo due conti, M1 e M2 per Malabu, questo documento è stato fatto per spiegare al signor Etete che sarebbe stato molto difficile per un ammontare così importante aprire dei conti per Malabu."

A conferma dell'attendibilità delle dichiarazioni rese nel dibattimento da Granier Deferre, si evidenzia che in data 15.8.2011 e in data 17.8.2011 Malabu ha effettivamente provveduto ad accendere due conti correnti, rispettivamente presso la First Bank of Nigeria e presso la Keystone Bank, sui quali ha successivamente ricevuto dal FGN la somma pattuita[23] nel *Malabu Resolution Agreement* a piena e definitiva soddisfazione di tutte le pretese, interessi o diritti relativi o collegati al Blocco 245.

Dall'istruttoria dibattimentale è anche emerso chiaramente che le negoziazioni con Malabu, già difficili a causa delle criticità nel portare a termine la *due diligence* e dei ripetuti rifiuti delle offerte, sono state definitivamente interrotte a seguito della notizia della **causa intentata da Mohammed Sani Abacha**, figlio dell'ex dittatore della Nigeria Sani Abacha, che rivendicava diritti sulla proprietà di Malabu.

In data 7.12.2010 anche NAOC (dopo Malabu e SHELL) ha ricevuto dai legali di Sani Abacha (R.O. Atabo & Co.) diffida a proseguire le negoziazioni con Malabu (come risulta dall'e-mail in data 7.12.2010, ore 20.38, inviata da Vicini a Pagano, e da questi inoltrata a Casula e Armanna in data 7.12.2010, ore 21.43, **all. 42**, doc. n. 204 nota deposito ENI).

Tale avvenimento ha ulteriormente confermato la difficoltà di avere la certezza della titolarità e dell'assetto proprietario di Malabu e quindi di poter acquisire il titolo dal legittimo proprietario e ciò ha comportato uno stallo delle negoziazioni.

[23] Decurtata dei 215.000.000 congelati per la causa pendente con Obi/EVP.

I testi sentiti hanno confermato che, a fine 2010, a causa del rifiuto dell'offerta del 30.10.2010, della difficoltà di completare la *due diligence* sul venditore, nonché dell'ulteriore complicazione dovuta all'azione intentata da Sani Abacha, le trattative hanno subito una battuta di arresto.

In particolare, **Guido Zappalà**, sentito all'udienza in data 20.2.2019, ha affermato (trascrizioni, pag. 67):

"TESTIMONE ZAPPALÀ - Sono dovuto rientrare prima a Milano. Ma prima che io partissi è successa una cosa rilevante, cioè abbiamo avuto notizia, attraverso la Shell se non ricordo male, che era stata innestata, era stata filed, nella…
PUBBLICO MINISTERO - Azionata.
TESTIMONE ZAPPALÀ - Azionata nelle corti nigeriani una causa da parte di un preteso azionista di Malabu, tale Sani Abacha, che pretendeva di essere stato… questo fa il paio un po' con quello che probabilmente mi faceva notare prima sull'e-mail che mi ha mostrato questa mattina, che aveva fatto un claim, quindi aveva azionato una causa per essere stato illegittimamente escluso dall'azionariato della società.
[…]
TESTIMONE ZAPPALÀ - No. Però ricevuta questa notizia ci siamo guardati e ci siamo detto "Va bene, quindi mettiamone giù un'altra di difficoltà alla conclusione di questa cosa", quando io ho lasciato Abuja la sensazione del gruppo era che la questione era sostanzialmente chiusa, cioè questa cosa che stava diventando sempre più complessa, anche per le modifiche fatte in ultima battuta agli accordi per la storia della contestualità tra il pagamento del bonus, stava diventando una transazione estremamente tecnica, complessa, irrisolvibile, se vogliamo, per cui ho lasciato Abuja con questo ricordo preciso, questo lo posso dire, e tutto il gruppo ci guardammo e ci dicemmo che questa cosa probabilmente sarebbe finita lì, che non ci sarebbe stato un seguito perché il tutto era diventato estremamente complesso."

La teste **Donatella Ranco** ha inoltre chiarito che (trascrizioni ud. 27.2.2019, pag. 95):

"TESTIMONE RANCO - Io so che anche la nostra consociata poi ricevette un'ingiunzione a non toccare l'OPL 245 nelle more della soluzione del contenzioso avviato da quel signore che diceva di essere azionista della società, quindi il documento relativo al divieto per Shell, e poi anche per la nostra consociata.
[…]
PUBBLICO MINISTERO - E quindi si è fermata la questione 245?
TESTIMONE RANCO - La questione 245 si è fermata in quel momento lì, certo. Noi interrompemmo, dopo che venimmo a conoscenza del fatto relativo alla società e dell'ingiunzione sulla 245, pochi giorni dopo prendemmo atto di che cosa stava succedendo e interrompemmo questa discussione. Anzi scrisse il direttore generale stesso di sospendere qualsiasi attività."

Anche **Giorgio Vicini**, nella testimonianza in data 20.11.2019, ha affermato quanto segue (trascrizioni, pag. 31):

"*DIFESA, AVV. DIODÀ - Che quadro finale ebbe a fine 2010?*
TESTIMONE VICINI - Il quadro finale a fine 2010 era che avevamo fatto una serie di offerte, erano state rifiutate, a fine 2010 purtroppo, anche a seguito di alcuni incontri che era occorsi

a novembre 2010 di colleghi sia del legale che dei negoziati, che erano venuti in Nigeria, per cui c'eravamo incontrati. Di fatto a fine 2010 la mia conoscenza era che purtroppo l'iniziativa era sostanzialmente, devo dire, morta, o comunque c'erano poche possibilità che proseguisse in quanto le parti nella sostanza non si erano trovate d'accordo. E questo a fine 2010. Per una serie di motivi l'offerta è rigettata. Però io a quelle non avevo partecipato."

Si veda anche l'e-mail in data 1.12.2010, ore 15.07, inviata da Descalzi a Ranco, Casula ed altri (**all. 43**, doc. n. 202 nota deposito ENI):

"Alla luce delle dispute, apprese di recente, sulla proprietà della società Malabu è fondamentale avere un quadro completo della situazione che confermi l'esistenza delle condizioni di fattibilità ed opportunità dell'iniziativa, tenuto anche conto delle circostanze che hanno interessato alcune società di servizi nel paese. In tal senso si ritiene importante proseguire le verifiche necessarie e monitorare il contesto durante i prossimi giorni ***prima di eventualmente riprendere le discussioni*** *con le controparti interessate per arrivare ad un'informativa/raccomandazione finale per il Consiglio di Amministrazione".*

In definitiva, la ricostruzione delle trattative intervenute tra ENI e Malabu ha confermato la scrupolosità della condotta di ENI, che ha sempre subordinato le sue offerte a rigorose condizioni, tra cui il completamento della *due diligence* su Malabu e l'autorizzazione dell'operazione da parte del FGN e delle altre autorità statali competenti.

Tali evidenze, unitamente ai ripetuti rifiuti da parte di Malabu e allo stallo delle trattative intervenuto a fine 2010 a causa del contenzioso intentato da Mohammed Sani Abacha, sono del tutto **incompatibili** con l'esistenza di accordi corruttivi tra ENI ed i pubblici ufficiali nigeriani in relazione a tale operazione.

B) L'inesistenza di accordi corruttivi tra ENI ed i pubblici ufficiali nigeriani nella seconda fase delle trattative con il FGN.

I Governi nigeriani che si sono succeduti nel tempo sono sempre stati interessati alle vicende relative all'assegnazione dell'OPL 245.

Il Pubblico Ministero ha dipinto un quadro politico a tinte fosche intorno al tale Blocco, sostenendo che sarebbe stato il mezzo per l'arricchimento di pubblici ufficiali corrotti ed arrivando addirittura ad insinuare che ci fosse un *"atteggiamento di favore nei confronti di Etete da parte dei governi successivi"* (memoria del PM, pag. 211), come se tutti i Governi nigeriani fossero stati corrotti.

Nel corso della lunga istruttoria dibattimentale però, al di là di forzati e suggestivi collegamenti tra e-mail esclusivamente lato SHELL, il cui reale significato è stato illustrato dalle difese dei *manager* di tale società – **e-mail a cui peraltro il Dott. Pagano è del tutto estraneo** - salti logici ed iperboli, la Pubblica Accusa non è riuscita a fornire la prova né dell'accordo né del pagamento corruttivo (si veda sul punto la "memoria sui flussi finanziari"[24]).

Ciò che, invece, è emerso in modo granitico dalle prove testimoniali e documentali è che l'assegnazione della licenza e la messa in produzione di tale giacimento avrebbe portato benefici economici per il Governo e per l'intero Paese.

Si evidenzia, infatti, che l'OPL 245, dotato - come da tutti riconosciuto - di un significativo potenziale minerario, era da anni inoperativo a causa delle diverse controversie pendenti sulla titolarità della licenza (una delle quali coinvolgevano anche il FGN), nonché della mancanza, in capo a Malabu, delle risorse finanziarie e delle competenze tecniche per procedere alla complessa attività di esplorazione in un giacimento *offshore* in acque profonde.

L'interesse dei Governi nigeriani che si sono succeduti negli anni, quindi, è sempre stato quello di risolvere le controversie pendenti e creare le condizioni affinché il Blocco 245 potesse diventare finalmente operativo, in quanto ciò avrebbe portato benefici all'economia del Paese sin dal momento dell'assegnazione della licenza e contribuito alla crescita del Prodotto Interno Lordo, allo sviluppo di infrastrutture ed alla creazione di nuovi posti di lavoro.

Il Pubblico Ministero nelle repliche (trascrizioni ud. 3.2.2021, pag. 8-9) ha affermato che la produzione non sarebbe stata immediata, ma sarebbe arrivata solo nel 2017 (nel 2021, secondo SHELL); ha però omesso di considerare che per arrivare al "*first oil*", cioè alla produzione di petrolio, è necessario preliminarmente realizzare la delineazione del giacimento e poi il progetto di sviluppo vero e proprio dello stesso, attività che comportano ingenti investimenti **sin da subito e per un periodo di diversi anni prima della messa in produzione.**

[24] Si fa riferimento all'elaborato difensivo "memoria sui flussi finanziari" depositata presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 21.12.2020.

Come è stato illustrato nella Consulenza Kotler (pag. 57), **la delineazione del giacimento**, dal 2011 al 2018, ha comportato la perforazione di 4 pozzi (Zabazaba-3, Zabazaba-4, Etan-3 e Songu-1) e numerosi studi geologici e geofisici, con investimenti ad oggi già effettuati nel Paese da ENI e SHELL pari a **723 milioni di dollari**:

*"In seguito all'assegnazione dell'OPL 245 a NAE e SNEPCO, tra il 2011 e il 2018 sono stati spesi complessivamente **723 milioni di dollari statunitensi**. Ciò include la perforazione di quattro pozzi (Zabazaba-3, Zabazaba-4, Etan-3 e Songu-1) e il completamento di una serie di studi geologici e geofisici".*

In aggiunta a tale somma, si devono poi considerare **i costi di investimento** necessari - prima della messa in produzione - per attuare il progetto di sviluppo del Blocco, che, come illustrato nella Consulenza OpenEconomics[25] (pag. 54-55), ammontano **a 7.114 milioni di dollari**:

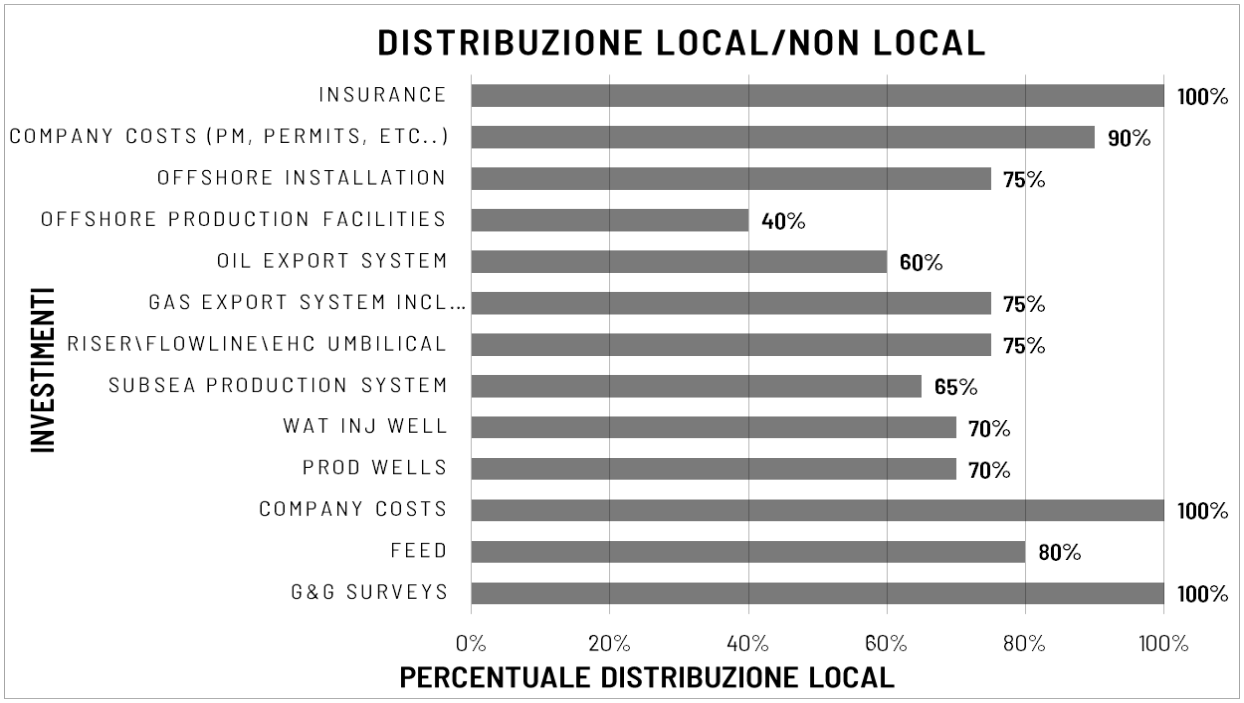
"L'ammontare complessivo dei costi di investimento è di 7,114 milioni di Dollari US 2011 (Tabella 4.1).
I costi di pre-fid comprendono i costi degli studi geologici e geofisici, gli studi ingegneristici e alcuni costi di lavoro sostenuti dalle aziende ENI in Nigeria.
Tra i costi di Drillex sono evidenziati quelli per la realizzazione dei pozzi produttivi e dei pozzi per l'iniezione di acqua. Infine, i costi delle facilities comprendono i sistemi di produzione sottomarina, le tubature intelligenti sottomarine, il sistema di esportazione del gas utilizzato per depurare l'olio dal gas, il sistema di esportazione del petrolio, la nave con sistema di produzione olio per una prima lavorazione e i costi di installazione dei macchinari.
È interessante notare come quasi in ogni caso la componente di costo in beni o servizi prodotti in Nigeria superi il 50% del totale. Una percentuale piuttosto alta rispetto ad altre tipologie di investimento ed alla disponibilità di beni, servizi e competenze avanzate per progetti complessi in economie emergenti.
Come mostrato dalla figura 4.1, i costi per gli studi geologici e geofisici, i company cost (costi generali) e i costi delle assicurazioni sono interamente sostenuti all'interno del Paese.
Tutti gli altri costi, con la sola eccezione della realizzazione della nave per la lavorazione del petrolio, hanno una quota locale che supera il 60%."

[25] Per "Consulenza OpenEconomics" (di seguito anche "CT OpenEconomics") si intende l'elaborato "*L'interesse pubblico della Nigeria alla firma del Resolution Agreement dell'aprile 2011: valutazione delle ricadute del progetto sul sistema socioeconomico della Nigeria. VOL. A: Risultati"* redatto dal Consulente Pasquale Lucio Scandizzo e depositato presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 22.3.2019.

TABELLA 4.1 OPL 245. STRUTTURA DEI COSTI DI INVESTIMENTO DEL PROGETTO (MILIONI DI US$ IN VALORE ATTUALE)

INVESTIMENTI	M US$
G&G SURVEYS	25
FEED	50
COMPANY COSTS	10
PRE-FID COSTS	84
PROD WELLS	1.440
WAT INJ WELL	750
DRILLEX	2.190
SUBSEA PRODUCTION SYSTEM	576
RISER\FLOWLINE\EHC UMBILICAL	451
GAS EXPORT SYSTEM INCL INSTALLATION	235
OIL EXPORT SYSTEM	180
OFFSHORE PRODUCTION FACILITIES	1.050
OFFSHORE INSTALLATION	256
FACILITIES	2.748
SUBTOTAL #1	5.023
COMPANY COSTS (PM, PERMITS ETC.)	395
INSURANCE	99
SUBTOTAL #2	5.516
CONTINGENCY (20% CAPEX, 10% DRILLEX, OTHER)	872
TOTAL	6.389
TAXES (VAT, IMPORT DUTY, ETC)	725
GRAND TOTAL	7.114

FONTE: ENI



Come sopra evidenziato, la maggior parte degli investimenti sarebbe avvenuta in Nigeria, con notevoli vantaggi per l'economia del Paese, in quanto le attività sopra decritte avrebbero comportato l'impiego di svariate imprese locali e la creazione di posti di lavoro per migliaia di nigeriani, ben prima di arrivare alla produzione.

Si consideri infine che, con l'assegnazione del Blocco, una volta risolti i contenziosi, il FGN avrebbe finalmente incassato l'ingente *signature bonus* di $ 207.960.000,00, uno dei *bonus* più elevati pagati in Nigeria per blocchi comparabili, come verrà di seguito illustrato (si veda, *infra*, Sez. III, Cap. F).

Come noto, l'interesse del Governo all'assegnazione del Blocco era dovuto anche al fatto che il FGN era coinvolto nell'arbitrato ICSID promosso da SHELL a seguito della riassegnazione dell'OPL 245 a Malabu nel 2006.

L'intervento del Governo nelle negoziazioni di tale operazione è stato quindi motivato non da accordi corruttivi - di cui non vi è nessuna prova! - bensì dall'importanza per l'economia del Paese dell'assegnazione della licenza a società finanziariamente solide e tecnicamente idonee (come ENI e SHELL), in grado di assumersi i rischi industriali insiti in questa operazione una volta risolti tutti i contenziosi gravanti sul Blocco.

I benefici per il Paese, come sopra dimostrato, sono arrivati subito dopo l'assegnazione della licenza, nella fase di delineazione del giacimento e ve ne sarebbero stati notevoli anche nella fase di sviluppo, prima della produzione di petrolio: tutte circostanze ignorate dal Pubblico Ministero.

A differenza di quanto rappresentato dall'Accusa, la Lettera di Riassegnazione 2010, con cui il Ministro del Petrolio aveva dato implementazione all'Accordo 2006 e confermato la restituzione dell'OPL 245 a Malabu, non si era rivelata sufficiente a sbloccare la complessa trattativa in corso.

Le importanti questioni ancora pendenti, *in primis* le difficoltà riscontrate nel completamento della *due diligence* su Malabu, continuavano, infatti, ad impedire la conclusione del *deal.*

A seguito del secco rigetto da parte di Malabu dell'offerta fatta da NAE (in collaborazione con SHELL) in data 30.10.2010, a novembre 2010 il FGN decideva di intervenire nelle trattative, inizialmente con il ruolo di mediatore tra le parti, allo scopo di aiutarle a superare le problematiche ancora irrisolte, come emerge inconfutabilmente dall'e-mail in data 15.11.2010, ore 10.58, inviata da Casula a Descalzi ed altri (**all. 44**, doc. n. 193 nota deposito ENI):

"Siamo stati convocati con Shell nel pomeriggio ad un incontro qui ad Abuja con l'Attorney General.
Incontrero' in un pre meeting Peter Robinson e poi con Armanna andremo al Ministero di Grazia e
Giustizia."

Che la ragione della convocazione ad opera dell'AG risiedesse nella volontà del FGN di verificare le posizioni delle parti - a valle del rifiuto di Malabu dell'offerta del 30.10.2010 - si ricava chiaramente anche dall'e-mail in data 15.11.2010, ore 19:33, inviata da Casula a Descalzi (**all. 45**, doc. n. 194 nota deposito ENI):

"Finito incontro con Attorney General (ci aveva convocato ieri sera per un incontro oggi con shell al ministero).
Aveva ricevuto mandato diretto dal Presidente di verificare le posizioni di tutte le parti coinvolte."

Come sopra illustrato, infatti, il FGN aveva un legittimo interesse a risolvere la vicenda OPL 245 e a promuovere la risoluzione di tutte le controversie legate al Blocco. Solo in questo modo, infatti, la licenza avrebbe potuto essere messa in produzione.

Nelle memorie del Pubblico Ministero e della Parte Civile si rinviene lo sforzo fatto - solo dopo la requisitoria e dopo le discussioni delle difese, che lamentavano il "silenzio" sulle coordinate temporali e fattuali dell'accordo corruttivo – di dare forma e sostanza a tale requisito, imprescindibile per la sussistenza del reato contestato.

Tale sforzo però è del tutto vano, in quanto gli avvenimenti del 15.11.2010 – e, come vedremo - del 15.12.2010 e del 26.3.2011 (si veda, sul punto, memoria del PM, pag. 9) - non hanno nulla a che vedere con un *pactum sceleris* tra ENI e i pubblici ufficiali nigeriani per ottenere un atto contrario ai doveri d'ufficio, bensì sono snodi cruciali, con motivazioni fattuali e giuridiche del tutto lecite, di questa lunga e complessa trattativa.

Nella realtà dei fatti, ripulita dalle suggestioni e dai travisamenti operati dalla Pubblica Accusa e della Parte Civile, in data 15.11.2010 non vi è stato alcun accordo corruttivo, **bensì semplicemente l'accordo sul prezzo da pagare per la licenza tra gli acquirenti e un soggetto privato, il "venditore", legittimo titolare della licenza**.

A metà novembre 2010 l'operazione relativa all'acquisizione dell'OPL 245, infatti, si configurava ancora come una semplice compravendita tra privati, Malabu da un lato ed ENI dall'altro.

La Parte Civile, stravolgendo la realtà fattuale e documentale, cerca di dar vita ai due requisiti mancanti (accordo corruttivo e atto contrario ai doveri d'ufficio) facendo passare il contenuto dell'offerta fatta da NAE il 30.10.2010 come contenente condizioni dettate da ENI e SHELL e su cui l'AG avrebbe prestato assenso (memoria della PC, pag. 15).

La realtà dei fatti, però, è ben diversa!

Nell'offerta di NAE del 30.10.2010 a Malabu (**all. 9**, doc. n. 185 nota deposito ENI) si legge che:

"1. Corrispettivo.
[…] Il Corrispettivo Lordo rappresenta la quantità totale e massima che NAE è pronta a pagare per l'Asset, ***a condizione che le ipotesi contrattuali, fiscali e commerciali elencate in questo Paragrafo 1 dimostrino di essere veritiere e corrette sotto tutti gli aspetti rilevanti****:*
(1) I termini fiscali applicabili all'Asset devono essere quelli previsti nel Deep Offshore and Inland Basin Production Sharing Contracts Act, Cap D3, Laws of the Federation of Nigeria 2004, in particolare:
1. l'imposta sui profitti dal petrolio (Petroleum Profits Tax – PPT) per le operazioni petrolifere deve essere forfettaria al cinquanta percento (50%);
2. la detrazione fiscale per gli investimenti (Investment Tax Allowance – ITA) in relazione alle operazioni petrolifere deve essere forfettaria al cinquanta percento (50%); e
3. le aliquote per le Royalties devono essere le seguenti:

a. in aree da 201 metri a 500 metri di profondità dell'acqua: 12%
b. in aree da 501 metri a 800 metri di profondità dell'acqua: 8%
c. in aree da 801 metri a 1000 metri di profondità dell'acqua: 4%
d. in aree oltre i 1000 metri di profondità dell'acqua: 0%
*(2) Deve essere detraibile fiscalmente, su una block basis, la somma di trecentotrentacinque milioni seicento mila dollari (USD 335.600.000,00) riguardante i passati costi sostenuti dalla Shell Nigeria Ultra Deep Limited ("**SNUD**") nell'esecuzione del programma di lavoro sull'Asset ai sensi dei termini dell'Accordo di Ripartizione della Produzione tra SNUD e la National Nigerian Petroleum Company ("**NNPC**") del 22 dicembre 2003.*
(3) L'Asset deve essere composto dal cento per cento (100%) dei titoli e interessi dell'OPL 245, corrispondente al cento per cento (100%) del diritto di produzione;
*(4) Non vi deve essere nessun diritto da parte del Governo Federale nigeriano ("**FGN**"), del NNPC e/o di qualsiasi loro relativa agenzia e istituzione di acquisire da OPL 245, o in qualsiasi OML che ne derivi, qualunque partecipazione o titolo di qualsivoglia parte della produzione;*
(5) OPL 245 deve avere una durata di dieci (10) anni dalla data in cui è riemesso, e qualsiasi OML che ne può derivare deve avere una durata iniziale di venti (20) anni;
(6) L'Operazione (inclusa la riemissione della nuova licenza OPL 245) deve essere completamente esente da qualsiasi imposta diretta e indiretta, tasse e/o altri prelievi di qualsiasi forma (inclusi quelli a titolo di ritenuta) oppure, nel caso in cui qualsivoglia imposta, tassa o prelievo risultasse esigibile, la stessa sarà interamente a carico di Malabu.
Malabu espressamente riconosce che qualsiasi deviazione materiale dalle ipotesi di cui ai punti da (1) a (6) porterebbe ad una revisione del Corrispettivo Lordo da parte di NAE. NAE si riserva espressamente il diritto di rivedere il Corrispettivo Lordo o di ritirare del tutto la presente Offerta a propria discrezione, nel caso in cui qualsiasi dei precedenti presupposti dovesse dimostrarsi falso o non corretto nei suoi elementi fondamentali".

Le assunzioni sopra riportate non sono certo - come sostiene la Parte Civile - clausole "*unilateralmente predisposte e condivise da Shell e Eni*", che hanno indicato"*quali condizioni essenziali della proposta, questioni fiscali e contenuti della licenza rispetto ai quali Malabu è del tutto estranea*" (memoria della PC, pag. 14).

Al contrario, nel formulare tali assunzioni, ENI si è semplicemente limitata a riportare le condizioni a cui la licenza era stata riassegnata dal Governo a Malabu, come emerge dai documenti e dalle informazioni raccolte da ENI nel corso dei primi mesi della negoziazione.

Da qui erano nate le condizioni dell'offerta del 30.10.2010, che costituivano le assunzioni alla base della valutazione economica del Blocco da parte di ENI.

Nella sopra citata e-mail in data 15.11.2010, ore 19:33, inviata da Casula a Descalzi (**all. 45**, doc. n. 194 nota deposito ENI) viene, infatti, precisato:

"Con Shell abbiamo però fatto presente che la nostra valutazione rifletteva accurate analisi tecniche, economiche e di rischio; c'era spazio solo per un incremento marginale stante tuttavia che le condizioni poste nella lettera di offerta fossero rispettate."

Come è normale e lecito, ENI e SHELL hanno, dunque, predisposto l'offerta in oggetto "*a condizione che le ipotesi contrattuali, fiscali e commerciali*

indicate nel Paragrafo 1 dimostrino di essere veritiere e corrette sotto tutti gli aspetti rilevanti" (cfr. offerta 30.10.2010, par. 1). Ciò significa che, se tali assunzioni non fossero poi state confermate da Malabu, l'offerta sarebbe stata suscettibile di variazione o di ritiro, perché sarebbero cambiate le basi della valutazione economica.

È dunque evidente che le condizioni dell'offerta del 30.10.2010 non sono state in alcun modo dettate da ENI e SHELL.

A sostegno della propria tesi, la Parte Civile ha poi tentato di veicolare l'idea che l'AG all'incontro del 15 novembre 2010 *"si disinteressa delle condizioni fiscali e contrattuali della licenza poste a condizione dell'offerta"* e che ciò *"costituisce l'accettazione… della proposta di accordo corruttivo"* (memoria della PC, pag. 14).

Tale insinuazione – del tutto infondata e non corrispondente al vero – si fonda sul travisamento del processo di compravendita tra privati dei diritti su una licenza petrolifera.

L'approvazione da parte del Governo - nelle figure Ministero del Petrolio e del DPR (come previsto dal par. 14 dell'Allegato 1 al *Petroleum Act* e indicato anche ai paragrafi 2.5 e 2.6 dell'offerta del 30.10.2010) - sarebbe dovuta avvenire infatti alla fine di tutto l'*iter*: a tale momento, come ben sappiamo, nella fase "privatistica" delle negoziazioni, non si è mai arrivati.

Siamo a fine novembre 2010 e abbiamo la dimostrazione che non si è ancora risolto nulla, nonostante l'incontro del 15.11.2010, ritenuto decisivo dall'Accusa e dalla Parte Civile.

Si evidenzia, peraltro, che – a differenza di quanto il Pubblico Ministero e la Parte Civile vogliono far credere – l'incontro del 15.11.2010 non è stato l'unico organizzato tra le parti in quel periodo. Come emerge inequivocabilmente dall'e-mail in data 24.11.2010, ore 16:54, inviata da Caligaris a Casula e Armanna (**all. 46**, doc. n. 199 nota deposito ENI), infatti, nella seconda metà di novembre 2010 si sono tenuti diversi incontri tra ENI, SHELL, Malabu e l'AG, volti a cercare di superare le questioni pendenti e concludere l'operazione.

La perdurante lacunosità della documentazione relativa alla struttura societaria e alla rappresentanza di Malabu, nonchè la notizia, giunta a fine novembre, della causa intentata da Mohammed Sani Abacha per la titolarità di Malabu (**all. 47**, doc. n. 200 nota deposito ENI), davano, tuttavia, luogo ad un ***impasse* delle trattative**, come emerge inconfutabilmente dall'e-mail in data 6.12.2010, ore 7:33, inviata da Descalzi a Brinded (**all. 48**, doc. n. 203 nota deposito ENI):

"Caro Malcom,
è stata, effettivamente, una settimana molto difficile. Certamente non è stata così solo per nostra iniziativa (i.e. 245).

Come già spiegato ai tuoi, ***riteniamo indispensabile avere una comprensione completa e precisa della partecipazione azionaria di Malabu****. Inoltre, tutti i documenti relativi alla controversia, il fondamento del successivo ricorso e la citazione devono essere attentamente controllati ed il problema chiuso (capisco che la prima udienza dovrebbe essere nei prossimi giorni).*
Inoltre, alla luce dei recenti noti eventi e della situazione politica, siamo costretti a muoverci con molta prudenza e a ***valutare attentamente la fattibilità del nostro accordo in tali circostanze****.*
Va da sé che solo dopo il soddisfacente completamento delle summenzionate questioni in sospeso, sarò in grado di presentare al consiglio una raccomandazione finale.
Sono sempre disponibile per discuterne ulteriormente al telefono.
Claudio"

Nel tentativo di sbloccare la situazione, a metà dicembre 2010 il FGN decideva di proporre ad ENI una nuova struttura contrattuale in cui la società non avrebbe avuto più alcun rapporto diretto con Malabu, ma solo con il Governo nigeriano, che sarebbe divenuto parte del *Resolution Agreement* e, a seguito della firma di tale accordo transattivo, avrebbe assegnato ad ENI e SHELL una licenza nuova e libera da controversie.

Come emerso dall'istruttoria dibattimentale, infatti, in data 15.12.2010 l'AG convocava Armanna per proporgli una "soluzione alternativa" da discutere con il *Top Management* di ENI (si veda e-mail in data 16.12.2010, ore 5:50 PM, inviata da Armanna a Casula, **all. 49**, doc. n. 208 nota deposito ENI):

"Roberto,
Ieri l'AG mi ha convocato per un incontro alle 18.00.
L'oggetto era una richiesta di avanzamento sull'OPL 245.
Mi ha evidenziato che, qualora non venga completata la transazione in tempi rapidi e' ferma intenzione del FGN di mettere a gara l'asset.
Ho evidenziato come per noi vi sia una ***sostanziale impossibilita' a continuare nella transazione con Malabu sino al completamento del procedimento in corso presso la FHC of Abuja****.*
L'AG mi ha palesato una soluzione alternativa che mi ha chiesto di discutere con il Top Management, in sintesi:
- NAE avrebbe rapporti diretti solamente con FGN e riceverebbe una lettera di award a fronte della firma del resolution agreement da parte di tutte le parti coinvolte e della revoca della licenza a Malabu;
- NAE pagherebbe la consideration completa al FGN che poi pagherebbe Malabu che rinuncerebbe ad ogni diritto o pretesa nei confronti dell'asset;
- il FGN, tramite il Ministro del Petrolio, emetterebbe immediatamente la licenza cointestata a NAE e alla società indicata da Shell.
In sintesi la transazione nel suo complesso è identica ma semplifica le interazioni tra le parti.
Ho chiesto il tempo di prospettare la proposta al mio top management ed in ogni caso tutto sarebbe soggetto al nostro Board Approval. Ha accettato che qualora non avesse nostre notizie procederà a revocare la licenza e a procedere con una gara.
Ciao
Vincenzo."

Quest'e-mail, a differenza di quanto affermato dal Pubblico Ministero nelle repliche (trascrizioni ud. 3.2.2021, pag. 19) - e cioè che non vi sarebbe stato alcun "blocco" nelle trattative - conferma che, da parte di ENI, vi era una "*sostanziale impossibilità a continuare nella transazione con Malabu sino al completamento del procedimento in corso presso la FHC of Abuja*" e che l'AG proponeva, quindi, una struttura alternativa.

La decisione, in data 15.12.2010, di adottare una nuova struttura dell'operazione, con l'ingresso del Governo come parte negoziale, non ha affatto costituito un "*aggiustamento giuridico di un regolamento di interessi illeciti*" (come riportato nella memoria del PM, pag. 9), ma era l'unico modo per superare la situazione di stallo in cui, a dicembre 2010, si trovava il *deal*.

A differenza di quanto suggestivamente asserito dal Pubblico Ministero e dalla Parte Civile, le ragioni di tale *impasse* non risiedevano, infatti, nella difficoltà di ENI di *"acquistare un titolo di provenienza illecita (per l'auto-assegnazione dell'ex ministro del petrolio) da un pregiudicato (Etete)"* (memoria del PM, pag. 8; memoria della PC, pag. 18), bensì nelle perduranti incertezze circa l'effettiva titolarità di Malabu e i poteri di firma per conto della stessa, divenute ancora più attuali a seguito della notizia dell'azione legale promossa da Mohammed Sani Abacha per rivendicarne la proprietà.

L'ingresso del FGN come controparte nell'operazione, con la funzione di emettere, a favore di ENI e SHELL, una licenza su OPL 245 nuova e libera da controversie era dunque l'unica soluzione - giuridica e lecita - idonea a superare tali criticità.

Come noto, in data 26.3.2011 la struttura contrattuale dell'operazione è stata ulteriormente modificata e si è valutato di suddividere il *Resolution Agreement* a firma di tutte le parti – sino ad allora predisposto - in tre diversi accordi.

Tale scelta, però, non ha avuto certo una funzione "cosmetica", comme vorrebbe far credere il Pubblico Ministero (memoria del PM, pag. 9), bensì chiaramente giuridica.

A causa delle perduranti incertezze sulla struttura societaria e sui poteri di rappresentanza di Malabu, tra l'altro portate all'attenzione del C.d.A. in data 10.3.2010, ENI non riteneva, infatti, ci fossero le condizioni necessarie per addivenire alla sottoscrizione del *Resolution Agreement* (anche) con Malabu, circostanza che avrebbe viziato il rapporto contrattuale tra le due società. Optando per la tripartizione degli accordi negoziali, ENI ha quindi voluto evitare problematiche in relazione ai poteri di firma di Malabu: il fatto che tutte le obbligazioni contrattuali da e verso Malabu fossero assunte dal Governo nigeriano (in forza del *Malabu Resolution Agreement*) costituiva per ENI e SHELL una garanzia rispetto ad un rischio di evizione dell'OPL 245.

Le modalità di svolgimento della seconda fase delle trattative con il FGN e la circostanza che, nel corso delle stesse, i termini contrattuali del FGN RA siano

stati progressivamente modificati in senso svantaggioso per ENI e SHELL e favorevole per il Governo (che ha ottenuto il riconoscimeno del diritto di *back-in*), costituiscono ulteriore dimostrazione non solo dell'inesistenza di accordi corruttivi con i pubblici ufficiali nigeriani, ma di avvenimenti - documentati ed oggetto di molteplici testimonianze - del tutto **incompatibili** con l'esistenza degli stessi.

Come verrà di seguito illustrato, **il Dott. Pagano non ha mai partecipato alle negoziazioni relative all'operazione di acquisizione dell'OPL 245, né a quelle con Malabu né a quelle con il FGN**.

Nella presente memoria si ritiene, tuttavia, importante illustrare anche l'*iter* di tale fase delle trattative, in quanto, come è stato chiarito nel corso del dibattimento, esso conferma che tutte le clausole contenute nel FGN RA sono state frutto di negoziazioni e di un conseguente legittimo accordo anche con NNPC e il DPR, e sono pienamente conformi al diritto nigeriano.

La Parte Civile, consapevole dell'incompatibilità con l'ipotesi accusatoria della partecipazione di NNPC e del DPR alle trattative, nella memoria ha cercato di neutralizzare il ruolo avuto da tali enti governativi, attraverso una ricostruzione dello svolgimento dei fatti a tratti capziosa, a tratti palesemente errata ed ha stravolto gli avvenimenti per supportare il Pubblico Ministero, che vuole a tutti costi "saldare" all'incontro del 15.11.2010 l'indimostrato accordo corruttivo.

Siamo arrivati a gennaio 2011, il Governo ha assunto il ruolo di parte contrattuale e, con il cambio della struttura dell'operazione, da questo momento in poi prende parte in prima persona alle discussioni sul contenuto del *Resolution Agremeent*.

Dall'istruttoria dibattimentale è emerso che è stato proprio l'*Attorney General* a coinvolgere nelle negoziazioni *in primis* la NNPC, che doveva essere, ed è stata, firmataria del FGN RA.

Tale circostanza è stata confermata da **Enrico Caligaris**, che ha illustrato (trascrizioni ud. 27.2.2019, pag. 36 ss.):

"DIFESA, AVV. RINALDINI - Quindi mi può confermare che anche la NNPC ha partecipato agli incontri negoziali relativi a questa operazione.
TESTIMONE CALIGARIS - L'operazione si è svolta, come dicevo, in un negoziato tra noi, la Shell e la Malabu, e un certo punto ***quando i documenti erano vicini alla finalizzazione sono stati dati all'Attorney General, il quale doveva portarli alla conoscenza affinché ci fosse il benestare anche degli altri Ministeri, che dovevano poi sottoscrivere il documento. Tra le controparti avevamo previsto che ci fosse anche la Nigerian National Petroleum Corporation, cioè la NNPC, e purtroppo ricevemmo dei commenti da parte dell'NNPC, in relazione all'accordo raggiunto, una lista molto lunga di commenti che valutammo sotto il profilo legale.***

DIFESA, AVV. RINALDINI - Voi avete fatto quindi degli approfondimenti.
TESTIMONE CALIGARIS - Abbiamo fatto approfondimenti sia lato nostro, con l'ausilio appunto dell'ufficio legale dell'Eni giù in Nigeria, ma anche in parallelo la stessa analisi fu fatta dall'ufficio legale della Shell. E poi confrontammo le due analisi per vedere se le analisi sotto il profilo legale dei commenti dell'NNPC avessero o meno fondamento, e per valutare come poi approcciare la discussione con la NNPC e l'Attorney General. E so che a valle di questa analisi ci furono degli incontri in Nigeria, a cui non partecipai, ma partecipò sempre Ellis Ebohon".

All'inizio di febbraio 2011 ENI è venuta a conoscenza delle obiezioni sollevate da NNPC alla bozza di *Resolution Agreement*.

Si veda l'e-mail in data 3.2.2011, ore 4:48 PM, inviata da Casula a Descalzi (**all. 50**, doc. n. 212 nota deposito ENI), in cui si riepiloga l'incontro avvenuto con l'AG in medesima data:

"Siamo stati convocati con Shell dall'Attorney General. Mi ha accompagnato il nostro legale Ellis Ebohon. Per Shell presenti il legale e il Managing Director di SPDC (Peter Robinson è rimasto a Lagos).
Scopo dell'incontro era informarci dei commenti NNPC al draft di Resolution Agreement.
NNPC in una lettera all'AG critica fortemente e da' parere negativo all'intero impianto dell'accordo, in particolare:
+ fiscalita' petrolifera: quanto richiesto ritengono indebolisca gravemente la posizione del Federal Government negli attuali arbitrati con le IOC (Bonga, Ehra, Abo)
+ no alla clausola di stabilita' in caso di cambio legge petrolifera
+ no all'esenzione discale per la transazione (in realta' qui e' semmai il Ministero delle Finanza che dovrebbe esprimersi)
+ no al waiver dei back in rights. Su questo punto sono molto decisi: e' un loro diritto e lo eserciteranno. In alternativa si andrebbe su uno schema PSC.
+ il Resolution Agreement e' considerato un danno per il Paese in quanto prevede Royalties a zero, inefficacia della tassazione per l'impatto degli investimenti sull'imponibile, assenza di NNPC nella licenza.
L'AG ha detto che senza l'endorsement di NNPC, o comunque un accordo con loro sui termini del Resolution Agreement, e' pronto a disimpegnarsi dalla negoziazione ed il blocco verrebbe rimesso in gara.
E' chiaro che quanto espresso da NNPC cambia completamente le basi dell'accordo fin qui discusso ma anche quelle per la valorizzazione dell'assets e delle quote di partecipazione.
Il programma e' ora di studiare nel dettaglio questi commenti e all'inizio della prossima settimana incontrare di nuovo AG; ma anche NNPC, per i necessari chiarimenti e verifica della possibilita' di ritornare sulle ipotesi iniziali.
Il documento con le (numerose) osservazioni di NNPC verrà circolato a breve,
Tutto questo si aggiunge alla problematiche, ad oggi ancora irrisolte, sul venditore (corporate documents e causa alla Federal High Court di Abuja).
Roberto"

Tale e-mail viene riportata nella memoria della Parte Civile (pag. 21) in modo parziale e capzioso, senza la parte più importante:

"L'AG ha detto che senza l'endorsement di NNPC, o comunque un accordo con loro sui termini del Resolution Agreement, e' pronto a disimpegnarsi dalla negoziazione ed il blocco verrebbe rimesso in gara".

Da tale documento, in realtà, emerge l'opposto di quello che sostiene la Parte Civile e cioè che l'AG non era certo corrotto, anzi, riteneva indispensabile, per la chiusura del *deal*, il raggiungimento di un accordo con NNPC sulle clausole contrattuali. E' per tale ragione che l'e-mail sopra citata è del tutto incompatibile con l'esistenza di accordi corruttivi.

La Parte Civile fa finta di non cogliere il senso dell'affermazione di questa difesa, replicando che in realtà vi sarebbe un "piano riservato" dell'accordo corruttivo a cui non avrebbero partecipato gli organi tecnici (memoria della PC, pag. 83). Qui, però, è proprio l'AG - pubblico ufficiale asseritamente corrotto - che esige l'approvazione da parte della società petrolifera statale nigeriana delle clausole contrattuali, a garanzia della legittimità dell'accordo.

A seguito delle critiche mosse da NNPC alla bozza di *Resolution Agreement*, e della posizione assunta in merito dall'AG, disposto a disimpegnarsi dalle negoziazioni, lo stesso istituiva un "*team* di lavoro" con il coinvolgimento, oltre che di Malabu, SHELL ed ENI, anche di tale ente statale (nelle persone di: Prof.ssa Y. Omorogbe, Capo dell'Ufficio Legale della NNPC, esperta di diritto dell'energia e persona molto competente in materia petrolifera; Mrs. T. Adesanya, Mrs. D. Usman, Mr. Victor Omoluabi), per raggiungere un'intesa sui punti su cui vi era disaccordo.

Si veda in particolare l'e-mail in data 23.2.2011, ore 15.47, inviata da Armanna a Bollini, Ranco ed altri (**all. 51**, doc. n. 220 nota deposito ENI), in cui si riepiloga l'incontro avvenuto con l'AG in data 22.2.2011:

"[…] Gli esiti dell'incontro sono stati:

- *istituzione di un* ***team di lavoro che coinvolga NNPC****, Malabu, Shell, Naoc e l'ufficio dell'Ag con scopo la redazione di un documento condiviso tra le parti con oggetto l'OPL 245 entro lunedì 28.2.2011.*
- *il documento base e' il resolution agreement allegato che e' stato distribuito alle parti presenti;*
- *l'incontro tra tutte le parti e' stato fissato per giovedi 24/2/2011*

E' necessario individuare chi sara' presente all'incontro di giovedi 24 in nostra rappresentanza suggerisco

Ciao"

Gli incontri di febbraio presso l'AG avvennero in data **3, 11, 24 e 28 febbraio 2011**. Partecipanti e questioni discusse sono sempre stati puntualmente riepilogati nei "*Minutes of Meeting*" redatti dai funzionari ENI, come da allegati all'e-mail in data 20.4.2011, ore 18:19, inviata da Armanna a Caligaris e all'e-mail in data 20.4.2011, ore 2:14 PM, inviata da Vicini ad Armanna (**all. 52**, doc. n. 233 nota deposito ENI).

La ricostruzione delle negoziazioni con NNPC, fatta dalla Parte Civile, è sicuramente suggestiva, ma per nulla rispondente al vero, in quanto si fonda esclusivamente – e sapientemente – sulla distorta lettura di qualche stralcio di e-mail, senza però confrontarsi con le molteplici risultanze dibattimentali, del tutto incompatibili con essa.

Il significato attribuito alla tanto enfatizzata e-mail "*Big Chief Bison*" in data 28.2.2011 (memoria della PC, pag. 23), scambiata internamente tra i manager SHELL, da cui emergerebbe che in tale data le questioni con NNPC erano già risolte, a seguito dell'ennesimo incontro corruttivo, è chiaramente smentito dagli avvenimenti successivi.

Secondo la Parte Civile quest'e-mail sarebbe addirittura dimostrativa "*al di là di ogni ragionevole dubbio dell'accordo corruttivo*" (memoria della PC, pag. 23).

Si vuole però far dire a tale e-mail molto di più di quello che vi è scritto.

Tale comunicazione, infatti, ha per oggetto un'informazione che non trova riscontro nei fatti accaduti e documentati: è vero che il 28.2.2011 vi era stato un incontro con NNPC, ma in esito ad esso erano rimaste irrisolte diverse questioni, tra cui l'importante tema dei *back-in rights* e la clausola di stabilizzazione, come risulta dalla minuta del *meeting* (**all. 52**, doc. n. 233 nota deposito ENI).

Che a fine febbraio 2011 le *"NNPC issues"* non fossero ancora risolte emerge da molteplici risultanze processuali.

In primo luogo, dall'*impasse* nelle negoziazioni verificatosi a marzo 2011, quando le questioni ancora pendenti con NNPC e le perduranti incertezze sulla documentazione societaria di Malabu sono state portate all'attenzione del Comitato di Direzione di ENI in data 2.3.2011 e del C.d.A. di ENI in data 10.3.2011 e, conseguentemente, quest'ultimo ha deciso di "accantonare" il progetto.

Così risulta dalla nota informativa "*Nigeria: blocco in acque profonde "OPL 245*"" allegata all'estratto del verbale del C.d.A. del 10.3.2011 (**all. 53**, doc. n. 228 nota deposito ENI):

"*L'ingresso al tavolo negoziale della società di Stato nigeriana NNPC, precedentemente non coinvolta, ha introdotto importanti incertezze relativamente alle condizioni di fiscalità della licenza e qualche ambiguità sul diritto di "back-in" (ingresso non oneroso nell'azionariato) da parte di NNPC/Governo, finora non previsto nel negoziato*.

Ad oggi, inoltre, non è ancora stato possibile completare la due diligence sulla società Malabu, finalizzata alla conferma della compagine azionaria e dei director della società necessaria anche ai fini di verificare i poteri di rappresentanza delle persone coinvolte nelle discussioni e titolate a firmare gli accordi. Inoltre, è stato recentemente notificato un claim da parte di un presunto azionista escluso dalla compagine societaria di Malabu. Nell'ambito del procedimento giudiziario potrebbe essere imposta un'ingiunzione di non effettuare transazioni sull'OPL 245.

Conclusioni

Per quanto sopra rappresentato, e anche in considerazione della prossimità delle elezioni politiche in Nigeria, si ritiene che ***non ci siano a oggi le condizioni per finalizzare la transazione****. Richiederemo autorizzazione al Consiglio di Amministrazione solo alla eventuale risoluzione delle incertezze sopra rappresentate".*

Tale **secondo *impasse*** alle trattative (il primo era stato quello del dicembre 2010, a seguito della notizia della causa sull'azionariato di Malabu) rappresenta un'ulteriore risultanza dibattimentale **incompatibile** con l'esistenza di un accordo corruttivo che, secondo l'impostazione accusatoria, era stato già raggiunto da mesi.

In secondo luogo, che in data 28.2.2011 non fossero affatto state risolte tutte le questioni pendenti con NNPC emerge inequivocabilmente dall'e-mail inviata da Descalzi a Brinded in data 2.3.2011, ore 13:59, in cui il primo – a ben tre giorni dall'e-mail *"Big Chief Bison"* citata dalla Parte Civile a sostegno della propria tesi –evidenziava che c'erano ancora questioni in sospeso da risolvere con tale ente, quali i termini fiscali, la clausola di stabilizzazione e i *back-in rights*, rappresentando alcune discrepanze di *feedback* tra i team ENI e SHELL in merito allo stato delle negoziazioni con NNPC (**all. 54**, doc. n. 225 nota deposito ENI):

"Caro Malcolm
Mi scuso per non essere stato in grado di rispondere prima.
Una volta tornato da Astana, ho verificato la situazione con i miei.
Sembra che ci siano alcune discrepanze in termini di feedback:
Vi sono quattro importanti punti in sospeso, tre dal punto di vista economico e uno in particolare rimane ancora riguardo a Malabu:
1) I termini fiscali che rappresentano la base della nostra valutazione economica, giustificando così le nostre consideration, sono ancora contestati da NNPC;
2) La clausola di stabilizzazione è stata respinta da NNPC mettendo quindi a rischio i flussi di cassa futuri;
3) I diritti di back-in hanno ancora troppe ambiguità per comfort
4) Incertezze e mancanza di documentazione di base sulla struttura azionaria di Malabu, i loro rappresentanti legali e la storia dell'azienda;
Di conseguenza, noi dobbiamo affrontare adeguatamente i punti di cui sopra al fine di giungere a una conclusione logica per questo accordo.
Apprezzo il prezioso contributo del tuo team e la loro eccellente interazione con i nostri.
Teniamoci in contatto
Claudio"

Sempre in data 2.3.2011, ore 23:14, Descalzi inoltrava a Casula l'e-mail di risposta ricevuta poco prima da Brinded - il quale, pur riconoscendo le *"differenze di prospettiva sull'esito delle trattative"* tra i team ENI e SHELL, cercava di sminuire la portata dei punti ancora in discussione con NNPC – accompagnata dal seguente commento (**all. 55**, doc. n. 226 nota deposito ENI):

"Mi sembra che (ndr Malcolm Brinded) *non abbia capito."*

Dalla corrispondenza di cui sopra emerge, quindi, inequivocabilmente che il riassunto del contenuto di tale scambio di e-mail fatto dalla Parte Civile (memoria della PC, pag. 24) è del tutto capzioso e parziale, in quanto omette volutamente di citare proprio l'importante e-mail conclusiva, inviata da Descalzi a Casula (**all. 55**, doc. n. 226 nota deposito ENI).

Che le discussioni sulle clausole e sulla struttura degli accordi si siano protratte ben oltre il febbraio 2011, sino all'aprile di quell'anno, emerge anche dall'e-mail in data 6.4.2011, ore 23:02, inviata da Casula a Descalzi ed altri (**all. 56**, doc. n. 230 nota deposito ENI), in cui viene dato atto proprio dell'*impasse* delle negoziazioni occorso nel marzo 2011, delle modifiche apportate nelle settimane successive alla struttura e al contenuto degli *agreement* e della rinnovata richiesta dell'AG a NNPC e DPR di fornire eventuali commenti sui nuovi testi degli accordi:

*"In occasione dei **CDD e dei CDA rispettivamente del 2 Marzo e 10 Marzo**, era stato rappresentato che **non sussistevano ancora le condizioni per finalizzare la transazione** e che sarebbe stata richiesta autorizzazione al CDA solo alla eventuale risoluzione di tre principali questioni:*
a) conferma della compagine azionaria e dei rappresentanti della Malabu (la compagine azionaria è oggetto di un contenzioso c/o la corte federale di Abuja),
b) conferma della stabilità dei termini fiscali richiesti da NAE e SHELL,
c) conferma che NNPC/Governo non eserciteranno i "back-in rights".
***Nelle settimane successive, i team di eni e Shell hanno modificato la struttura contrattuale** della transazione che ora si articolerebbe su tre accordi anzichè un unico accordo…*
***L'Attorney General ha ricoinvolto NNPC e DPR ed entro la settimana corrente sono attesi i commenti sulla nuova struttura della transazione ed i testi contrattuali**. Si segnala l'aspettativa da parte nigeriana e di shell che il tutto possa essere chiuso rapidamente".*

Da ultimo, l'effettività delle negoziazioni con il FGN nel periodo successivo al 28.2.2011 è testimoniata dai "*Minutes of meeting"* allegati all'e-mail in data 20.4.2011, ore 18:19, inviata da Armanna a Caligaris nonché all'e-mail in data 20.4.2011, ore 2:14 PM, inviata da Vicini ad Armanna (**all. 52**, doc. n. 233 nota deposito ENI), redatti dai funzionari ENI in occasione degli incontri svoltisi tra le parti sino all'aprile 2011

In particolare, nella minuta dell'incontro in data 4.4.2011 si dà atto sia delle modifiche apportate nel mese di marzo 2011 da ENI e SHELL alla struttura e al contenuto degli accordi, sia del rigetto, da parte dell'AG, della nuova clausola di stabilità dalle stesse inserita all'interno della bozza di FGN RA:

"Nelle settimane precedenti SNEPCO e NAE hanno discusso una nuova struttura di accordi con l'obiettivo di (1) evitare la firma e i pagamenti direttamente con il Venditore (a causa di questioni non ancora risolte e relative alla proprietà), (2) inserire una sorta di garanzia sul valore/prezzo dell'asset per i casi in cui NNPC esercitasse il back in right, e (3) inserire una clausola di stabilizzazione relativa alle condizioni fiscali applicabili al blocco.
[…]

***L'AG** ha riconosciuto il ricevimento della proposta senza obiezioni sulla nuova struttura, ma **non ha accettato l'inserimento di un'indennità da parte del Governo in caso di modifiche delle condizioni fiscali**.*
[...]
***L'AG trasmetterà tutta la nuova documentazione a NNPC per il loro esame**."*

Una lettura oggettiva di tutte le risultanze probatorie inerenti alla fase delle negoziazioni intercorse tra le parti nei primi mesi del 2011 destituisce, quindi, di qualsiasi fondamento e credibilità la distorta ricostruzione di esse che la Parte Civile ha, invano, tentato di veicolare.

Come emerso dall'istruttoria dibattimentale, **non solo NNPC, ma anche il DPR, è stato coivolto dall'AG nelle negoziazioni**.

L'*Attorney General*, in data 9.2.2011, aveva inviato al DPR una bozza della versione dell'accordo al momento esistente (**all. 57**, doc. n. 215 nota deposito ENI), a cui il DPR aveva risposto con la nota lettera inviata in data 1.4.2011 (**all. 58**, doc. n. 229 nota deposito ENI) dal *Director* del medesimo (Dr. Obaje, il quale, diversamente dalla Prof.ssa Omorogbe, è un geologo e non un esperto di diritto nigeriano dell'energia).

Come emerge inconfutabilmente dal testo della stessa ("*La presente con riferimento all'oggetto di cui sopra e alla lettera con numero di riferimento HAGF/FMPR/2011/VOL. 1/2 del 9 febbraio 2011 dell'Ufficio dell'Onorevole Procuratore Generale della Federazione e Ministro della Giustizia, mediante la quale ci viene richiesto di pronunciarci in merito alla bozza di Accordo Transattivo relativo al Blocco 245"*), le osservazioni mosse dal DPR nell'aprile 2011 si riferivano, quindi, ad una bozza di *Resolution Agreement* su molte questioni ormai superata, a seguito degli incontri negoziali con NNPC avvenuti nel mese di febbraio.

Giorgio Vicini, all'udienza del 20.11.2019, ha riferito (trascrizioni, pag. 36):

"TESTIMONE VICINI - Sì, ecco. All'inizio di aprile, subito a inizio aprile, quando ci fu comunicato, da parte dell'Attorney General, che non aveva grossi problemi nel merito della nuova struttura, ci fu però comunicato che anche il DPR, come già NNPC, il DPR è il Dipartimento delle Risorse Petrolifere, quindi fa capo al Ministero del Petrolio, anche il DPR aveva manifestato le sue osservazioni all'accordo originario però, quindi quello che gli era stato trasmesso a inizio febbraio da parte dell'Attorney General, e che parallelamente capimmo era stato mandato sia ad NNPC che al DPR. NNPC ci aveva dato i commenti, li avevamo discussi il 24 e 28 febbraio, il DPR i commenti sono arrivati a inizio aprile".

La risposta del DPR - giunta con grande ritardo rispetto a quanto richiesto dall'ufficio dell'AG nella lettera del 9.2.2011, ove si chiedeva di far pervenire un riscontro entro il 23.2.2011 - era chiaramente strumentale ad ottenere il

riconoscimento dei *back-in rights*, inizialmente legittimamente esclusi da ENI e SHELL[26] e poi concessi proprio a seguito di tale lettera!

Le critiche mosse dal DPR con la lettera in data 1.4.2011, come noto, sono sfociate nell'organizzazione dell'incontro in data 14.4.2011, nel corso del quale le parti hanno affrontato e risolto con i rappresentanti di tale ente le tematiche sollevate.

Si evidenzia peraltro che la Parte Civile, ben consapevole dell'incompatibilità (anche) di tale circostanza con asseriti accordi corruttivi conclusi con i pubblici ufficiali, dell'incontro in oggetto non ha neppure fatto menzione nella memoria depositata in data 10.2.2021!

In relazione all'intervento del DPR e all'incontro in data 14.4.2011, il teste **Guido Zappalà**, sentito all'udienza in data 20.2.2019, ha chiarito quanto segue (trascrizioni ud. 20.2.2019, pag. 74 ss.):

"PUBBLICO MINISTERO - E per finire davvero, questo intervento di NNPC, che poi nella realtà è del department of petroleum resources, c'è a un certo punto un intervento, lei lo ricorda?

...

TESTIMONE ZAPPALÀ - DPR a un certo punto ha detto "Qui, in tutto questo, manca l'interesse di NNPC, il nostro diritto di reingresso". Noi avevamo provato, a varie riprese, a cercare di escludere la partecipazione di NNPC perché sulla base di quella che era l'assenza di questa possibilità avevamo poi basato e formulato la nostra valutazione del valore dell'asset. Però alla fine ha provato, questo intervento, di non poter essere resistito in qualche modo, per cui ci siamo nuovamente riseduti al tavolo e abbiamo negoziato una ***clausola aggiuntiva al resolution agreement****, quello con il governo, che sostanzialmente sanciva il* ***diritto di NNPC di poter fare ingresso, fino al 50 percento, a sua opzione****, verso il rimborso di quelli che erano stati in quota i costi sostenuti per l'acquisizione della licenza, e anche permetterci poi il recupero, attraverso la produzione, di quella quota di costi pregressi, di costi passati, che loro non avevano sostenuto e che quindi avevamo poi noi diritto di recuperare."*

Sempre con riferimento a tale incontro, a cui era presente, **Giorgio Vicini** ha spiegato (trascrizioni ud. 20.11.2019, pag. 36):

"DIFESA, AVV. DIODÀ - E i problemi posti dal DPR li affrontaste nella riunione del 14 aprile?
TESTIMONE VICINI - Sì.
DIFESA, AVV. DIODÀ - Come si risolsero?
TESTIMONE VICINI - Com'è capitato per l'NNPC, nel senso che prima ci siamo visti con l'NNPC, riga per riga siamo andati a vedere l'accordo. Il 14 aprile succede con il DPR. Il DPR si accorge, all'incontro a cui partecipai, il 14 aprile, io e Armanna, c'era Nike, c'era inizialmente anche Casula, quindi io, Armanna e Casula per la NAE, Nike e Peter Robinson per la Shell, se non erro, poi c'era il DPR, quindi Obage (fonetico), che era il direttore del

[26] Come sopra evidenziato, nella lettera del Ministro dell'Energia in data 11.4.2007 (**all. 3**, doc. n. 39 nota deposito ENI) era stata confermata la restituzione dell'OPL 245 a Malabu, nel pieno rispetto della normativa nigeriana, "***senza essere soggetta al regime dei back-in right***". In forza di ciò, nella prima fase delle negoziazioni tra ENI e Malabu, in tutte e tre le offerte (condizionate) fatte da ENI, veniva espressamente e legittimamente chiarito: "*no exercise by NNPC of any back- in right*".

DPR, con un suo collaboratore, c'era anche la Malabu. No, la Malabu, scusi, lì non c'era il 14.
DIFESA, AVV. DIODÀ - Scusi, i temi del DPR erano praticamente già risolti però, o no?
TESTIMONE VICINI - Ecco, esatto. Quello che dicevo, che il DPR aveva fatto le osservazioni sulla versione dell'accordo di inizio febbraio, di fatto non aveva visto la discussione che era occorsa successivamente con NNPC. Quindi tutte le aree di accordo che avevamo raggiunto con NNPC le vide essenzialmente il 14 aprile. Le discutemmo anche lì, e ***di fatto il tema anche lì principale era il back-in****.*
DIFESA, AVV. DIODÀ - E come si concluse sul back-in?
TESTIMONE VICINI - Il back-in noi a quel punto, venendo la situazione che fu ovviamente un discorso di carattere negoziale, cioè quindi da un lato avevamo ottenuto qualcosa rispetto a tutta la lista che dicevo prima, dall'altro altre ne avevamo cedute, perché per esempio sul recupero del signature bonus l'avevamo ceduto, il back-in era un tema importante per… e capimmo che lì non c'era nessun tipo di…
DIFESA, AVV. DIODÀ - E quindi?
TESTIMONE VICINI - E quindi tiriamo fuori il nostro testo, che avevamo concordato con la Shell.
DIFESA, AVV. DIODÀ - Che prevedeva?
TESTIMONE VICINI - Che prevedeva che le parti riconoscevano… le parti del contratto riconoscevano che NAE e SNEPCo erano titolari della concessione. Due, che nonostante questo, che il Governo, o attraverso l'NNPC o sua agenzia, avesse la possibilità di esercitare il diritto di back-in".

All'incontro con il DPR in data 14.4.2011 hanno partecipato, per tale ente, il *Director* (Mr. Obaje, firmatario della lettera in data 1.4.2011) ed il *Legal Advisor* (Mr. Chikwendu).

Che nel corso di tale riunione le parti abbiano effettivamente ridiscusso la struttura ed il contenuto degli accordi alla luce delle critiche mosse dal Dipartimento e che, alla fine, abbiano raggiunto un'intesa sulla formulazione definitiva di essi – formulazione che comprendeva, come ben sappiamo, la concessione dell'opzione di *back-in* al FGN nella misura del 50% del Blocco - emerge inequivocabilmente dalla minuta del *meeting* (**all. 52**, doc n. 233 nota deposito ENI):

"Le parti hanno discusso la ***nuova struttura degli accordi****, in particolare per quanto riguarda le osservazioni del DPR.*
Le parti hanno concordato 3 accordi separati e ne hanno discusso il ***contenuto****.*
Le parti si sono infine accordate sulla formulazione finale *come da documenti allegati".*

In relazione a tale incontro, si veda altresì l'e-mail in data 14.4.2011, ore 23.51, inviata da Vicini a Casula ed altri, con allegati gli accordi definitivi siglati dalle parti (**all. 59**, doc. n. 231 nota deposito ENI).

Come si può affermare che la lettera del DPR in data 1.4.2011 *"cade nel vuoto*" (memoria PM, pag. 210) o che *"riveste carattere indiziario, grave, preciso e concordante"* (memoria della PC, pag. 70), dal momento che proprio a seguito di questa lettera è stato ottenuto da NNPC il diritto di subentro?!!

L'*iter* delle negoziazioni, intervenute non solo con l'AG, ma anche con NNPC e con il DPR, è la dimostrazione del fatto che non vi era alcun accordo corruttivo e che il FGN RA è stato il frutto di trattative tra tutte le parti, comprese quelle che, secondo la Pubblica Accusa, non sono state corrotte e avrebbero dovuto essere - e sono effettivamente state - garanti della legittimità dello stesso.

Non vi è, quindi, stato, al contrario di quanto sostenuto dal Pubblico Ministero, alcun "*progressivo cedimento dell'ente di stato e della progressiva accettazione del punto di vista di Eni e Shell"* (memoria del PM, pag. 208). Né si può ritenere, come sostiene la Parte Civile, che "*tutte le clausole contrattuali proposte da ENI e Shell verranno passivamente recepite nel FGN RA*" (memoria della PC, pag. 24). Non si dimentichi, infatti, che l'opzione di *back-in*, riconosciuta al FGN in esito alle ulteriori discussioni intervenute all'incontro in data 14.4.2011 con il DPR, è stata quantificata nell'elevata somma di $ 402.000.000,00 (si veda *infra*, Sez. III, Cap. D, par. 6, nonché CT Kotler, pag. 75).

In definitiva, l'*Attorney General* non è certo stato passivo e disinteressato alle clausole contrattuali; al contrario, ha condiviso le bozze del *Resolution Agreement* con NNPC e con il DPR, si è fatto promotore del tavolo di lavoro congiunto tra le parti ed ha chiaramente detto ad ENI che senza un accordo con NNPC si sarebbe disimpegnato dalla negoziazione, rendendosi, quindi, garante del fatto che anche i due enti statali fossero soddisfatti rispetto alle clausole.

Il consenso alle clausole dell'accordo da parte di NNPC e del DPR costituisce la definitiva dimostrazione dell'inesistenza di accordi corruttivi, della conformità di esse al diritto nigeriano e del fatto che il *Resolution Agreement* soddisfaceva anche gli interessi nazionali.

Quanto affermato dalla Parte Civile a sostegno dell'inesistenza delle trattative con NNPC e il DPR, e cioè che *"gli organismi tecnici, naturalmente non al corrente dell'accordo corruttivo, hanno inizialmente agito secondo la loro competenza, hanno poi "desistito" dopo l'intervento del Presidente e dell'AG, come risulta dalla e-mail 28.2.2011 Chief Bison di Colegate e Robinson, e come poi risulterà dai fatti"* (memoria della PC, pag. 83-84), contrasta irrimediabilmente con quanto emerso nel corso di questo dibattimento.

Come ampiamente dimostrato nella presente memoria, dai documenti e dalle testimonianze sopra citati è emerso inequivocabilmente che le negoziazioni con NNPC e DPR sono state effettive, hanno avuto ad oggetto questioni sostanziali, sono proseguite fino a metà aprile 2011 e si sono concluse solo a seguito del raggiungimento di un accordo tra le parti sui temi aperti, *in primis* quello dei *back-in rights*, riconosciuti al FGN nell'elevata misura del 50% della licenza.

NNPC e DPR non hanno affatto desistito a seguito di non meglio precisate e indimostrate pressioni, minacce o accordi corruttivi (peraltro, perché la Pubblica Accusa e la Parte Civile non hanno citato gli esponenti di tali enti a conferma delle asserite pressioni subite??), ma sono andati avanti a negoziare ed hanno raggiunto un accordo vantaggioso con il Governo (come verrà di seguito illustrato), a seguito di dimostrate e trasparenti negoziazioni.

Un'ultima considerazione.

Che le date individuate dalla Pubblica Accusa e dalla Parte Civile non possano in alcun modo rappresentare la consumazione dell'accordo corruttivo è ulteriormente confermato – se ancora ce ne fosse bisogno - dal fatto che dopo il 15.11.2010, le negoziazioni e le trattive sono proseguite per mesi e vi sono stati innegabili momenti di *impasse* (il primo a dicembre 2010, a seguito delle sopra citate incertezze circa l'effettiva rappresentanza di Malabu e della causa promossa da Abacha; il secondo a marzo 2011, a seguito delle critiche formulate da NNPC alla bozza di RA e delle perduranti lacune in relazione alla *due diligence* su Malabu).

Inoltre, tra febbraio e aprile 2011 vi sono state le documentate trattattive con NNPC e il DPR (che la Parte Civile, invano, ha cercato di minimizzare), il cui consenso alle clausole contrattuali era indispensabile per l'*Attorney General*, che, senza di esso, si sarebbe "disimpegnato dalla negoziazione".

Ad ulteriore conferma dell'incompatibilità dell'impostazione accusatoria con le risultanze dibattimentali, si evidenzia che, come verrà di seguito illustrato (si veda, *infra*, Sez. IV, Cap. B, par. 4), agli incontri del 28 e 29.4.2011 - inizialmente fissati per la firma del FGN RA - si è in realtà discusso di importanti questioni ancora aperte, la cui soluzione era imprescindibile per la conclusione del *deal*; tant'è che, come emerge inconfutabilmente dalle *e-mail* scambiate tra le funzioni ENI in quei due giorni, sino all'ultimo il Dott. Pagano non aveva alcuna certezza che si sarebbe giunti alla conclusione degli accordi.

C) La legittimità dell'adozione dello schema contrattuale del *FGN Resolution Agreement* sottoscritto in data 29.4.2011 in quanto unico strumento giuridico idoneo a risolvere le problematiche legate all'operazione *de qua*.

La struttura contrattuale proposta dal FGN e concretizzatasi con la firma dei tre accordi del 29.4.2011 (*FGN Resolution Agreement*, *SNUD Resolution Agreement* e *Malabu Resolution Agreement*) era l'unico strumento giuridico idoneo a risolvere la **complessa situazione fattuale e giuridica** che si era venuta a creare in relazione all'assegnazione dell'OPL 245:

- il FGN aveva riassegnato nel 2006 la licenza a Malabu, che ne era quindi la legittima titolare, con facoltà – riconosciutale dallo stesso FGN a seguito dell'Accordo 2006, della Lettera di Reintegro 2006 e della Lettera di Riassegnazione 2010 - di disporne al 100%, nei confronti qualsiasi soggetto terzo (anche di società straniere);
- ENI non poteva acquisire la licenza direttamente da Malabu a causa del mancato realizzarsi delle condizioni sospensive contenute nelle tre offerte fatte a tale società, in particolare quella relativa al completamento della *due diligence* sull'azionariato di essa;
- era necessario risolvere tutte le controversie pendenti sul Blocco tra FGN, Malabu e SHELL.

A differenza di quanto affermato dal Pubblico Ministero (memoria del PM, pag. 203), anche in altre occasioni il Governo nigeriano aveva assegnato una concessione attraverso accordi transattivi.

Già nel 2006 il FGN aveva adottato per l'assegnazione della licenza *de qua* il medesimo strumento giuridico: come sopra più volte ribadito, infatti, la licenza era stata restituita dal FGN a Malabu il 30.11.2006 proprio attraverso un accordo transattivo (l'Accordo 2006 appunto), che da un lato prevedeva la risoluzione della controversia pendente tra FGN, SHELL e Malabu, dall'altro la restituzione della licenza a tale società.

Come illustrato nelle Repliche della Consulenza Segun (pag. 24 e ss., par. 49), anche in altri casi vi è stata assegnazione di *assets* attraverso accordi transattivi stragiudiziali:

"Oltre al Resolution Agreement del FGN del 2011, contrariamente a quanto affermato dal Dott. Ayoade, esistono ulteriori esempi; ad alcuni di questi si fa riferimento nella Relazione Annuale del 2016 dell'Industria Petrolifera e del Gas Nigeriana pubblicato dal DPR. Il rapporto riporta che i seguenti asset sono stati assegnati/riassegnati sulla base di accordi transattivi stragiudiziali:

(i) l'OPL 2001 a favore di Jahcon International Limited;
(ii) l'OPL 2002 a favore di Hi Rev Exploration and Production Limited;
(iii) l'OPL 2003 a favore di Oil and Industrial Services Limited;
(iv) l'OPL 2004 a favore di Sterling Exploration Limited; e
(v) l'OPL 326 a favore di Northsouth Petroleum Limited.

2 (due) ulteriori esempi sono i campi marginali di Okwok e Ebok assegnati rispettivamente a favore di Oriental Energy Resources Limited nel 2006, e a favore di ExxonMobil Equatorial Guinea nel 2007, a titolo di risarcimento per la perdita di superficie a causa di una ridefinizione dei confini internazionali.
In aggiunta a quanto precede, Heritage Oil and Gas Limited (Heritage) ha contestato la revoca della sua OPL 247 avvenuta in data 8 luglio 1999. Il FGN ha successivamente stipulato un accordo transattivo in via amichevole con Heritage il 23 marzo 2004, ripristinando la titolarità del blocco alla stessa (Heritage), a titolo di definizione finale in via transattiva della controversia tra le parti in merito alla titolarità del bene.
Gli esempi sopra riportati confermano che il Resolution Agreement del FGN del 2011 e la successiva assegnazione a NAE e SNEPCO non sono né anomali, né senza precedenti nel Settore, come erroneamente affermato dal Dott. Ayoade".

Non solo del tutto lecita, ma anche indispensabile, è stata **la partecipazione anche di NAE al FGN RA**, come evidenziato nelle Repliche della Consulenza Segun (pag. 29-30):

"[…] la partecipazione di NAE/ENI al Resolution Agreement del FGN del 2011 è stata fondamentale per la risoluzione finale delle controversie relative all'OPL 245, poiché NAE aveva già condotto una trattativa con Malabu per l'acquisizione di una partecipazione nell'OPL 245 a partire dal 2009; questa particolare opportunità storica ha consentito al FGN di ottenere finanziamenti per risarcire Malabu e soddisfare anche la pretesa di SNUD sul bene".

La Consulente Segun (Repliche CT Segun, p. 31) ha, infatti, correttamente sottolineato che:

"[…] sebbene NAE non sia stata indicata come parte formale in nessuna delle controversie giudiziali o degli arbitrati relativi all'OPL 245, la stessa era chiaramente interessata all'acquisizione dell'OPL 245 e pertanto ha intrapreso azioni legittime per garantire che le controversie che avevano riguardato l'OPL 245 si risolvessero in modo soddisfacente e che l'OPL 245 fosse priva di gravami o oggetto di pretese avversarie […].

Pertanto, NAE ha dovuto necessariamente divenire parte del Resolution Agreement del FGN del 2011, così da avere titolo – ai sensi del diritto nigeriano – per far valere ogni diritto previsto dall'accordo stesso, considerando il livello di impegno finanziario (cioè il pagamento del Resolution Agreement del FGN del 2011) da essa (NAE) assunto per assicurare la definizione delle controversie relative all'OPL 245".

Si evidenzia, infine, che la *Consideration* pagata da ENI e SHELL al FGN per acquisire la titolarità della licenza non poteva e non doveva restare nelle casse del FGN, in quanto la titolare della licenza, prima della stipula dei tre *Resolution Agreements* del 29.4.2011, era Malabu, a seguito dell'Accordo 2006, della Lettera di Reintegro 2006 e della Lettera di Riassegnazione del 2010.

Proprio in ragione di ciò, il pagamento della *Consideration* non poteva che essere destinato, da parte del Governo, a favore di Malabu, a titolo di compensazione per la rinuncia alle pretese e ai diritti sul Blocco 245, nel rispetto di quanto previsto dall'art. 44 (1) della Costituzione nigeriana.

Il FGN - *ex lege* - aveva il diritto di ricevere solo il versamento del *bonus* di firma, il cui ammontare era peraltro uno dei più elevati mai pagati in Nigeria per blocchi comparabili, come evidenziato dalla Consulente Segun (CT Segun, pag. 101, par. 73).

Il FGN è intervenuto come parte contraente nel FGN RA con NAE e SNEPCO non per questioni "cosmetiche", bensì per risolvere questioni "giuridiche", per garantire la legittimità dell'operazione e il trasferimento a tali società di una licenza libera da cause pendenti e/o questioni sulla titolarità.

Per comprendere la legittimità della struttura contrattuale adottata il 29.4.2011 è necessario analizzare congiuntamente i tre accordi.

Nel *Malabu Resolution Agreement* (sottoscritto tra il FGN e Malabu), che costituisce la premessa del FGN RA sottoscritto da ENI e SHELL, è previsto che:

1. *"Tutti i diritti e le prerogative di MALABU esistenti, rivendicati o contestati, i contratti e gli accordi, derivanti da o in forza del Blocco 245, indipendentemente dal fatto che essi esistano, siano rivendicati o contestati tra loro o nei confronti di terzi (compresa SNUD e le parti che presentino pretese attraverso SNUD), alla Data di stipula, saranno sostituiti dal seguente accordo:*
   1.1 FGN si impegna a pagare a MALABU, fatte salve le Clausole 2 e 3, la somma di un miliardo e novantadue milioni e quarantamila dollari (1.092.040.000 dollari USA) a piena e definitiva soddisfazione di tutte le pretese, interessi o diritti relativi o collegati al Blocco 245.
   1.2 MALABU, come stabilito alla Clausola 4 del presente Accordo, transige e rinuncia a qualsiasi pretesa, interesse o diritto relativo o collegato al Blocco 245 e con il presente acconsente alla riassegnazione delle partecipazioni nel Blocco 245 da parte di FGN come previsto alla Clausola 1.3 del presente Accordo.
   1.3 Nell'esercizio dei suoi poteri ai sensi del Petroleum Act, Cap P10, Laws of the Federation of Nigeria, 2004, FGN riassegnerà le partecipazioni nel Blocco 245 congiuntamente a SNEPCO e NAE; e rilascerà la Licenza di prospezione petrolifera per il Blocco 245 congiuntamente a nome di SNEPCO e NAE".

Il FGN ha quindi concordato con Malabu da un lato di versarle la *Consideration* per la risoluzione e rinuncia ad ogni diritto ed ogni causa pendente sull'OPL 245 (in osservanza a quanto previsto dall'art. 44 (1) Costituzione nigeriana), dall'altro di poter riassegnare gli interessi nel Blocco a NAE e SNEPCO attraverso l'intestazione di una nuova licenza libera da controversie pendenti.

La rinuncia di Malabu ai propri diritti e la riassegnazione a ENI e SHELL, sotto il profilo legale e commerciale, facevano parte di un'**unica articolata operazione**.

Il FGN non avrebbe certo potuto, come chiaramente illustrato dalla Consulente Segun (CT Segun, pag. 92), acquisire forzosamente la licenza da Malabu senza prevedere un indennizzo a favore di essa, legittima titolare dell'OPL 245:

"*Il FGN ha l'obbligo costituzionale di non acquisire forzosamente o arbitrariamente dei beni in Nigeria senza riconoscere un indennizzo. Nello specifico,* ***l'articolo 44 (1) della Costituzione*** *prevede che*:

"Non è consentito espropriare coattivamente beni mobili o diritti su beni immobili e non è consentito acquisire coattivamente interessi su tali beni in qualunque parte della Nigeria ***eccetto che nelle modalità e per le finalità prescritte dalla legge che****, tra le altre cose:*
(a) ***impone il puntuale pagamento di un indennizzo quindi****, e*
(b) conferisce a qualunque persona che rivendichi tale indennizzo il diritto di adire un tribunale o un organo competente in quella parte della Nigeria al fine di accertare il proprio diritto sul bene e l'ammontare dell'indennizzo".

Dopo aver citato diversi casi giurisprudenziali che confermano l'obbligo del FGN di prevedere un indennizzo in casi analoghi all'OPL 245, la Consulente Segun (CT Segun, pag. 94- 95) ha concluso che:

"*Pertanto, il FGN ha pieno diritto di* ***stipulare un settlement o un resolution agreement*** *con un soggetto a cui è dovuta una compensazione. In questo caso, Malabu, SNUD e il FGN sono stati in grado di risolvere transattivamente le lunghe controversie e di transigere i termini della risoluzione stipulando accordi autonomi, tutti tesi a risolvere la questione della titolarità dell'OPL 245*[27]*. Chiaramente, il motivo principale per cui Malabu ha accettato di rinunciare completamente ai propri diritti sull'OPL 245 era che l'accordo raggiunto con il FGN prevedeva per essa un compenso per la rinuncia e lo svincolo.* ***Tale resolution agreement e il pagamento della compensazione da parte del FGN sono legittimi e rientrano tra le previsioni delle leggi petrolifere nigeriane*** *[…]"*

"[…] Nella stipula dei Resolution Agreements, il FGN non solo si è garantito delle entrate immediate, potendo finalmente incassare il saldo del Bonus di firma da US$210.000.000 (duecentodieci milioni di dollari statunitensi); ma ha anche assolto il suo obbligo di indennizzo, previsto dalla Costituzione e dal Petroleum Act, riservandosi al contempo il diritto di partecipare alla risorsa in una data futura e stabilendo preventivamente i termini della partecipazione".

In definitiva, è dunque chiaro che la struttura contrattuale adottata era l'unico strumento idoneo a contemperare tutti gli interessi delle diverse parti coinvolte, *in primis* quelli del FGN di risolvere le controversie che lo vedevano coinvolto, di incassare il *signature bonus* e di consentire, dopo anni di stallo, l'assegnazione e la conseguente messa in produzione del Blocco, che avrebbe procurato enormi benefici per il Paese.

[27] *Malabu Resolution Agreement* e *SNUD Resolution Agreement*.

D) La legittimità del *FGN Resolution Agreement* e la conformità al diritto nigeriano di tutte le clausole ivi previste.

Al fine di comprendere la totale infondatezza delle sette censure mosse nel capo d'imputazione alla modalità di assegnazione dell'OPL 245 ad ENI e SHELL attraverso il FGN RA - senza gara, ad un prezzo unilateralmente stabilito dalle due società, in violazione delle quote garantite alle società indigene, con illecite agevolazioni fiscali, con illecita limitazione del diritto di *back-in* del FGN e con illecita previsione di indennità da future azioni legali – è necessario preliminarmente illustrare la genesi di tali contestazioni.

Come già anticipato, le contestazioni alla legittimità del FGN RA sono state formulate dai Pubblici Ministeri, nella fase delle indagini preliminari, sulla base delle critiche mosse dal DPR alla bozza iniziale di *Resolution Agreement* con la lettera dell'1.4.2011, nonché delle raccomandazioni formulate dalla *House of Representatives* in data 18.2.2014.

La Pubblica Accusa, in tale fase, ha però del tutto omesso di fare una doverosa verifica sulla conformità delle clausole del FGN RA al diritto nigeriano e sulla fondatezza giuridica ed attualità delle critiche mosse dal DPR, non avendo incaricato alcun consulente o esperto di diritto nigeriano a tal fine.

Neppure nella lista testi del Pubblico Ministero, depositata in data 24.2.2018, era indicato alcun consulente su tali questioni.

Solamente all'udienza dibattimentale in data 18.9.2018 (ben 5 anni dopo l'inizio delle indagini!), dopo aver evidentemente preso atto della nomina da parte delle difese di consulenti tecnici su tali questioni giuridiche, il Pubblico Ministero ha chiesto l'ammissione a prova contraria del Consulente Dott. Dayo Ayoade.

Il Consulente della Pubblica Accusa si è trovato di fronte all'arduo compito di dover supportare, *ex post*, censure mosse da organi governativi e legislativi con diverse finalità, non formulate da giuristi e, per quanto riguarda quelle contenute nella lettera del DPR, pure effettuate su una bozza embrionale e non definitiva del FGN RA.

Come illustrato dai Consulenti Segun e Oditah, sia la modalità di assegnazione della licenza attraverso il *FGN Resolution Agreement* sia le clausole in esso contenute sono del tutto conformi al diritto nigeriano.

La struttura e le clausole del FGN RA non sono, infatti, né "*bizzarre*" né costituiscono una "*deviazione alle regole vigenti*" (memoria del PM, pag. 203), ma devono essere analizzate alla luce della particolare situazione giuridica e fattuale in cui versava la licenza in esame, da molti anni oggetto di una serie di dispute ancora irrisolte.

Il Pubblico Ministero, sempre estrapolando, a fini meramente suggestivi, singole frasi da ben più complessi contesti, riporta l'e-mail in data 11.2.2011 inviata da Olafimihan a Caligaris (memoria del PM, pag. 203), in cui si legge che il FGN RA "*dovrà essere un provvedimento una tantum che non potrà essere usato come precedente per ogni altra transazione*".

In realtà, tale frase non si riferisce al FGN RA nel suo complesso, bensì ad una questione specifica e ha un ben diverso significato. Essa, infatti, concerne le c.d. "*PSC issues*", che erano oggetto di due arbitrati (relativi ai campi di Abo e Bonga) all'epoca pendenti tra NAE/SNEPCO e NNPC, proprio in relazione alla regolamentazione del PSC 1993. NNPC temeva, dunque, che le clausole del FGN RA potessero nuocere alla sua difesa in tali arbitrati, andando a costituire un precedente. Si evidenzia, peraltro, che, in esito agli arbitrati in oggetto, NNPC è risultata soccombente (si veda *infra*, Sez. III, Cap. D, par. 5).

In ogni caso, a seguito dei rilievi di NNPC, è stato introdotta nel FGN RA la Clausola 8 - "*Le Parti riconoscono espressamente che nulla nel presente FGN Resolution Agreement può essere interpretato come ammissione da parte del FGN o di suoi rappresentanti e autorità, compresa NNPC, della possibilità che SNEPCO o NAE, agendo nelle rispettive funzioni di Contractor (così come definito), ai sensi dei contratti di condivisione della produzione vigenti con NNPC, siano impegnate in operazioni petrolifere o che tale asserzione sia fatta valere in procedimenti arbitrali in corso tra NAE, SNEPCO e agenzie del FGN in relazione a siffatti contratti in atto sulla ripartizione della produzione tra NAE, SNEPCO e NNPC."* - proprio a tutela di tale ente rispetto agli arbitrati in corso. Da notare che lo stesso punto era stato sollevato nella lettera in data 1.4.2011 dal DPR, ignaro del fatto che il problema fosse stato già affrontato e superato negli incontri con NNPC.

In relazione alle sette censure mosse nel capo d'imputazione alle clausole del FGN RA (**all. 60**, doc. n. 245 nota deposito ENI), si evidenzia quanto segue.

1. La legittimità dell'assegnazione dell'OPL 245 senza gara.

La prima contestazione mossa nel capo d'imputazione al FGN RA riguarda l'avvenuta assegnazione dell'OPL 245 a NAE e SNEPCO *"senza gara".*

Come emerso inconfutabilmente nel corso del dibattimento, tale modalità di aggiudicazione della licenza è legittima e pienamente conforme al diritto nigeriano.

La legislazione nigeriana prevede, infatti, due diverse modalità di assegnazione dei blocchi petroliferi, quella della gara e quella dell'assegnazione diretta.

Conferma di ciò si rinviene nel *Petroleum Act*, che, all'art. 2, conferisce al Ministro del Petrolio il potere di determinare se e in che modo assegnare una concessione petrolifera:

"(1) In conformità alla presente legge, il Ministro ***può***[28] *assegnare —*

[28] La Consulente Segun sul punto ha evidenziato (CT Segun, pag. 23, nota 3): *"I tribunali nigeriani hanno più volte ritenuto che la parola "può", quando utilizzata all'interno di una normativa, sta ad indicare discrezionalità.*

*(a) una concessione, detta concessione per esplorazione petrolifera ["**OEL**"], per l'esplorazione alla ricerca di petrolio;*
*(b) una concessione, detta concessione per la prospezione petrolifera ["**OPL**"], per la prospezione alla ricerca di petrolio;*
*(c) una concessione, detta concessione per estrazione petrolifera ["**OML**"], per l'estrazione, la lavorazione, il trasporto e la vendita di petrolio.*
[...]".

Tale norma prevede dunque la possibilità per il Ministro del Petrolio di attribuire concessioni petrolifere mediante assegnazione "diretta".

Lo stesso Dott. Ayoade, nella propria Consulenza[29] (CT Ayoade, par. 3.1.2), è stato costretto ad ammettere che la concessione di licenze petrolifere tramite assegnazione diretta è pienamente conforme alla normativa nigeriana:

"Vi sono due metodi per l'acquisizione di concessioni: attraverso un'assegnazione discrezionale, previa richiesta al Ministero delle risorse petrolifere (DPR), e tramite gare." (pag. 10)
"[...] è mia opinione che se è vero che l'assegnazione discrezionale dei blocchi petroliferi non sia più molto praticata, non vi è stata alcuna abrogazione ufficiale della stessa, che resta pertanto un'opzione possibile per il FGN." (pag. 12)

La Consulente Segun (CT Segun, pag. 81, par. 7) ha illustrato che:

"[...] non esiste una legislazione che limiti il potere del Ministro di stabilire in che modo assegnare i diritti sui lotti o che imponga al Ministro l'obbligo di svolgere gare competitive aperte per l'assegnazione di diritti sui lotti. Pertanto, non incombeva sul FGN alcun obbligo di assegnazione di concessioni mediante gara nel periodo compreso tra il 2002 e il 2011."

A dimostrazione di ciò, come chiarito dalla Consulente (Presentazione Segun[30], pag. 2), numerosi sono gli esempi di blocchi petroliferi concessi tramite assegnazione diretta nel corso di anni recenti:

"Esempi di assegnazioni dirette (diverse dai campi marginali) - si tratta di riassegnazioni come l'OPL 245:

- *OPL215 assegnata a Noreast Petroleum Nigeria Limited nel **2004**- (Deep offshore "DP");*
- *OPL 305 e OPL 306 assegnate a Cromwell Petroleum Development Company nel **2005** - (Bacino Benin);*
- *OPL 310 assegnata a Optimum Petroleum Development Company Limited nel **2004/2008** - (Bacino Benin);*
- *OPL 452 assegnata a Amalgamated Oil CompanyLimited– on shore;*

Si veda Emokpae contro Università del Benin (2002) 17 NWLR (Pt. 795) 139 e Amaefule contro lo Stato (1988) 2 NWLR (Pt. 75) 156.".

[29] Per "Consulenza Ayoade" (di seguito anche "CT Ayoade") si intende l'elaborato *"Consulenza tecnica – OPL 245"* redatto dal Consulente Dayo Ayoade e depositato presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 22.3.2019.

[30] Per "Presentazione Segun" si intende l'elaborato *"Presentazione delle repliche alla testimonianza del Dott. Ayoade"* redatto dalla Consulente Felicia Olukemi Segun e depositato all'udienza in data 17.4.2019.

- *OPL 251 assegnata a DSV Petroleum Limited nel **2012**- Ultra deep offshore (acque ultra profonde);*
- *OPL 322 assegnata a Dajo Oil nel **2014**- ultra deep offshore (acque ultra profonde); e*
- *OML 13 assegnata a Nigerian Petroleum Development Company Ltd. il 20 dicembre **2016**."*

Contrariamente a quanto asserito dal Pubblico Ministero (memoria del PM, pag. 213), il fatto che tali casi abbiano ad oggetto "riassegnazioni" di blocchi petroliferi a seguito di scadenza delle rispettive licenze e non, invece, assegnazioni *ex novo*, non ha alcun rilievo.

Come spiegato dalla Consulente Segun (repliche CT Segun, pag. 18, par. 35; trascrizioni ud. 17.4.2019, pag. 31), infatti, alla scadenza di una licenza i blocchi petroliferi – mancando una disposizione di legge che preveda la proroga di essa - rientrano nella proprietà del Governo, che può quindi assegnare una nuova licenza su di essi secondo le modalità previste dal *Petroleum Act* (gara o assegnazione diretta): in tutti i casi sopra indicati il FGN, invece di optare per la messa in gara di tali blocchi, ha scelto la modalità dell'assegnazione diretta.

Fatta questa premessa sulla legittimità, ai sensi del diritto nigeriano, delle assegnazioni dirette di blocchi petroliferi, si evidenzia che, nel caso di specie, la messa in gara dell'OPL 245 non sarebbe stata in alcun modo né praticabile né vantaggiosa per il Governo.

La "minaccia" di "rimettere il blocco in gara" aveva finalità meramente negoziali e sarebbe stata palesemente una soluzione controproducente per tutte le parti, *in primis* per il FGN. La scelta del FGN di assegnare la licenza sul Blocco 245 attraverso il FGN RA non è, infatti, stata certamente frutto di una "discrezionalità immotivata", bensì di una ponderata valutazione del medesimo, che ha optato per l'unica strada percorribile e vantaggiosa, *in primis,* per sé stesso (sul punto si tornerà anche *infra,* Sez. III, Cap. F).

Lo stesso Pubblico Ministero, ben consapevole di ciò, si è limitato a ripetere che il Blocco avrebbe dovuto essere rimesso in gara, ma in realtà non ha mai analizzato, in concreto, le conseguenze di tale opzione.

La messa in gara avrebbe presupposto la revoca del Blocco a Malabu, a cui il Governo l'aveva riassegnato nel 2006; per fare ciò, il FGN avrebbe dovuto indennizzare tale società, come imposto dall'art. 44(1) della Costituzione nigeriana.

Se il Governo avesse deciso di indennizzare Malabu, avrebbe dovuto farlo con denaro proprio. Inoltre, in tale ipotesi, sul Blocco sarebbe comunque rimasta pendente la causa promossa nel 2007 da SHELL presso l'ICSID.

Se il Governo, invece, avesse proceduto alla revoca di OPL 245 senza pagare l'indennizzo a Malabu, la società avrebbe sicuramente agito giudizialmente per la tutela dei suoi interessi sul Blocco, ed una nuova controversia si sarebbe quindi aggiunta all'arbitrato ICSID. Il Governo, peraltro,

era consapevole che lo strumento della revoca avrebbe dato sicuramente origine a contenziosi, avendo già sperimentato questa situazione nel 2001, a seguito della revoca dell'OPL 245 a Malabu.

Impossibile, in entrambe le sopra menzionate ipotesi, immaginare l'esito positivo di una gara che avrebbe avuto per oggetto un blocco gravato da una o più controversie.

Peraltro, neppure ENI avrebbe mai acquistato l'OPL 245 in costanza delle cause pendenti: si evidenzia, infatti, che la risoluzione delle controversie è sempre stata una delle condizioni sospensive contenute in tutte e tre le offerte fatte da NAE.

Quale società avrebbe speso somme ingenti per un blocco in acque profonde, situato a 120 km dalla costa, che necessitava di elevati costi operativi e di sviluppo, con il rischio di vederselo poi tolto a seguito di una pronuncia giudiziale?

Ne consegue che, a differenza di quanto affermato dalla Parte Civile (memoria della PC, pag. 35), la gara non avrebbe sicuramento garantito al Governo un *signature bonus* più elevato.

È indubbio che la soluzione più vantaggiosa per il Governo è stata quella di procedere alla stipula del FGN RA, in quanto, in tal modo:

- il Governo, per indennizzare Malabu, non ha dovuto usare denaro proprio, bensì la *Consideration* corrispostagli da ENI e SHELL per garantirsi l'acquisizione della licenza libera da controversie;
- le controversie pendenti sono state transatte, senza alcun esborso da parte del Governo, che ha azzerato il proprio rischio di soccombenza;
- Malabu ha rinunciato ai propri diritti sul Blocco, che, si ribadisce, le erano stati attribuiti dal FGN con l'Accordo 2006;
- la licenza è stata assegnata a società tecnicamente idonee e finanziariamente in grado di pagare il *bonus* di firma e di sopportare i costi operativi e di sviluppo;
- il Blocco avrebbe potuto essere finalmente messo in produzione, con effetti positivi per il Paese.

Alla luce delle su esposte considerazioni, è dunque evidente che l'assegnazione di OPL 245 a NAE e SNEPCO senza il ricorso ad una procedura di gara pubblica, bensì attraverso assegnazione diretta a mezzo del FGN RA stipulato in data 29.4.2011, è stata pienamente legittima, conforme al diritto ed alla prassi nigeriani nonché vantaggiosa per il Governo ed ha costituito l'unica modalità attuabile nel complesso caso concreto.

2. La corretta determinazione del prezzo da parte di ENI e SHELL.

Anche l'accusa, mossa dai Pubblici Ministeri ad ENI e SHELL, di aver "*determinato unilateralmente il prezzo*" dell'OPL 245, è del tutto destituita di fondamento.

L'ammontare della *Consideration*, come spiegato dai Consulenti, è stato definito da ENI (e SHELL) attraverso un complesso *iter* di valutazioni tecnico-minerarie, economico-finanziarie e giuridiche effettuate, a partire dalla fine del 2009, dalle competenti funzioni coinvolte nel negoziato ed ulteriormente affinate a seguito dell'accesso, nel settembre 2010, alla *data room* di SHELL a Houston.

Il processo di definizione del prezzo di un *asset* petrolifero e, nello specifico, di OPL 245, nonché i diversi fattori di cui è necessario tener conto a tal fine, sono stati compiutamente analizzati dal Consulente Kotler, al cui elaborato ci si riporta sul punto.

Come evidenziato dalla Consulente Segun, il prezzo di OPL 245 è sempre rimasto coerente nel corso delle trattative, variando sostanzialmente in ragione della diversa percentuale del Blocco – prima il 40% e poi il 100% - oggetto di offerta:

"[…] La valutazione commerciale dell'OPL 245 è iniziata molto prima della stipula del Resolution Agreement del FGN del 2011. Alla fine del 2009 NAE/ENI si trovava in trattativa con Malabu per l'acquisizione di una quota del 40% (quaranta per cento) dell'OPL 245, e il 16 giugno 2010 NAE/ENI aveva fatto un'offerta non vincolante per US$ 460.000.000 (quattrocentosessanta milioni di dollari statunitensi) o US$ 620.000.000 (seicentoventi milioni di dollari statunitensi), ciascuna a determinate condizioni tecniche e finanziarie." (CT Segun, pag. 99, par. 65)

"[…] l'Importo del Resolution Agreement del FGN del 2011 era coerente con l'importo offerto da NAE a Malabu nell'ottobre 2010 per il 100% (cento percento) dell'OPL 245. Se il Dott. Ayoade avesse valutato a fondo tale aspetto avrebbe certamente rilevato che l'Importo del Resolution Agreement del FGN del 2011 è stato quantificato sulla base di valutazioni giuridiche, tecniche e commerciali in merito all'acquisizione dell'OPL 245 da parte di NAE/ENI, perfezionatesi anteriormente alla stipula del Resolution Agreement del FGN del 2011." (Repliche Segun, pag. 71, par. 196).

Alla luce di quanto sopra esposto, è dunque evidente che l'ammontare del corrispettivo pagato da ENI e SHELL ai sensi del FGN RA non è stato frutto di una decisione arbitraria di tali società, bensì il risultato di trasparenti e tracciate valutazioni aziendali.

Alla medesima conclusione sono pervenuti anche i Consulenti Segun e Kotler, i quali hanno rispettivamente affermato che:

"l'Importo del Resolution Agreement del FGN del 2011 non è stato determinato in modo arbitrario da parte di NAE e SNEPCO ma al contrario è fondato su una corretta verifica e sulle valutazioni che avrebbe praticato qualunque altra società upstream agendo con diligenza nelle stesse circostanze." (CT Segun, pag. 100, par. 68)

e che:

"I risultati dell'analisi di Eni e di ACCESS erano coerenti: il prezzo di acquisto di Eni è stato equo considerando i vari fattori di rischio e in base al Discounted Cash Flow e alle metodologie delle operazioni comparabili precedentemente effettuate" (CT Kotler, pag. 13)

La coerenza mantenuta da ENI e SHELL sul prezzo di OPL 245 nel corso delle trattative e il costante rifiuto di conformare tale cifra alle ben più alte richieste fatte da Malabu è, peraltro, un'ulteriore risultanza del tutto incompatibile con l'esistenza di accordi corruttivi.

3. L'inapplicabilità delle linee guida in materia di ICP e del NOGICDA all'assegnazione di OPL 245 a ENI e SHELL.

Un'ulteriore pretestuosa ed infondata contestazione contenuta nel capo di imputazione riguarda l'asserita "*violazione della riserva di quote garantita alle cd "indigenous companies" sulla base delle linee guida governative in materia ("Government's Policy of Indigenous Exploration Programme")".*

In primo luogo, nella Consulenza Segun (pag. 101 e ss.) e nella Consulenza Oditah (pag. 8 e ss.) è stato ampiamente chiarito che le Linee Guida in materia di ICP (di seguito anche *"Indigenous Concession Programme"*) non costituiscono un atto normativo, "*ma semplicemente un programma di indirizzo politico del Governo nigeriano volto a facilitare la partecipazione di aziende locali nel settore petrolifero*" (CT Segun, pag. 101).

Ciò premesso, si evidenzia che, in ogni caso, tali Linee Guida sono state pienamente rispettate dal FGN nella prima assegnazione dell'OPL 245 a Malabu (società indigena, appunto) in data 29.4.1998, come spiegato dalla Consulente Segun (CT Segun pag. 18, par. 2.1):

*"L'assegnazione iniziale dell'OPL 245 a Malabu Oil and Gas Limited ("**Malabu**") nell'aprile 1998 a suo rischio esclusivo (sole risk) e con le limitazioni alla partecipazione di capitale estero previste dall'indigenous concession programme e cioè dal programma nazionale nigeriano di assegnazione delle concessioni a soggetti locali ("**ICP**"), fosse coerente con le leggi nigeriane così come applicate ai sensi dell'ICP e con le politiche e prassi petrolifere nigeriane esistenti."*

La Consulente (CT Segun, pag. 102-103) ha altresì illustrato che – a seguito dell'Accordo 2006, della Lettera di Reintegro 2006 e della Lettera di Riassegnazione 2010 - il Ministro del Petrolio, nell'esercizio dei suoi poteri, ha modificato i termini di assegnazione dell'OPL 245 a Malabu, rimuovendo dal Blocco le limitazioni alla partecipazione di capitale estero previste dall'ICP:

"*Il Settlement Agreement del 2006, la Lettera di Reintegro del 2006 e la Lettera di Riassegnazione del 2010 costituiscono insieme un nuovo fondamento del titolo sull'OPL 245, che sostituisce a ogni effetto la prima lettera di assegnazione dell'OPL 245.*

Nello specifico, il paragrafo 6 della Lettera di Reintegro del 2006 aveva conferito a Malabu il diritto di "esercitare tutti i diritti connessi e conseguenti alla restituzione del blocco petrolifero (OPL 245) e sarà libera di cedere, impegnare o alienare a terzi in qualunque modo i suoi diritti reintegrati sull'OPL 245, in tutto o in parte, sempre subordinatamente alle leggi operative della Nigeria, tra cui a titolo puramente esemplificativo l'ottenimento di tutte le approvazioni, autorizzazioni e concessioni necessarie.

Per questo con il Settlement Agreement del 2006, la Lettera di Reintegro del 2006 e la Lettera di Riassegnazione del 2010, l'OPL 245 è diventata una concessione a rischio esclusivo rilasciata senza limitazioni alla partecipazione di capitale estero. Pertanto, anche se l'OPL 245 era stata inizialmente assegnata sulla base dell'ICP, il Ministro, nell'esercizio dei propri poteri, ha modificato i termini sulla riassegnazione. L'OPL 245 non era più soggetta all'ICP. L'applicazione dei poteri del Ministro nel 2006 a questo proposito ha lo stesso effetto e la stessa forza di quelli del precedente Ministro che, nell'esercizio dei propri poteri, nel 1991/1998 aveva imposto una limitazione alla partecipazione di capitali esteri sulle concessioni ICP".

Come lo stesso Pubblico Ministero ha dovuto riconoscere (memoria del PM, pag. 215), la circostanza che, a partire dall'Accordo 2006, le limitazioni previste *dall'Indigenous Concession Program* siano state rimosse dall'OPL 245 non costituisce un'opinione personale della Consulente Segun, bensì emerge inconfutabilmente dal testo di tale accordo – cui la Lettera di Riassegnazione del 2010, lo si ribadisce, ha dato implementazione - e della Lettera di Reintegro 2006.

Con particolare riferimento a tale ultima missiva, si evidenzia che è stato proprio il Ministro del Petrolio, Edmund Daukoru, a chiarire espressamente:

"MALABU OIL AND GAS LTD potrà immediatamente esercitare liberamente tutti i diritti connessi e derivanti dalla restituzione del blocco (OPL 245) e potrà liberamente cedere a, impegnarsi o negoziare in virtù dei propri ripristinati diritti su OPL 245, interamente o in parte, con qualsiasi Terzo sempre nel rispetto delle leggi vigenti in Nigeria".

La Pubblica Accusa solo in dibattimento, attraverso la Consulenza Ayoade (CT Ayoade, pag. 9), ha allora cercato un appiglio normativo per la contestazione in parola nel *NOGICD Act* (*Nigerian Oil and Gas Industry Content Development Act*, di seguito "NOGICDA"), entrato in vigore il 22.4.2010, sostenendo che nell'assegnazione dell'OPL 245 non fosse stata data precedenza alle società di proprietà nigeriana, cioè possedute al 51 % da nigeriani.

In primo luogo, si evidenzia che il NOGICDA non può essere in alcun modo considerato come la trasposizione normativa dei principi sanciti dalle Linee Guida ICP.

Lo scopo di tale normativa, infatti, non è limitato a favorire società indigene nell'assegnazione di blocchi petroliferi, ma si estende alla promozione dello sviluppo del "contenuto locale" nei vari ambiti del settore petrolifero e del gas nigeriano.

Peraltro, né nella lettera del DPR dell'1.4.2011 né nelle raccomandazioni emesse dalla *House of Representatives* in data18.2.2014 è stata fatta menzione alcuna della presunta violazione di tale normativa.

Nemmeno nel capo d'imputazione si rinviene alcun riferimento al NOGICDA – normativa entrata in vigore ben prima dell'inizio del presente procedimento - bensì sono state citate esclusivamente le Linee Guida governative in materia di ICP.

Il richiamo al NOGICDA è stato fatto per la prima volta solo nel corso del dibattimento dal Consulente del Pubblico Ministero, Dott. Ayoade.

Ciò premesso, si evidenzia, innanzitutto, che l'art. 3 (1) del NOGICDA non impone in ogni caso di assegnare un blocco ad una società locale, bensì solo di "prendere in considerazione" tale ipotesi.

Nella vicenda in esame, evidentemente, tale via non poteva essere percorsa. Il Blocco, infatti, era gravato dalle pretese concorrenti di Malabu - cui era stato riassegnato con la Lettera di Riassegnazione 2010 (in implementazione dell'Accordo 2006) - e di SHELL, che, nell'arbitrato ICSID promosso contro il FGN, chiedeva alternativamente la restituzione del Blocco o il risarcimento dei danni subiti.

Per risolvere la situazione e poter finalmente garantire lo sviluppo del Blocco senza incorrere in ulteriori contenziosi con tali società e senza dover fare esborsi di denaro pubblico, il FGN doveva, quindi, trovare un'altra compagnia petrolifera con cui SHELL fosse disposta a collaborare e che avesse sia la capacità tecnica di sviluppare l'OPL 245 che quella finanziaria di sobbarcarsi il pagamento dell'indennizzo di Malabu per la rinuncia ai diritti su di esso. Ciò in aggiunta ai già elevati investimenti richiesti per esplorare e rendere operativo un blocco situato in acque profonde.

È dunque evidente che, in tale scenario, la scelta di coinvolgere una compagnia locale, al posto di ENI e Shell, sarebbe stata estremamente ed inutilmente rischiosa per il FGN.

La Consulente Segun ha altresì illustrato che le argomentazioni di Ayoade a sostegno della violazione del NOGICDA sono smentite da una interpretazione letterale di tale normativa.

In particolare, il Consulente del Pubblico Ministero (CT Ayoade, pag. 10) ha contestato che *"l'assegnazione di OPL 245 a Eni e Shell senza prima aver dato precedenza alle società nigeriane è illegale e contraria agli artt. 3(1), 3(3) e 6 del NOGICDA"* in quanto, pur essendo NAE e SNEPCO società di diritto nigeriano, *"nessuna di queste entità soddisfa il requisito della soglia del 51%, quota di capitale che deve essere controllata da cittadini nigeriani."*.

Il Consulente Ayoade, per motivare la violazione degli artt. 3 e 6 del NOGICDA, fa erroneamente riferimento all'art. 106 di tale normativa, all'interno

del quale, tra le definizioni dei termini rilevanti utilizzati nella normativa in parola, si trova anche quella di "società nigeriana":

"106. Nella presente legge:
[...]
per "Società nigeriana" s'intende una società costituita e registrata in Nigeria conformemente alle disposizioni della Legge sulle Società e Materie Correlate, con non meno del 51% di partecipazione nigeriana".

Tuttavia, sebbene il termine "società nigeriana" trovi effettivamente definizione in tale articolo, non viene in realtà mai utilizzato nel testo del NOGICDA, né negli artt. 3 e 6 né in altri articoli, come chiarito dalla Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 12, par. 13):

"Il termine "Società Nigeriana" era invero definito nella sezione relativa all'interpretazione del NOGICDA, ma oltre a ciò, non è stato utilizzato né applicato in nessuna parte nella Legge".

L'art. 3 (1) del NOGICDA non parla, infatti, di "società nigeriana", bensì di "operatori indipendenti nigeriani":

*"3(1). Gli **operatori indipendenti nigeriani** saranno presi in considerazione per primi per l'assegnazione di blocchi petroliferi, licenze di giacimenti petroliferi, licenze di estrazione del petrolio e per tutti i progetti in cui si deve assegnare un appalto nel settore petrolifero e del gas nigeriano subordinatamente al rispetto delle condizioni che possono essere specificate dal Ministro."*

Neppure l'art. 6 fa menzione del termine "società nigeriana":

"6. A partire dalla data di vigenza di questa Legge, tutti i successivi accordi, patti, contratti o protocolli d'intesa riguardanti eventuali operazioni o transazioni nel settore oil&gas nigeriano dovranno essere siglati conformemente alle disposizioni di questa Legge"

Quanto alla definizione di "operatore nigeriano indipendente", sebbene - come evidenziato nelle Repliche della Consulenza Segun (Repliche CT Segun, pag. 12, par. 15) - anch'essa non sia presente all'interno del NOGICDA, l'art. 106 fornisce la definizione di "operatore":

*"per "Operatore" s'intendono la Nigerian National Petroleum Company (NNPC), le sue controllate e partner di joint venture e **qualsiasi società petrolifera e del gas nigeriana, estera o internazionale** che opera nel settore petrolifero e del gas nigeriano in base a qualsivoglia accordo petrolifero".*

Alla luce di tale ultima definizione, la Consulente Segun ha quindi chiarito che gli artt. 3 e 6 non richiedono – né direttamente né indirettamente - che, nell'assegnazione di un blocco o di una licenza petrolifera, si debba dare

precedenza ad una "società nigeriana" posseduta per almeno il 51% da cittadini nigeriani.

A conferma dell'erroneità dell'interpretazione di Ayoade e della piena conformità del FGN RA al NOGICDA, la Consulente Segun ha evidenziato che il *Nigerian Content Development & Monitoring Board* (di seguito NCDMB) – organismo istituito da tale normativa con il compito monitorare il rispetto delle previsioni in essa contenute – nelle **Linee Guida emesse in data 3.8.2011** ha specificato gli ambiti in cui il requisito della "società nigeriana", così come definita dall'art. 106 NOGICDA, deve essere rispettato:

"L'NCDMB ha già sviluppato un modello e ha introdotto il requisito in base al quale il 50% degli impianti deve essere di proprietà di una Controllata nigeriana sulla base dei seguenti criteri minimi:

i. *Deve esistere una controllata nigeriana che soddisfi anche la definizione di Nigerian Company (Società nigeriana) ai sensi della legge NCDMB. In altri termini, almeno il 51% delle azioni della controllata nigeriana deve essere di proprietà di cittadini nigeriani.*
ii. *La controllata nigeriana deve detenere almeno il 50% degli impianti, o deve aver posto in essere un piano soddisfacente volto all'acquisizione del 50% degli impianti."*

In particolare, come illustrato dalla Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 15, par. 24):

"[…] dalla promulgazione del NOGICDA, il NCDMB ha emesso linee guida che dimostrano come il FGN intenda che ***siano le società di servizi a dover rispettare in modo inderogabile la definizione di Società Nigeriana prevista nel NOGICDA ai fini dell'idoneità all'aggiudicazione di appalti nel Settore.*** *Al riguardo, è rilevante che dalla promulgazione del NOGICDA, è stato richiesto a una serie di società di servizi in Nigeria di regolarizzare la loro compagine societaria in modo da rispettare la definizione di "Società Nigeriana" ai sensi del NOGICDA. Tale richiesta non è stata formulata ad alcuna società operante nel settore upstream petrolifero (quali ENI, SNEPCO, Total, Chevron ed ExxonMobil). Pertanto, mentre a diverse società di servizi operanti nel Settore è stato chiesto di rispettare il requisito della compagine sociale, alle società operanti nel settore upstream non è stato chiesto di conformarsi alla definizione di Società Nigeriana ai sensi del NOGICDA – poiché non è quello l'intento di quest'ultimo.".*

Definitiva conferma della pretestuosità e della totale infondatezza dell'asserita violazione del NOGICDA è rinvenibile nel fatto che il **NCDMB ha sempre dato approvazione ai piani di sviluppo presentati da NAE in relazione all'OPL 245**, ritenendo che tale società abbia rispettato, nella pianificazione dello sviluppo del Blocco, il requisito di contenuto locale richiesto dalla normativa in parola (sul punto si tornerà meglio *infra*, Sez. III, Cap. E, par. 2).

In particolare, come risulta dalla corrispondenza tra il NCDMB e NAE, intercorsa tra il 2016 e il 2017, tale *Board* ha dato la propria autorizzazione alla certificazione dei progetti proposti da NAE per lo sviluppo dei campi Zabazaba ed Etan.

Successivamente all'assegnazione di OPL 245 a ENI e SHELL con il FGN RA, infatti, NAE portava il NCDMB a conoscenza delle attività previste e dei progetti di sviluppo ideati per l'implementazione di tale Blocco e il NCDMB rispondeva concedendole la certificazione relativa *"alla strategia contrattuale e all'elenco dei fornitori per OPL 245"* in data 5.5.2016 e la certificazione *"del Piano NC (i.e. Nigerian Content) per OPL 245 in relazione al pacchetto FPSO di Zabazaba"* in data 27.5.2016 (**all. 61**, doc. n. 286 nota deposito ENI).

In data 7.6.2016 il NCDMB concedeva altresì la certificazione della documentazione ITT (*i.e. invitation to tender*) e tecnica per il bando di gara relativo al progetto di sviluppo dei campi Etan e Zabazaba presentata da NAE (**all. 61**, doc. n. 286 nota deposito ENI).

Nel 2017, inoltre, una volta avviate da NAE le gare per lo sviluppo del Blocco 245, il NCDMB entrava nel merito dei risultati tecnici e commerciali delle stesse attraverso il rilascio di certificazioni *ad hoc*.

Con lettera del 26.1.2017 veniva quindi rilasciata la certificazione dell'ITT e dei modelli commerciali in relazione al *"progetto di sviluppo integrato di Zabazaba e Etan – EPCI per noleggio, gestione e manutenzione di un impianto cisterna fpso completo di sistema di ormeggio"* (**all. 61**, doc. n. 286 nota deposito ENI), ritenuti conformi ai requisiti richiesti.

Anche il teste **Giorgio Vicini**, all'udienza del 20.11.2019, ha riferito sulle autorizzazioni concesse dal NCDMB a NAE (trascrizioni, pag. 44-45):

"DIFESA, AVV. RINALDINI - Lei ha conoscenza dei rapporti che ci sono stati tra NAE e questo Board in relazione al blocco OPL 245, subito dopo la firma del resolution agreement?
TESTIMONE VICINI - Sì, noi normalmente quando acquisiamo un interesse, le attività che bisogna poi fare nella licenza, nell'attività, soprattutto l'operatore che deve fare, per conto della joint venture, sono tutte attività che vengono normalmente presentate al Nigerian Content Board in termini di piano di sviluppo, in termini di attività. Quindi io non partecipavo direttamente agli incontri che furono organizzati post conferimento della licenza, nell'ambito dell'attività operativa con il Nigerian Content Board, però so che ci sono stati degli incontri, delle presentazioni, c'era un responsabile all'interno della società, all'interno della NAE, che faceva… era responsabile per la NAE, la NAOC, l'Agip Energy del Nigerian Content, e sapevo che ci sono stati questi incontri da cui, a quanto sono a conoscenza io, è sempre emersa un'estrema collaborazione, partecipazione e condivisione da tutte le parti.
DIFESA, AVV. RINALDINI - Quindi per quanto a sua conoscenza il Board ha approvato, ha sempre approvato i programmi di NAE in relazione ai lavori che doveva fare per il blocco OPL 245.
TESTIMONE VICINI - Sì, certo. C'è stata piena condivisione, piena accettazione, quindi assolutamente sì."

A conferma di ciò, la Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag.15, par. 25) ha ribadito che:

"[…] *il NCDMB nel 2017 elogiava NAE per la collaborazione armoniosa con il NCDMB e l'assunzione di tutti gli obblighi relativi al contenuto nigeriano in relazione al proprio progetto di sviluppo del campo di Zabazaba, che rientra nell'OPL 245. Al riguardo si può giustamente*

sostenere che il NCDMB, l'autorità responsabile della gestione e dell'esecuzione del NOGICDA e dell'attuazione degli obblighi relativi al contenuto locale nel Settore, fornisse il proprio riconoscimento tacito della validità dell'assegnazione dell'OPL 245 a NAE e SNEPCO proprio tramite tale elogio. […] Pertanto, il recente riconoscimento – avvenuto nel 2017 - da parte del NCDMB del progetto di sviluppo di NAE del campo di Zabazaba all'interno dell'OPL 245, dimostra che l'assegnazione dell'OPL 245 a NAE e SNEPCO non violasse il NOGICDA."

In definitiva, è di tutta evidenza che il NCDMB non avrebbe mai concesso a NAE queste autorizzazioni se avesse ritenuto che l'assegnazione dell'OPL 245 fosse stata effettuata in violazione della normativa di cui tale organo aveva il compito monitorare il rispetto.

Tutti gli attestati e le approvazioni del NCDMB e degli altri *stakeholder* nigeriani sopra indicati rappresentano, inoltre, un'altra evidenza del contributo concreto e importante che il progetto OPL 245 avrebbe apportato alla crescita e allo sviluppo dell'economia nigeriana.

Da ultimo, nell'aprile 2019 il ***Local Content Committee*** **del Senato nigeriano** (la Camera Superiore dell'Assemblea Nazionale), approvava la politica per il contenuto locale di NAE in relazione al progetto di sviluppo del campo di Zabazaba.

Come chiarito dalla Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 16, par. 27), infatti, il Presidente di tale Comitato, ritenendo che il progetto presentato da NAE consentisse di concretizzare la partecipazione dei nigeriani nel settore degli idrocarburi, dichiarava:

"*L'Assemblea Nazionale è molto interessata al progetto in quanto contribuirà molto a rendere concreta la partecipazione dei nigeriani in tale settore chiave della nostra economia in termini di personale, formazione e certamente aumento della nostra produzione di petrolio greggio… L'obiettivo del contenuto locale è di non allontanare gli investitori esteri, ma di fare in modo che i nigeriani partecipino al processo produttivo al fine di saper gestire efficacemente alcuni aspetti di tali processi al momento opportuno. Il settore ha [sic] finora raggiunto il 28 per cento del contenuto locale e l'obiettivo è raggiungere il 70% entro il 2027*."[31]

Anche tale contestazione si è rivelata, pertanto, del tutto priva di fondamento.

[31] Si veda, su fonti aperte: https://www.thisdaylive.com/index.php/2019/04/16/senate-assures-agip-on-13-5bn-oil-project/?amp.

4. L'inapplicabilità delle imposte nazionali ai pagamenti previsti dal FGN RA.

Un'altra contestazione riguarda l'asserita *"piena e incondizionata esenzione da tutte le imposte nazionali (segnatamente "capital gain tax, taxes on income, witholding taxes, value addex tax")"*.

Tale contestazione riguarda la Clausola 10 del FGN RA, che prevede:

"Con il presente Accordo il FGN concede totale e incondizionata esenzione da ogni obbligo e responsabilità con riferimento alle imposte sulle plusvalenze, imposte sul reddito, ritenute alla fonte e imposta sul valore aggiunto in relazione alle transazioni e ai pagamenti di cui alla Clausola 1 derivanti o connessi al presente FGN Resolution Agreement. Fatto salvo quanto sopra riportato e senza pregiudizio della posizione del FGN e NNPC, a NAE e SNEPCO non sarà preclusa la possibilità di presentare istanze per eventuali detrazioni applicabili a norma di legge sull'importo del Bonus alla firma all'Agenzia di riscossione fiscale federale nel normale corso dell'attività".

Secondo il Consulente Ayoade (CT Ayoade, pag 41 ss.) tale previsione non sarebbe conforme alla legislazione ed alla prassi fiscali nigeriane, in quanto le esenzioni fiscali possono essere concesse solo in base ad una legge o ad un provvedimento esecutivo del Presidente.

Tale contestazione è del tutto generica e priva di basi normative.

Il Dott. Ayoade non ha infatti considerato che le imposte oggetto di esenzione ai sensi della Clausola 10 del FGN RA riguardano "*le operazioni e i pagamenti di cui alla Clausola 1*" (cioè il "rimborso dei costi" e "l'importo della transazione"), con la conseguenza che la previsione di tale esenzione era, in realtà, del tutto superflua: sulla base della legislazione fiscale nigeriana, infatti, le imposte per cui il FGN ha concesso l'esenzione non sarebbero state in ogni caso applicabili ai pagamenti previsti dal FGN RA.

Con riferimento alle singole imposte menzionate nella Clausola 10, la Consulente Segun ha spiegato che i pagamenti di cui alla Clausola 1 del FGN RA:

1) non erano soggetti all'imposta sulla plusvalenza (c.d. *capital gain*), applicabile "*solo quando vi è: (i) la cessione di beni, (ii) la cessione produce un capital gain sull'operazione*" (CT Segun, pag. 106, par. 98).

   La Consulente (CT Segun, pag. 104 ss.) ha, in particolare, chiarito che:

   "Il rimborso non è stato effettuato a titolo di corrispettivo o di pagamento a fronte della cessione di un bene da SNUD a SNEPCO, e non ha generato alcun capital gain da cui potrebbe derivare l'applicazione dell'imposta sul capital gain ai sensi della legge sull'imposta sul capital gain. […]

   "Il pagamento dell'Importo della transazione non è stato anticipato come corrispettivo per la cessione di un bene da NAE a SNEPCO (come previsto dalla legge sull'imposta sul capital gain), al contrario si trattava di una voce di spesa pagata da NAE come

costo concordato per la composizione di tutte le controversie che riguardavano l'OPL 245 e limitavano la capacità sua e di SNEPCO di acquisire la piena titolarità dell'OPL 245. Pertanto, il pagamento dell'Importo della transazione al FGN per le finalità indicate di regolamento delle controversie non ha dato origine ad alcun capital gain, pertanto ad esso non si applica la legge sull'imposta sul capital gain.";

2) non erano soggetti alle imposte sul reddito, in quanto la legge sull'imposta dei redditi delle società non prevede l'obbligo di pagare tale imposta sui pagamenti effettuati dalle società, ma solo sugli utili da queste prodotti;
3) non erano soggetti alle ritenute fiscali, in quanto non ricadevano in alcuna delle categorie di reddito specificamente identificate nel Regolamento sulla ritenuta alla fonte dell'imposta sulle società*;*
4) non erano soggetti all'imposta sul valore aggiunto, in quanto il rimborso dei costi sostenuti, il pagamento del *bonus* di firma e il regolamento, attraverso il pagamento della *Consideration*, delle pretese pendenti sull'OPL 245 non costituivano vendita o fornitura di beni o servizi soggetti a tale imposta, né vi era una base per determinare un'IVA acquisti e un'IVA vendite da cui ricavare l'imposta da versare.

L'inapplicabilità delle summenzionate imposte ai pagamenti effettuati ai sensi della Clausola 1 del FGN RA è stata ulteriormente illustrata dal Consulente Oditah, il quale ha spiegato (trascrizioni ud. 15.5.2019, pag. 20):

"INTERPRETE – [..] per quanto riguarda i pagamenti da effettuarsi ai sensi del resolution agreement si compongono di tre elementi: il bonus di firma, le spese sostenute da Shell e il miliardo da pagarsi a Malabu. Dal punto di vista della Shell o di Eni nessuno di questi pagamenti era soggetto ad imposta. […] Per quanto riguarda la seconda voce del pagamento, e quindi le spese, non si pagano imposte sulle spese che abbiamo sostenuto noi stessi, si tratta piuttosto di portarle in detrazione. E neppure il pagamento per Malabu può essere assoggettato a imposizione fiscale per quanto riguarda Shell o Eni. […] Per quanto riguarda la ritenuta alla fonte, questo in realtà non è un tipo d'imposta di per sé, ma è un sistema di raccolta, è semplicemente un metodo di raccolta delle imposte trattenendole. Quindi diciamo che l'oggetto del contendere dev'essere imponibile prima di poter applicare la ritenuta. Per quanto riguarda un altro tipo di imposta, quindi l'IVA, l'IVA è applicabile essenzialmente su servizi e su beni venduti. E per quanto riguarda l'imposta sulle plusvalenze, questa imposta si applica sulla cessione di asset di capitali al fine di ricavarne un guadagno, al netto dell'inflazione, quindi dopo l'indicizzazione…… Inoltre l'imposta sulla plusvalenza non è applicabile in quanto non c'è stato nessun trasferimento o vendita o cessione di un asset di capitale. E per lo stesso motivo quindi l'operazione non era imponibile ai sensi IVA."

Si evidenzia infine che, come osservato dalla Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 45), la conferma delle esenzioni fiscali contenuta nella Clausola 10 in relazione ai pagamenti, non esonerava comunque in alcun modo NAE e SNEPCO dai propri obblighi di versamento delle imposte applicabili allo sfruttamento dell'OPL 245.

Anche la Clausola 10 è pertanto del tutto conforme alla legislazione nigeriana e non ha comportato alcun indebito vantaggio per ENI.

5. La legittimità della previsione dell'applicabilità del regime fiscale previsto dal DIBPSA al PSA tra NAE e SNEPCO e della clausola di stabilizzazione.

Un'altra infondata contestazione attiene all'asserita *"previsione dell'applicabilità di un regime fiscale favorevole (quello previsto dal Deep Offshore and Inland Basin Production Sharing Contracts Act cap D3, Laws of Federation of Nigeria 2004) e di una clausola di salvaguardia da future modifiche del sistema fiscale*".

Tale rilievo ha per oggetto la Clausola 6 del FGN RA, in base alla quale:

"*Il FGN conferma a NAE e a SNEPCO che i termini fiscali previsti dalla Legge sui Contratti di ripartizione della produzione nelle acque profonde offshore e nei bacini interni, cap D3, Leggi della Federazione della Nigeria, 2004, saranno applicabili al PSA tra NAE e SNEPCO in relazione al Blocco 245.*
Nel caso in cui siano promulgati emendamenti o modifiche alle leggi o ai regolamenti vigenti in Nigeria o a norme, procedure, linee guida, istruzioni, direttive o politiche che si applicano al presente FGN Resolution Agreement e/o alla Licenza di prospezione petrolifera per il Blocco 245 e/o alla relativa Concessione di estrazione petrolifera (Oil Mining Lease), comprese i termini fiscali, adottati da dipartimenti governativi o parastatali o agenzie successivamente alla Data di sottoscrizione e che influiscono in maniera sostanziale e sfavorevole sui diritti e sugli obblighi o sui benefici economici di NAE e di SNEPCO, le Parti aventi titolo dovranno altresì emendare il presente FGN Resolution Agreement e/o eventuali accordi tra le Parti in modo da ovviare ed eliminare l'impatto sfavorevole di tali emendamenti con effetto retroattivo dalla data di tale emendamento sfavorevole".

a) La legittimità della previsione dell'applicabilità del regime fiscale previsto dal DIBPSA al PSA tra NAE e SNEPCO.

Ai sensi della Clausola 6 del FGN RA, al *Production Sharing Agreement* (*i.e.* accordo di ripartizione della produzione, di seguito "PSA",) stipulato tra NAE e SNEPCO, sarebbe stato applicabile il regime fiscale previsto dal *Deep Offshore and Inland Basin Production Sharing Contracts Act* (di seguito "DIBPSA").

Secondo il Consulente Ayoade (CT Ayoade, pag. 30) tale previsione estende illecitamente l'ambito di applicazione delle disposizioni fiscali del DIBPSA - circoscritto dall'art. 1 di tale normativa[32] ai soli *Production Sharing Contract* (di seguito anche "PSC", cioè "contratto di ripartizione della produzione"[33]) - anche ad un diverso tipo di contratto, il PSA.

[32] L'art. 1 del DIBPSA prevede: *"Salvo disposizioni contrarie contenute in altra norma o legge, quanto ivi disposto si applica a tutti i contratti di ripartizione della produzione come definiti all'articolo 17 della presente Legge".*
[33] Per "PSC" si intende un contratto in cui *"NNPC è titolare della concessione per conto del FGN e appalta a una o più società private di esplorazione e produzione ("Contractor(s)") l'esecuzione delle operazioni petrolifere all'interno della concessione"* (CT Segun, pag. 40, par. 53).

Come ampiamente illustrato dalla Consulente Segun (CT Segun, pag. 113 ss. nonché Repliche CT Segun, pag. 49 ss.), tuttavia, anche tale contestazione è del tutto priva di fondamento.

La ragione di ciò risiede nel fatto che il contratto stipulato tra NAE e SNEPCO in data 21.2.2012 (**all. 62**, doc. n. 277 nota deposito ENI) ai sensi della Clausola 6 del FGN RA, pur essendo formalmente[34] denominato "PSA", *de facto* rientra appieno nella definizione di "PSC" fornita dall'art. 17 DIBPSA, con la conseguenza che, contrariamente a quanto asserito dal Dott. Ayoade, le disposizioni fiscali contenute nella normativa *de qua* sono legittimamente applicabili anche a tale PSA.

L'art. 17 DIBPSA (*"Interpretazione"*) prevede infatti:

"Salvo laddove incompatibile con il contesto, nella presente legge:
Per "Corporation" si intende Nigerian National Petroleum Corporation.
Per "contractor" si intende qualsiasi società petrolifera di esplorazione e produzione che abbia stipulato un contratto di ripartizione della produzione con la Società o stipulato un accordo o intesa con un titolare nigeriano di una licenza di prospezione petrolifera o di una concessione di estrazione petrolifera in acque profonde offshore e bacini interni.
*Per "**Acque profonde offshore**" si intende una profondità marina di oltre 200 metri.*
*Per "**titolare**" si intende una **società nigeriana che detiene una licenza di prospezione petrolifera** o una concessione di estrazione petrolifera **in acque profonde offshore** e bacini interni ai sensi della relativa disposizione della legge sulle risorse petrolifere.*
Per "Bacino interno" si intende uno qualsiasi dei seguenti bacini: Anambra, Benin, Benue, Chad, Gongola, Sokoto e qualsiasi altro bacino che potrà essere determinato di volta in volta da Ministro.
Per "Ministro" si intende il Ministro incaricato delle questioni petrolifere e "Ministero" deve essere inteso di conseguenza;
Per "parti" include la Società o qualsiasi società nigeriana in qualità di titolare e di contractor.
*Per "**contratto di ripartizione della produzione**" significa **qualunque accordo** o intesa **tra** la Società o il **titolare e altra società di esplorazione o produzione petrolifera** ai fini dell'esplorazione e produzione petrolifera nelle acque profonde offshore e bacini interni.*
Per "Agenzia" significa l'Agenzia di riscossione fiscale federale."

Applicando le definizioni di "contratto di ripartizione della produzione" (*i.e.* PSC) e di "titolare" contenute nel suesposto articolo al caso oggetto del presente procedimento, emerge che:

- NAE e SNEPCO, in quanto società nigeriane (cioè di diritto nigeriano) assegnatarie dell'OPL 245, sono "titolari" di tale licenza ai sensi del DIBPSA;

[34] Sull'irrilevanza della "denominazione" del contratto si veda (Repliche CT Segun, pag. 53, par. 142) la pronuncia della Corte d'Appello nigeriana nel caso *Federal Inland Revenue Service v. CNOOC Exploration and Production & Anor*, in cui è stato affermato: "… *un "Production Sharing Contract* (ndr PSC)*" è definito all'Articolo 17 del DOBIA come "accordo o impegno tra la Corporation (NNPC) o il titolare e altre società di esplorazione e produzione petrolifera ai fini dell'esplorazione e produzione del petrolio nelle Acque Profonde e Bacini Interni. **Pertanto, la denominazione o rubrica attribuita a tali accordi dalle parti non è rilevante fintanto che gli stessi rientrino nella definizione di contratto di ripartizione della produzione**".* Sullo stesso tema si veda anche la pronuncia del *Tax Appeal Tribunal* nel caso *South Atlantic Petroleum Limited et al. v. Federal Inland Revenue Service* (CT Segun, pag. 116- 117, par. 143).

- il PSA tra NAE e SNEPCO, essendo un accordo stipulato tra due società di esplorazione e produzione petrolifera, entrambe titolari dell'OPL 245, al fine di disciplinare l'attività di esplorazione e produzione petrolifera su tale Blocco, rientra nella definizione di "PSC" fornita dal DIBPSA[35].

La Consulente Segun (CT Segun, pag. 115, par. 138), ha, infatti, spiegato che:

"…sia NAE sia SNEPCO (in quanto società nigeriane), congiuntamente e individualmente, sono "titolari" dell'OPL 245. Nella veste individuale e congiunta di "titolare" hanno rispettivamente stipulato tra loro il PSA con lo scopo di condurre attività di esplorazione e produzione in acque profonde offshore, dato che ciascuna di esse è una compagnia di esplorazione e produzione petrolifera."

È dunque evidente che, come chiarito dalla Consulente (CT Segun, pag. 115, par. 135), rientrando il PSA stipulato tra NAE e SNEPCO nella definizione di PSC ai sensi del DIBPSA, le condizioni fiscali contenute nella normativa *de qua* sono legittimamente applicabili a tale contratto.

L'applicabilità del regime fiscale previsto dal DIBPSA ai PSA che rientrano nella definizione di "PSC" fornita da tale normativa è stata confermata anche dalla giurisprudenza nigeriana.

Sul punto, la Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 52-53, par. 141-142) ha, infatti, illustrato che:

*"[…] è importante richiamare il caso del 2018 - **Federal Inland Revenue Service v. CNOOC Exploration and Production & Anor**, in cui la Corte d'Appello ha confermato che il Farm-in Agreement (successivamente rinominato production sharing agreement) con riferimento all'OML 130 era di fatto un PSC ai sensi del DIBPSA. Un punto chiave da considerare a tal proposito è che la NNPC non era parte del Farm-in Agreement.*

*In base alla mia esperienza personale so anche che le condizioni fiscali applicabili all'accordo di ripartizione (production sharing agreement) della produzione per l'OML 130 sono quelle previste dal DIBPSA – circostanza che era stata anche riconosciuta dal Tax Appeal Tribunal della Nigeria nella causa **South Atlantic Petroleum Limited et al. v. Federal Inland Revenue Service** […].*

[35] La circostanza che i termini fiscali del DIBPSA possano essere legittimamente applicati anche ai PSC conclusi tra due compagnie petrolifere –senza, quindi, il coinvolgimento di NNPC – trova conferma anche nel report redatto dalla società KPMG del dicembre 2019 (**all. 63**), rinvenibile su fonti aperte al seguemte link: https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/ng/pdf/tax/deep-offshore-and-inland-basin-psc-amendment-act.pdf.
In tale report di commento all'emendamento apportato al DIBPSA nel 2019, KPMG, in relazione alla definizione di "PSC" contenuta in tale normativa – già nella versione vigente dal 2004 – evidenzia che (pag. 2, in alto, a sx): *"Il D(O)IBPSA definisce il PSC come "qualunque accordo o intesa tra la Società o il titolare e qualunque altra società di esplorazione o produzione petrolifera ai fini dell'esplorazione e produzione petrolifera nelle acque profonde offshore e bacini interni". **Ciò vuol dire che possono esserci PSC eseguiti solamente tra compagnie petrolifere senza il coinvolgimento di NNPC**"* (testo in inglese:*"The DOIBPSCA defines the PSC as "any agreement or arrangements made between the Corporation or the holder and any other petroleum exploration and production company or companies for the purpose of exploration and production of oil in the Deep Offshore and Inland Basin". This means that there could be PSCs executed solely between oil companies without the NNPC's involvement"*).

La Corte d'Appello ha affermato quanto segue:
"*Il regime giuridico dell'Articolo 4 del DOBIA riguarda, ad avviso dello scrivente, i production sharing contract conclusi tra le parti in relazione a operazioni petrolifere e nient'altro. A tal riguardo, un "Production Sharing Contract" è definito all'Articolo 17 del DOBIA come "accordo o impegno tra la Corporation (NNPC)* ***o*** *il titolare e altre società di esplorazione e produzione petrolifera ai fini dell'esplorazione e produzione del petrolio nelle Acque Profonde e Bacini Interni". **Pertanto, la denominazione o rubrica attribuita a tali accordi dalle parti non è rilevante fintanto che gli stessi rientrino nella definizione di contratto di ripartizione della produzione.** La genesi della controversia nel caso in esame è che il 19 marzo 1998, il Secondo Convenuto [SAPETRO] ha concluso un Farm-in Agreement, Allegato A1 con Total Upstream Limited (TUPNI) e Brasoil Services Company in cui ha assegnato rispettivamente il 24% e 16% di partecipazioni indivise che aveva nell'OPL 246 al fine dell'esplorazione e produzione petrolifera congiunta. Evidentemente tale accordo [il Farm-in Agreement] rappresenta un PSC stipulato prima del 1° luglio 1998 e non è nemmeno controverso tra le stesse parti che l'incentivo fiscale applicabile sia l'Investment Tax Credit ai sensi dell'Articolo 4(1) del DOBIA.."*

A definitiva conferma della legittimità dell'applicazione delle disposizioni del DIBPSA al PSA tra NAE e SNEPCO, la Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 52-53, par. 141-144) ha altresì indicato ulteriori casi di licenze petrolifere, regolate da PSA, a cui sono – correttamente - applicate proprio le condizioni fiscali previste da tale normativa (OML 130, OML 127, OML 140 e OPL 322).

È dunque evidente che l'affermazione del Pubblico Ministero, secondo cui il PSA tra NAE e SNEPCO *"costituisce una vera e propria "truffa delle etichette" perché pur avendo una denominazione molto simile al PSC (Production Sharing Contract) difetta di un elemento essenziale: che una quota dei profitti della produzione – il profit oil - venga spartita con NNPC o con altra società nigeriana"* (memoria del PM, pag 217) è del tutto priva di fondamento e non tiene conto della definizione di "PSC" fornita dall'art. 17 DIBPSA.

E di ciò è ben consapevole anche la Parte Civile, che, nel paragrafo della propria memoria dedicato alla critica della Clausola 6 del FGN RA (memoria della PC, pag. 38), non è riuscita a trovare nemmeno un argomento per contestare la conformità al diritto nigeriano dell'applicazione del regime fiscale del DIBPSA al FGN RA.

Nell'estremo, vano, tentativo di trovare argomenti a sostegno della propria contestazione, il Consulente Ayoade (CT Ayoade, pag. 31) ha poi dichiarato che, ai fini dell'applicazione del DIBPSA, la "società nigeriana" titolare di una licenza[36] deve necessariamente essere "di proprietà nigeriana", non essendo invece sufficiente che essa sia stata costituita in Nigeria; con la conseguenza che, non rientrando NAE e SNEPCO nella definizione di "titolari" di una licenza ai

[36] Giova ribadire che l'art. 17 DIBPSA fornisce la seguente definizione di "titolare": "*Per "titolare" si intende una* ***società nigeriana*** *che detiene una licenza di prospezione petrolifera o una concessione di estrazione petrolifera in acque profonde offshore e bacini interni ai sensi della relativa disposizione della legge sulle risorse petrolifere".*

sensi dell'art. 17 DIBPSA, il PSA tra esse stipulato non sarebbe suscettibile di ricadere nella definizione di "PSC" fornita dalla normativa *de qua*.

Come evidenziato dalla Consulente Segun[37] e come implicitamente ammesso anche dallo stesso Dott. Ayoade (il quale ha asserito[38] *"è mia opinione che venga fatto riferimento alle società nigeriane di proprietà locale"*), tale affermazione non trova alcun fondamento normativo nel DIBPSA.

La Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 58, par. 158) ha infatti chiarito che nel DIBPSA non vi è alcuna definizione di "società nigeriana" così come intesa dal Consulente Ayoade; pertanto, per individuare il significato di tale requisito, si deve fare riferimento a quanto stabilito dal *Petroleum Act*, normativa di riferimento del settore petrolifero nigeriano, l'art. 2(2) del quale fornisce una definizione di "società nigeriana" in cui rientrano appieno anche NAE e SNEPCO:

"[…] il Petroleum Act, la principale fonte legislativa che disciplina il Settore, fornisce linee guida ai fini della definizione del significato di "Nigerian company" (società nigeriana). In base all'Articolo 2(2) del Petroleum Act risulta evidente che una licenza o concessione possa essere aggiudicata solamente a una società validamente costituita in Nigeria in base al CAMA o a qualunque altra fonte legislativa corrispondente. Ne consegue che per società nigeriana, ai fini della aggiudicazione di una licenza o concessione, deve intendersi solamente e semplicemente qualunque società costituita ai sensi del CAMA. ***NAE e SNEPCO sono società costituite ai sensi del CAMA[39]*** *e, come tali,* ***devono qualificarsi giuridicamente come società di diritto nigeriano*** *idonee a essere titolari dell'OPL 245."*

L'art. 2 (2) del *Petroleum Act* sancisce infatti:

"1. In virtù della presente Legge, il Ministro potrà concedere:

(a) una licenza, nota altresì come licenza di esplorazione petrolifera, per eseguire esplorazioni petrolifere (ndr "OEL");

(b) una licenza, nota altresì come licenza di prospezione petrolifera, per eseguire prospezioni petrolifere (ndr "OPL"); e

(c) una concessione, nota altresì come concessione di estrazione petrolifera, per ricercare, estrarre, lavorare, trasbordare e disporre del petrolio (ndr "OML").

2. ***La licenza*** *o la concessione di cui al presente articolo* ***potrà essere rilasciata*** *unicamente* ***a società costituite in Nigeria in virtù della Legge sulle Società e Materie Affini*** *o di eventuali altre leggi corrispondenti."*

E' invece evidente che, come chiarito dalla Consulente Segun (CT Segun, pag. 58, par. 158), il Dott. Ayoade, nel formulare tale infondata contestazione, abbia erroneamente fatto riferimento alla definizione di "società nigeriana" adottata non nel DIBPSA, bensì nel NOGICDA, che – come si è avuto modo di vedere *supra* (par. 3) – è un atto normativo con tutt'altro oggetto e finalità (a differenza di quanto ritenuto nella memoria del PM, pag. 217).

[37] Si vedano Repliche CT Segun, pag. 58, par. 158.

[38] Si veda CT Ayoade, pag. 31.

[39] Si evidenzia che "CAMA" è l'acronimo di "*Companies and Allied Matters Act*" ("Legge sulle società e sulle questioni affini"). Tale normativa disciplina, tra l'altro, la costituzione delle società ("*companies*") in Nigeria.

La *ratio* del regime fiscale più favorevole introdotto dal DIBPSA non deve, infatti, essere individuata, come fa erroneamente il Pubblico Ministero, nell'intento di favorire società locali, bensì nell'estrema onerosità e complessità tecnica delle operazioni di esplorazione ed estrazione del petrolio in acque profonde. Chiarita la legittimità dell'applicazione delle condizioni fiscali contenute nel DIBPSA al PSA stipulato tra NAE e SNEPCO, anche l'ultima contestazione mossa avverso tale accordo dal Dott. Ayoade (CT Ayoade, pag. 30) - secondo cui nelle operazioni in acque profonde i contratti a rischio esclusivo (c.d. *sole risk*) o che non prevedono la partecipazione di NNPC sono insoliti - è del tutto infondata.

In primo luogo, si evidenzia che, come chiarito dalla Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 49, par.131), nella Relazione Annuale sul settore Petrolifero e del Gas Nigeriano del 2017 pubblicata dal DPR sono indicati diversi casi di licenze su blocchi in acque profonde assegnate in *sole risk* (tra cui OPL 215 e 326).

Inoltre, lo stesso Consulente Ayoade (CT Ayoade, pag. 30), ha dovuto riconoscere che anche nel "caso Famfa" la licenza relativa al Blocco 216 è stata assegnata a tale società a rischio esclusivo.

Si evidenzia altresì che il DIBPSA non limita affatto il proprio ambito operativo ai soli contratti in cui una delle parti sia la società petrolifera statale.

Al contrario, come emerge dalla definizione di PSC contenuta nell'art. 17 DIBPSA[40] e come confermato dalla Consulente Segun (CT Segun, pag. 116, par.139), la normativa *de qua* si applica espressamente a tutti i contratti in acque profonde stipulati dalla "Società" (cioè la *NNPC*) **o** dal "titolare" (una qualunque "società nigeriana") con un'altra società di esplorazione o produzione petrolifera, con la conseguenza che anche gli accordi di esplorazione e produzione petrolifera cui NNPC non prenda parte sono pienamente legittimi e conformi al diritto nigeriano.

A definitiva conferma di ciò, la Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 52-53, par. 141-143) ha segnalato ulteriori esempi di contratti relativi a blocchi situati in acque profonde nei quali non è prevista la partecipazione della società petrolifera di Stato nigeriana (OML 127 e OML 130).

In relazione all'e-mail in data 11.2.2011, ore 12.43, inviata da Olafimihan a Caligaris ed altri – citata dal Pubblico Ministero all'udienza del 21.7.2020 (trascrizioni, pag. 62) e nella memoria del PM (pag. 203) - in cui si segnalano i rilievi mossi dalla NNPC alla bozza di *Resolution Agreement* anche con riferimento alle *"PSC issues"*, si evidenzia che, come chiaramente spiegato da **Enrico Caligaris** all'udienza del 27.2.2019, tali osservazioni erano pretestuose ed esclusivamente finalizzate a non recare pregiudizio alla posizione di NNPC in

[40] Si riporta nuovamente la definizione di PSC adottata dall'art. 17 DIBPSA: "*Per "contratto di ripartizione della produzione" significa qualunque accordo o intesa tra la Società o il titolare e altra società di esplorazione o produzione petrolifera ai fini dell'esplorazione e produzione petrolifera nelle acque profonde offshore e bacini interni.*

due arbitrati pendenti con NAE e SNEPCO, aventi ad oggetto altri due blocchi (trascrizioni, pag. 38-39):

"DIFESA, AVV. RINALDINI – [...] Lei si ricorda se la NNPC aveva anche sollevato delle questioni in relazione ai rapporti tra il resolution agreement e altre questioni che erano oggetto di arbitrati pendenti NAE, SNEPCo da un alto, e il governo nigeriano, relativi ad altri campi?
TESTIMONE CALIGARIS - Sì.
DIFESA, AVV. RINALDINI - Ecco, mi può spiegare un attimo.
TESTIMONE CALIGARIS - Quando parlavo di numerosi commenti da parte dell'NNPC, ***che alcuni a noi erano parsi di natura opportunistica, strumentale****, mi riferivo proprio a questi. Cioè c'erano alcuni commenti dell'NNPC in relazione al fatto che… alcune previsioni del resolution agreement, che gli era stato chiesto di esaminare,* ***potevano pregiudicare la posizione dell'NNPC in arbitrati che avevano sui PSC del 1993****, mi sembra che fosse.*
DIFESA, AVV. RINALDINI - Esatto.
TESTIMONE CALIGARIS - Arbitrati che tra l'altro NNPC ha perso malamente. Ma a conferma di ciò Ebohon Ellis e anche la Shell, ma in realtà noi, concludemmo che quello che veniva sostenuto dalla NNPC non fosse corretto, perché intanto nel resolution non è che dessimo… o che il governo desse una interpretazione della normativa nigeriana, ma citavamo la normativa nigeriana che volevamo fosse chiaro aveva valenza per la transazione.
DIFESA, AVV. RINALDINI - Quindi questi arbitrati, per altro, da chi furono vinti?
TESTIMONE CALIGARIS - Dalla NAE."

Dalle risultanze dibattimentali è dunque emerso chiaramente che la ragione per cui NNPC, nella negoziazione di tale clausola del FGN RA, voleva assicurarsi che tale disciplina non sarebbe stata applicabile ad altri casi, non risiede – contrariamente a quanto asserito dalla Pubblica Accusa – nell'illegittimità della stessa, bensì nel timore di NNPC che questa avrebbe potuto pregiudicare l'esito degli arbitrati all'epoca pendenti con NAE e SNEPCO proprio in relazione alla regolamentazione del PSC 1993 (arbitrati in cui l'ente di Stato è, in ogni caso, risultata soccombente!).

In ogni caso, in esito alle discussioni tra le parti sul tema, ENI e SHELL hanno inserito la Clausola 8[41] nel testo finale del FGN RA, proprio a tutela degli argomenti di NNPC sul tema arbitrati.

Da quanto sopra esposto, emerge chiaramente che anche tale clausola è del tutto legittima.

b) La legittimità delle clausole di stabilizzazione.

[41] La Clausola 8 del FGN RA prevede: "*Le Parti riconoscono espressamente che nulla nel presente FGN Resolution Agreement può essere interpretato come ammissione da parte del FGN o di suoi rappresentanti e autorità, compresa NNPC, della possibilità che SNEPCO o NAE, agendo nelle rispettive funzioni di Contractor (così come definito), ai sensi dei contratti di condivisione della produzione vigenti con NNPC, siano impegnate in operazioni petrolifere o che tale asserzione sia fatta valere in procedimenti arbitrali in corso tra NAE, SNEPCO e agenzie del FGN in relazione a siffatti contratti in atto sulla ripartizione della produzione tra NAE, SNEPCO e NNPC.*"

Come illustrato dalla Consulente Segun (CT Segun, pag. 117, par. 145), tali clausole sono pienamente legittime e sovente utilizzate nei contratti internazionali, soprattutto in quelli aventi ad oggetto blocchi petroliferi in acque profonde, come l'OPL 245:

"Il ricorso a clausole di stabilizzazione pensate per alleviare o congelare l'effetto fiscale di cambiamenti della legge costituisce una prassi comune non solo nei contratti nigeriani stipulati dal FGN o da un'agenzia del Governo, ma in generale anche nei contratti internazionali. Queste clausole sono ampiamente utilizzate nei contratti commerciali con autorità governative, pertanto, il fatto che siano presenti nel Resolution Agreement del FGN del 2011 non suggerisce alcuna forma di trattamento di favore.".

La *ratio* delle clausole di stabilizzazione è chiaramente quella di tutelare le società che si impegnano in investimenti miliardari con ritorni economici diluiti nell'arco di decenni.

È infatti evidente che tali società, fondando la propria scelta di investimento su determinate assunzioni di carattere economico e fiscale, abbiano la necessità di tutelare tali assunzioni, per evitare danni economici in caso di mutamenti legislativi sfavorevoli.

A differenza di quanto insinuato dalla Parte Civile (memoria della PC, pag. 38), è quindi del tutto normale e legittimo che i funzionari ENI e SHELL volessero inserire tale clausola.

La Consulente Segun (CT Segun, pag. 119-120, par. 147) ha chiarito che:

"Gli investimenti nel settore sono ad alta intensità di capitale, e alcuni degli aspetti che influiscono sull'afflusso di investimenti diretti esteri in un paese esportatore di petrolio sono il rendimento degli investimenti, la stabilità economica e politica nei cambi di governo e la stabilità fiscale. L'importanza del rendimento degli investimenti diventa ancora più rilevante per la gestione dei lotti in acque profonde, in cui sono necessari investimenti ancora più ingenti. Pertanto, il ricorso da parte del FGN a clausole di stabilizzazione nei contratti per lotti in acque profonde è ben noto e non è specifico del Resolution Agreement del FGN del 2011".

A riprova di ciò, la Consulente (CT Segun, pag. 117, par. 145) ha riportato alcuni esempi di contratti del settore *oil&gas* relativi a blocchi in acque profonde in cui sono state inserite clausole di stabilizzazione (PSC per l'OPL 242, NNPC e Ocean Energy Limited/Nigerian Petroleum Development Company Limited; Modello di PSC per la gara 2005; PSC relativo all'OPL 222).

Ciò è stato confermato anche dallo stesso Dott. Ayoade (CT Ayoade, pag. 27), il quale, dopo aver ammesso che "*le clausole di stabilizzazione sono usate nei contratti relativi a petrolio e gas upstream nigeriani*", ha a sua volta riportato alcuni esempi di clausole di stabilizzazione previste da testi legislativi e modelli contrattuali relativi al settore petrolifero e del gas nigeriano.

Le critiche mosse dal Dott. Ayoade alle clausole di stabilizzazione, peraltro espresse in via dubitativa, non hanno alcun fondamento né normativo nè giurisprudenziale, tant'è che lo stesso Consulente (CT Ayoade, pag. 28) ha dovuto riconoscere che:

"*…le corti nigeriane non si sono pronunciate in modo specifico sulla legalità o meno delle clausole di stabilizzazione e sulla loro capacità di escludere i poteri legislativi della National Assembly".*

Con particolare riferimento alla clausola di stabilizzazione contenuta nel FGN RA, si evidenzia che essa non costituisce affatto una limitazione o un vincolo all'esercizio del potere legislativo da parte dell'Assemblea Nazionale.

Tale previsione, infatti, salvaguarda NAE e SNEPCO da eventuali effetti negativi derivanti da modifiche o emendamenti alle leggi o ai regolamenti vigenti in Nigeria al momento della stipula del FGN RA, ma non sottrae in alcun modo le due società, con riferimento all'OPL 245, dall'applicazione di eventuali leggi emanate, successivamente alla stipula dell'accordo, dall'Assemblea Nazionale.

La clausola di stabilizzazione contenuta nel FGN RA prevede semplicemente che, in caso di modifiche o emendamenti alle leggi o ai regolamenti vigenti in Nigeria al momento della stipula di tale Accordo, le parti concordino rimedi contrattuali per rimuovere gli effetti avversi derivanti da tali modifiche; il tutto, però, nell'ambito del contratto e della nuova legislazione ad esso applicabile.

Tale circostanza è stata confermata dalla Consulente Segun, la quale ha chiarito che (Repliche CT Segun, pag. 48, par. 125):

"[…] la clausola di stabilizzazione prevista nel Resolution Agreement del FGN non esclude NAE e SNEPCO dall'applicazione di nuove leggi o imposte; entrambe le società sono certamente tenute all'osservanza di nuove leggi emanate dall'Assemblea Nazionale. Pertanto, la clausola di stabilizzazione nel Resolution Agreement del FGN del 2011 non vincola o limita il potere legislativo dell'Assemblea Nazionale".

La piena legittimità ed ordinarietà delle clausole di stabilizzazione e, in particolare, di quella contenuta nella Clausola 6 del FGN RA, è stata ribadita anche dal Consulente Oditah, il quale, sentito all'udienza in data 15.5.2019, ha sottolineato (trascrizioni, pag. 21):

"INTERPRETE – […] Il resolution agreement contiene una clausola di varianza, e la ragione per cui inserire tale clausola è che i termini, le pattuizioni stabilite tra le parti non possano poi essere successivamente modificate dal Governo. Ma queste clausole di varianza sono piuttosto comuni e di ampio utilizzo in Nigeria. In effetti il modello di PSC della NNPC contiene questa clausola di varianza. E quindi l'NNPC si rivolge a società, quali Shell, Eni, ma anche altre, quindi Exxon o Chevron, o altre ancora, e dice loro "Se vuoi stipulare un PSC con me puoi godere del beneficio di questa clausola di varianza". Pertanto ***l'inserimento di questa clausola di varianza nel resolution agreement è pienamente coerente con il diritto nigeriano****."*

Alla luce di quanto sopra esposto, è dunque chiaro che la Clausola 6 del FGN RA – sia nella parte che sancisce l'applicazione del regime fiscale del DIBPSA al PSA stipulato tra NAE e SNEPCO che in quella che introduce, a favore delle due società, la c.d. clausola di stabilizzazione - è pienamente legittima e non rappresenta in alcun modo un indebito vantaggio per ENI.

6. Il corretto riconoscimento dei *back- in rights* al FGN.

In relazione alla regolamentazione dei *back-in rights*, la Clausola 11 del FGN RA prevede che:

"Le Parti stipulano il presente Accordo sulla base dell'intendimento secondo cui NAE e SNEPCO e/o i relativi assegnatari autorizzati sono i titolari unici ed esclusivi del Blocco 245 per tutto il periodo di validità della Licenza di prospezione petrolifera e di eventuali OML ivi connesse, compresi i rinnovi consentiti per legge[42]*. Fatto salvo quanto sopra previsto, se, in qualsiasi momento, il FGN e/o le sue agenzie e istituzioni competenti decidessero per legge di partecipare o di acquisire delle quote nella Licenza di prospezione petrolifera o in OML per il Blocco 245, rilasciate ai sensi del presente FGN Resolution Agreement, il FGN si assume i seguenti obblighi nei confronti di NAE e SNEPCO:*

1. *(i) La partecipazione del FGN e/o delle sue agenzie e istituzioni competenti sarà esercitata mediante l'acquisizione di una partecipazione di non oltre il cinquanta (50%) per cento nella Licenza di prospezione petrolifera ovvero nella relativa concessione di estrazione petrolifera subordinatamente al pagamento da parte del FGN a NAE e SNEPCO del costo che esse hanno sostenuto per l'acquisizione del Blocco 245, che sarà un importo pari alla quota proporzionale connessa alla partecipazione acquisita da FGN e/o dalle sue agenzie e istituzioni competenti della somma pagata da NAE e SNEPCO ai sensi delle Clausole 2 e 3 del presente FGN Resolution Agreement, al netto di imposte, prelievi o altri dazi oltre agli interessi maturati, come concordato con le parti aventi titolo; e*
2. *(ii) Il FGN e/o le sue agenzie e istituzioni competenti stipuleranno un contratto di ripartizione della produzione con NAE e SNEPCO in qualità di Contractor per la conduzione in via esclusiva delle operazioni petrolifere in relazione alla partecipazione acquisita del FGN nel Blocco 245 ("PSC del FGN"). I termini del PSC del FGN non saranno meno favorevoli dei termini precedentemente concordati tra NNPC e SNUD nell'accordo di cui alla premessa E; e*
3. *(iii) La quota proporzionale del FGN e/o delle sue agenzie e istituzioni competenti, connessa alla partecipazione acquisita, del totale dei costi sostenuti da NAE e SNEPCO per il Blocco 245 dalla data della concessione della Licenza di prospezione petrolifera, ai sensi della Clausola 1.3, fino alla data dell'acquisizione della partecipazione da parte del FGN e/o delle sue agenzie e istituzioni competenti ai sensi della presente Clausola 11, sarà recuperabile da NAE e SNEPCO ai sensi del PSC del FGN."*

[42] In inglese *"by law"*, da intendersi, come verrà illustrato infra, "secondo la legge".

Nel capo di imputazione viene contestato che nel FGN RA vi sarebbero "*espresse limitazioni e vincoli al potere del governo nigeriano, e di ogni ente o agenzia governativa, di subentrare nello sfruttamento del blocco petrolifero".*

Secondo il Consulente del Pubblico Ministero (CT Ayoade, pag. 31), le limitazioni sarebbero le seguenti:

"*(a) Anche se il FGN esercita i propri "back in rights" per legge, quei diritti sono limitati al 50%; (b) se i "back in rights" sono esercitati, le parti devono stipulare un PSC nel quale le società petrolifere internazionali sono contractors; (c) per esercitare i "back in rights", FGN dovrà pagare una quota proporzionale di ogni costo di acquisizione, al netto dei tributi e altri oneri fiscali, oltre a una quota dei costi di sviluppo*".

Come emerso dall'istruttoria dibattimentale, tali rilievi sono del tutto privi di fondamento giuridico.

Con riferimento al **rilievo *sub a)*** del Dott. Ayoade, si evidenzia che, al momento della stipula del FGN RA, nella legislazione nigeriana il diritto di subentro del FGN in una concessione petrolifera era riconosciuto da due diversi atti normativi, la fonte primaria contenuta nel par. 35 dell'Allegato 1 al *Petroleum Act* e la fonte secondaria, prevista dal *Deep Water Block Allocations to Companies (Back-in-Rights) Regulations, 2003* (di seguito "Regolamenti sui diritti di *back-in*").

Secondo il Dott. Ayoade, la Clausola 11 del FGN RA si porrebbe in violazione dell'art. 2 (2) dei Regolamenti sui diritti di *back-in,* che prevede:

"art. 2 (2) Il Governo Federale eserciterà i propri diritti a partecipare a tale concessione di estrazione petrolifera acquisendo i ***cinque sesti*** *della quota dell'assegnatario sulla rispettiva licenza di prospezione petrolifera e concessione di estrazione petrolifera (arrotondati per eccesso alla percentuale più prossima della partecipazione totale nel blocco in acque profonde), secondo i termini e le condizioni che potranno essere determinati, di volta in volta, dal Governo Federale"*

Tuttavia, contrariamente a quanto asserito dal Consulente del Pubblico Ministero, i Regolamenti sui diritti di *back-in* non sono in alcun modo applicabili all'OPL 245.

L'art. 2 (1) di tale normativa - di cui il Dott. Ayoade non ha fatto menzione alcuna nel proprio elaborato - introduce infatti una limitazione all'applicabilità di tali Regolamenti, ritenendo indispensabile che l'atto di aggiudicazione **preveda espressamente una riserva del FGN** all'esercizio del diritto di *back-in*:

"Art. 2. Partecipazione del Governo Federale alle assegnazioni in acque profonde ecc.
(1) Nel caso in cui l'assegnazione di un blocco in acque profonde di cui all'articolo I del presente Regolamento ***preveda che il Governo Federale si riservi*** *il diritto a una quota su una concessione di estrazione petrolifera derivante da una licenza di prospezione petrolifera, si applicano le condizioni specificate nel presente Regolamento."*

Come illustrato dalla Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 60, par. 165):

*"**l'atto di aggiudicazione** di un blocco petrolifero in acque profonde **dovrà necessariamente prevedere la riserva ad acquisire una partecipazione da parte del FGN** affinché i Regolamenti sui diritti di back-in si applichino a tale blocco".*

Ebbene, la Consulente Segun (CT Segun, pag. 121, par. 151), dopo aver analizzato le lettere di restituzione, conferma e riassegnazione dei diritti sull'OPL 245 rilasciate dal FGN a Malabu nel corso degli anni, ha concluso che:

"*[…] né il Settlement Agreement del 2006, né la Lettera di Reintegro del 2006, né la Lettera di Conferma del 2007 né la Lettera di Riassegnazione del 2010 prevedono una riserva del diritto del FGN a una partecipazione in OPL 245*".

Al contrario, è importante ricordare che, a seguito dell'Accordo 2006 e della Lettera di Reintegro 2006[43], lo stesso FGN, nella successiva lettera di conferma della restituzione dell'OPL 245 inviata dal Ministro dell'Energia a Malabu in data 11.4.2007, aveva espressamente **rinunciato** ad esercitare i *back-in rights* sul Blocco.

In tale lettera (**all. 3**, doc. n. 39 nota deposito ENI) il Ministro Edmund M. Daukoru precisava infatti:

*"Vorrei inoltre dichiarare che accetto e confermo che OPL 245, restituita a Malabu, **non è soggetta all'esercizio dei back-in rights**."*

Si evidenzia, peraltro, che, proprio alla luce di tale rinuncia esplicita all'esercizio del diritto di *back-in* sull'OPL 245, da un punto di vista commerciale era del tutto legittimo e ragionevole – contrariamente a quanto affermato dal Pubblico Ministero (memoria del PM, pag. 218), secondo cui si è trattato di una pretesa di ENI *"di riscrivere, in senso neocoloniale, la Costituzione nigeriana*" - che nelle tre offerte presentate da ENI a Malabu nel 2010 e nelle prime bozze di *Resolution Agreement* negoziate nel 2011 non fosse stato inserito il riconoscimento al FGN del diritto di subentro nel Blocco.

Alla luce di ciò, è chiaro che l'affermazione fatta nella requisitoria del 21.7.2020 dal Pubblico Ministero, secondo cui l'iniziale esclusione da parte di ENI della concessione dei *back-in rights* al FGN *"fu veramente una pretesa ostinata, chiaramente antigiuridica, ma fatta con la forza di chi paga una tangente, perché non è pensabile che possa avere un altro sostegno"* (trascrizioni, pag. 63), costituisce l'ennesimo stravolgimento delle risultanze processuali a fini suggestivi da parte della Pubblica Accusa, in contrasto con le risultanze

[43] Si evidenzia che nell'Accordo 2006 e nella Lettera di Reintegro 2006 non viene proprio fatta menzione del diritto di *back-in* del FGN nell'OPL 245.

dibattimentali e, in particolare, con la lettera del Ministro dell'Energia dell'11.4.2007.

Si evidenzia, peraltro, che - contrariamente a quanto sostenuto dal Dott. Ayoade - la concessione del diritto di subentro nella misura del 50% non solo non rappresenta una limitazione di esso, ma costituisce una "*prassi conforme alle modalità di back-in storicamente attuate dal FGN"* (Repliche CT Segun, pag. 60).

A conferma di ciò, la Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 60) ha infatti precisato che:

*"In relazione alle **OML 127** (anteriormente alla dichiarazione di nullità da parte della Corte Suprema), **130 e 140**, il FGN ha esercitato il diritto di back-in nella misura del 50% (cinquanta percento). Ciò è avvenuto altresì in relazione all'**OPL 322**. Pertanto il Resolution Agreement del FGN del 2011 non rappresenta una peculiarità da questo punto di vista".*

Da ultimo, la Consulente (Repliche CT Segun, pag. 60) ha spiegato che nelle nuove *Oil Block Allocations to Companies (Back-in-Rights) Regulations*, entrate in vigore nel marzo 2019, è previsto che il FGN possa esercitare il diritto di *back-in* acquisendo – non più "i cinque sesti", ma – "fino a cinque sesti" della quota dell'assegnatario:

"*nelle recenti Oil Block Allocations to Companies (Back-in-Rights) Regulations (Disposizioni in materia di Aggiudicazione di Blocchi Petroliferi a Società (Diritti di Back-In)), pubblicate sulla gazzetta ufficiale **in data 1° marzo 2019** (di seguito, le "**Nuove Disposizioni sul Back-In**"), che hanno effettivamente abrogato i Regolamenti sui diritti di back-in, introducendo un quadro di riferimento generale per la partecipazione del FGN nei blocchi petroliferi in Nigeria (116), **il FGN ha riconosciuto implicitamente di non essere soggetto ad alcun vincolo di acquisire 5/6 della licenza/concessione in caso di esercizio del diritto di back-in**. A tal proposito, l'Articolo 2(a) delle Nuove Disposizioni sul Back-In dispone quanto segue: "Il Governo Federale – (a) dovrà esercitare il proprio diritto di partecipare in qualunque iniziativa imprenditoriale interessata da una concessione di prospezione petrolifera o da una concessione estrattiva petrolifera mediante l'acquisto di **fino a** cinque sesti della partecipazione del richiedente (arrotondati alla più vicina cifra intera percentuale della complessiva partecipazione in tale licenza o concessione) alla concessione di prospezione petrolifera o concessione estrattiva petrolifera."*

La Parte Civile ha addirittura sostenuto che, in base alla Clausola 11 del FGN RA, perchè il Governo nigeriano possa esercitare i diritti di *back-in*, sarebbe necessaria l'*"approvazione di una specifica legge (che quindi esclude esclude il diritto di rientro attraverso il mero esercizio di un atto di amministrazione da parte del governo*" (memoria della PC, pag. 39-40).

Tale contestazione è priva di fondamento alcuno. È, infatti, di tutta evidenza che l'inciso "*by law*" debba essere interpretato "in base alla legge, secondo la legge".

Neppure il Dott. Ayoade, nella sezione della propria Consulenza relativa alle critiche alla Clausola 11 del FGN RA (CT Ayoade, pag. 31-35), ha fatto alcun cenno alla circostanza che l'esercizio dell'opzione di *back-in* da parte del FGN fosse subordinato all'approvazione di una legge.

Né un'indicazione in tal senso può essere tratta – come abilmente cerca di far credere la Parte Civile – dall'informativa di Descalzi al C.d.A. di ENI in data 27.4.2011 (doc. n. 235 nota deposito ENI) in relazione all'OPL 245. Dalla lettura del verbale del C.d.A. in oggetto, infatti, si può notare come Descalzi, nel dare atto dell'avvenuto riconoscimento dell'opzione di *back-in* al FGN, si sia limitato a citare il contenuto della Clausola 11 del FGN RA.

Come risulta da fonti aperte, a definitiva dimostrazione della totale infondatezza della critica mossa dalla Parte Civile a tale clausola, si evidenzia che in data 14.6.2018 il Ministero delle Risorse Petrolifere nigeriano ha comunicato a NAE e SNEPCO con una semplice lettera[44] - non, quindi, attraverso l'approvazione di una legge! - di voler esercitare l'opzione di *back-in* sul Blocco 245.

Alla luce di quanto sopra esposto, il rilievo *sub a)* del Consulente del Pubblico Ministero è pertanto del tutto infondato.

Analogamente infondato è il **rilievo *sub b)*** del Dott. Ayoade – peraltro non contestato nel capo di imputazione – avente ad oggetto la previsione secondo cui, in caso di esercizio del diritto di *back-in*, "*le parti devono stipulare un PSC nel quale le società petrolifere internazionali sono contractors".*

In primo luogo, la previsione della stipula di un PSC sulla quota di OPL 245 oggetto dell'esercizio dei *back-in rights* da parte del FGN è, come illustrato dalla Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 62, par. 172), pienamente legittima e conforme alla legislazione nigeriana, in particolare al *Petroleum Act*:

"*Contrariamente alla posizione assunta dal Dott. Ayoade, le disposizioni del Resolution Agreement del FGN del 2011, che imponevano alle parti di concludere un PSC, non integrano un'ingerenza nei poteri del Ministro, essendo, invece, conformi agli stessi. In base al Paragrafo 35(1) del 1° Allegato al Petroleum Act, il Ministro è tenuto a negoziare con il titolare di una licenza/concessione prima di acquisire una partecipazione nella licenza o concessione. È per adempiere a tale obbligo di negoziare che il Ministro (quale firmatario del Resolution Agreement del FGN del 2011) ha accettato il requisito del PSC.*"

A conferma di ciò, si evidenzia che gli stessi Regolamenti sui diritti di *back-in*, sebbene non applicabili all'OPL 245, prevedono specificamente che, in caso di esercizio del diritto di subentro da parte del FGN in una concessione, la quota da questo acquisita venga regolata da un PSC.

[44] Tale lettera è rinvenibile su fonti aperte ai seguenti link: https://www.eni.com/assets/documents/documents-en/Letter-from-HMSPR-Re-OPL-245-back-in-14june18.pdf.

Ciò è stato chiarito dalla Consulente Segun (CT Segun, pag. 35, par. 42):

"[…] il FGN ha adottato i Regolamenti sui diritti di back-in che prevedevano specificamente il diritto per il FGN, di partecipare e acquisire una quota nelle assegnazioni in acque profonde. La quota così acquisita è solitamente regolata da un PSC, consentendo invece alla restante parte della quota della concessione di essere ancora gestita a rischio esclusivo. A questo proposito, occorre osservare che i Regolamenti sui diritti di back-in prevedono specificamente l'uso di un contratto PSC per regolare la quota acquisita dal FGN in una concessione in acque profonde"[45]

Da ultimo, per quanto riguarda l'attribuzione al titolare di una concessione petrolifera, a seguito dell'esercizio del diritto di *back-in*, del ruolo di *Contractor* nel PSC stipulato con FGN, la Consulente Segun (CT Segun, pag. 40, par. 54) ha evidenziato che anche tale previsione è legittima ed in linea con la prassi del FGN:

*"[…] il titolare della concessione (o una delle parti che detiene una quota della concessione, se sono più di una) con cui il FGN stipula un contratto PSC per regolare la quota acquisita, potrebbe essere un Contractor del PSC stesso, che mantiene al contempo anche la propria quota di partecipazione nella concessione. Questo soggetto che è al contempo Contractor e titolare di una quota può essere o una società registrata in Nigeria di proprietà totalmente estera oppure una società nazionale. Ho visto un esempio di questo tipo nel caso dell'OPL 246 (oggi OML 130) assegnata a South Petroleum Limited ("**SAPETRO**"), una società nigeriana, a rischio esclusivo."*

Anche il **rilievo *sub c)*** del Dott. Ayoade non ha alcun appiglio normativo.

Secondo il Consulente (CT Ayoade, pag. 35) il FGN non ha mai pagato alcunché in caso di esercizio dei *back-in rights*:

"[…] il punto importante da sottolineare è che FGN non ha mai pagato per esercitare i "back in rights" in diverse transazioni prima e dopo i BIRRegs, per esempio in Zebra Energy, Oil and Gas Ltd, North South Petroleum, Famfa e SAPETRO qualsiasi pagamento funzionale all'esercizio dei "back in rights" equivale a una perdita di diritti di sovranità, e ciò è contrario agli obblighi costituzionali in capo a FGN".

Lo stesso Consulente non ha però citato né disposizioni normative né giurisprudenza a supporto della propria affermazione.

All'udienza del 3.4.2019 il Dott. Ayoade, su domanda del Tribunale, ha poi riferito che tale prassi è conforme alla Costituzione nigeriana:

"*INTERPRETE - "Sì, il governo ha esercitato questi diritti di back-in, e nel caso di Famfa Oil e Sa Petro (fonetico), questi sono i diritti di back-in esercitati dopo la relativa regolazione". INTERVENTO - (inc., fuori microfono).*

[45] La Consulente Segun ha spiegato che (CT Segun, pag. 40, nota 89): *"Leggendo insieme il decreto DIBPSA e il regolamento sul diritto di subentro, si ottiene l'indicazione che il FGN stipula un PSC (o un contratto basato sui termini applicabili di volta in volta di un PSC) per regolare la quota da esso acquisita in una concessione".*

INTERPRETE - Sono casi in cui i diritti di back-in sono stati esercitati dopo l'introduzione della legge, e chiarifico col Teste. "Dopo la regolazione sui back-in rights". Il Testimone mi sta indicando il relativo regolamento che è il deep water block allocations to companies (back-in rights) regulations del 2003.
PRESIDENTE - E in questi due casi non c'è stato indennizzo, giusto?
INTERPRETE - Scusi signor Presidente, indennizzo richiesto dalle società?
PRESIDENTE - Sì. C'è stato indennizzo o no per l'esercizio di questi due casi che ha citato? Adesso io poi ho perso...
INTERPRETE - "No, non che io sappia".
PRESIDENTE - E questo è conforme alla costituzione?
INTERPRETE - "Questo è in linea con la questione dei back-in rights relativamente alla costituzione. Perché il governo esercita i diritti di back-in in maniera di sovranità, perché possiede il petrolio e non paga per la propria proprietà"."

Nella prosecuzione dell'esame del Consulente, il Pubblico Ministero, ben conscio del fatto che in realtà proprio nel "caso Famfa" [46] la circostanza che il FGN avesse esercitato il diritto di *back-in* sull'OML 127 senza negoziare ed indennizzare Famfa Oil aveva dato luogo ad una controversia giudiziaria e ad una pronuncia della Suprema Corte nel 2012, ha chiesto al Dott. Ayoade di cosa trattasse tale sentenza (trascrizioni ud. 3.4.2019, pag. 28).

A seguito della "sfuggente" risposta del Consulente, il Presidente ha poi chiesto chiarimenti in merito:

"PRESIDENTE – Perché quando abbiamo chiesto prima se era conforme alla Costituzione non ci ha citato una decisione della Corte Suprema, che immagino sia l'organo, come da noi, deputato ad interpretare la Costituzione?"

La risposta del Dott. Ayoade è stata la seguente (trascrizioni ud. 3.4.2019, pag. 31):

"*INTERPRETE - "Questa decisione della Corte non ha niente a che vedere con il pagamento di indennizzi, quello che il caso stabilisce è che il governo e agenzie governative dovrebbero seguire il procedimento come previsto nella legge*".

Ebbene, al contrario di quanto asserito dal Dott. Ayoade, la Suprema Corte nel "caso Famfa" ha sancito quanto segue:

*"il Governo Federale della Nigeria ha il diritto di partecipare nella misura del 50% all'OML 127 (e in qualunque altro OML). In considerazione del mancato rispetto da parte del Ministro delle Risorse Petrolifere delle chiare disposizioni di cui al Paragrafo 35 del Primo Allegato al Petroleum Act, l'**acquisizione da parte del Governo Federale della Nigeria** in relazione all'OML 127 risultava essere **illecita e incostituzionale**, in quanto **in violazione dell'articolo 44 (1) della Costituzione**"*[47].

[46] Per "caso Famfa" si intende la sentenza della Suprema Corte della Nigeria, emessa in data 4.5.2012 nel caso NNPC vs Famfa Oil (**all. a Casistica dep. unitamente a CT Segun**). Tale pronuncia ha confermato la precedente sentenza emessa dalla Corte d'Appello.
[47] Si veda sentenza "caso Famfa", pag. 207, par. A.

Secondo la Suprema Corte quindi, la mancata negoziazione prevista dal Par. 35 dell'Allegato 1 al *Petroleum Act*[48] comporta una violazione dell'art. 44 (1) della Costituzione nigeriana[49], che è proprio la norma che prevede l'obbligo di indennizzo nel caso in cui il Governo acquisisca un bene o un diritto altrui.

Ciò è stato confermato anche dalla Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 63, par. 178):

"Contrariamente a quanto affermato dal Dott. Ayoade nel corso dell'udienza per il quale la sentenza della Corte Suprema nel Caso Famfa non aveva nulla a che fare con il pagamento di un indennizzo (119), una delle ragioni per cui la Corte Suprema ha dichiarato la nullità dell'acquisizione mediante esercizio del diritto di back-in dell'OML 127 da parte del FGN si fondava sul mancato pagamento del corrispettivo a Famfa da parte del FGN nel rispetto della Costituzione e del Petroleum Act.

La circostanza che, secondo la Suprema Corte, la "negoziazione" imposta al Ministro in caso di esercizio del diritto di *back-in* da parte del FGN debba vertere sui termini economici, cioè sul riconoscimento di un indennizzo all'assegnatario, emerge anche da un altro passaggio della sentenza nel "caso Famfa", citato dal Consulente Oditah (CT Oditah, pag. 17, par. 37):

"La chiara intenzione del legislatore è che vi debba essere una negoziazione tra il Ministro del petrolio e il richiedente di una concessione OML. Il ragionamento del legislatore è ***che il Ministro, durante la negoziazione, deve tener conto delle ingenti somme di denaro che sono state spese dal richiedente per le perforazioni petrolifere****."*

Concorde è stata anche la Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 64, par. 180), la quale sul punto ha ribadito che:

---

[48] Il Par. 35 dell'Allegato 1 al *Petroleum Act* sancisce che:
"Se ritenuto di interesse pubblico, ilMinistro può imporre a una licenza o una concessione soggetta al presente allegato, termini e condizioni speciali non in contrasto con la presente Legge (fatta salva la generalità di quanto precede), ivi compresi termini e condizioni relativi a:
(e) una partecipazione da parte del FGN nell'attività a cui si riferisce la licenza o la concessione, a condizioni che verranno negoziate tra il Ministro e il richiedente;
(f) le disposizioni speciali sul gas naturale scoperto, tra cui:
(i)il diritto del FGN di acquisire il gas naturale prodotto con il petrolio greggio dal titolare della licenza/concessione gratuitamente e senza il pagamento di royalty;
(ii) l'obbligo per il titolare della licenza/concessione di ottenere l'approvazione del FGN sul prezzo a cui verrà venduto il gas naturale prodotto dal titolare della licenza/concessione (non prelevato dal FGN); e
(iii) l'obbligo per il titolare della licenza/concessione di versare una royalty sul gas naturale prodotto e venduto."

[49] Si ribadisce che l'art. 44 (1) della Costituzione nigeriana afferma:
"Non è consentito espropriare coattivamente beni mobili o diritti su beni immobili e non è consentito acquisire coattivamente interessi su tali beni in qualunque parte della Nigeria eccetto che nelle modalità e per le finalità prescritte dalla legge che, tra le altre cose:
(a) impone il puntuale pagamento di un indennizzo quindi, e
(b) conferisce a qualunque persona che rivendichi tale indennizzo il diritto di adire un tribunale o un organo competente in quella parte della Nigeria al fine di accertare il proprio diritto sul bene e l'ammontare dell'indennizzo".

"Il FGN è pertanto tenuto a pagare un indennizzo anteriormente all'esercizio del proprio diritto di back-in e, ***nell'adempiere a tale obbligo, dovrà "tenere in debita considerazione le ingenti somme di denaro spese dal richiedente per l'estrazione del petrolio****" come riconosciuto e specificamente affermato nel Caso Famfa."*

Le repliche mosse dalla Parte Civile (memoria della PC, pag 39-40) non intaccano minimamente quanto sopra esposto.

In primo luogo, la sentenza del "caso Famfa" non è stata citata per affermare - come dice la Parte Civile - che la clausola sui *back-in rights* "*prende atto di quello che dice la sentenza Famfa Oil*" (trascrizioni ud. 3.2.2021, pag. 28), bensì per dimostrare che non corrisponde la vero quanto affermato dal CT Ayoade, e cioè che è legittimo che il Governo non paghi nulla in caso di esercizio del diritto di subentro.

La Parte Civile, nelle repliche in data 3.2.2021 (trascrizioni, pag. 28) e nella memoria (memoria della PC, pag. 40), afferma che la sentenza del "caso Famfa" riconosce il giusto indennizzo "*limitatamente ai costi di perforazione*".

Tale affermazione deriva dell'errata interpretazione – e suggestiva parziale citazione – del seguente passaggio della pronuncia in parola – citato nella Consulenza Oditah (CT Oditah, pag. 17, par. 37, già riportato *supra*) – in cui la Corte Suprema, nel commentare il par. 35 dell'Allegato 1 al *Petroleum Act*, ha chiarito:

"Il ragionamento del legislatore è ***che il Ministro, durante la negoziazione, deve tener conto delle ingenti somme di denaro che sono state spese dal richiedente per le perforazioni petrolifere****."*

Il riferimento ai costi di perforazione presente in tale passaggio della sentenza è stato fatto dalla Corte al mero fine di illustrare la *ratio* del par. 35 dell'Allegato 1 al *Petroleum Act*, non certo, invece, per individuare e delimitare il *quantum* oggetto della negoziazione e del rimborso tra la società assegnataria della licenza e il Ministro.

Né la sentenza Famfa, né il par. 35 dell'Allegato 1 al *Petroleum Act*, né l'art. 44 (1) della Costituzione nigeriana, infatti, pongono alcuna limitazione all'oggetto della negoziazione o all'ammontare dell'indennizzo.

Si deve tener presente che nel "caso Famfa" la licenza era oggetto di una "prima allocazione" e, quindi, non aveva alle spalle una storia di assegnazioni, revoche, riassegnazioni e contenziosi pendenti, come il caso di OPL 245, situazione che aveva necessitato anche il pagamento di una somma ulteriore a titolo di *Consideration*. Nel "caso Famfa", gli unici costi pagati erano quelli di perforazione.

La Parte Civile afferma (memoria della PC, pag. 84) che il FGN RA è di un anno precedente alla "sentenza Famfa" che è del 2012 e che, quindi, il Governo, nel concedere il rimborso dei costi ad ENI e SHELL, avrebbe anticipato

l'interpretazione fatta un anno dopo da un giudice. In realtà la Suprema Corte del 2012 haconfermato la sentenza emessa dalla Corte d'Appello in data 10.12.2007 a favore di Famfa Oil. La disputa tra Famfa Oil e il FGN era, infatti, iniziata nel 2005, a seguito dell'esercizio dei *back-in rights* nella misura del 50% da parte di quest'ultimo senza negoziare e pagare alcun indennizzo alla società. Dopo la sentenza di primo grado, in cui Famfa Oil era risultata soccombente, nel 2007 la Corte d'Appello si era invece pronunciata a favore di tale società, imponendo al FGN di restituirle l'*asset* proprio in ragione del fatto che, al momento dell'esercizio del diritto di subentro, non aveva negoziato con la stessa alcuna compensazione. Nell'aprile 2011, quindi, il Governo era ben a conoscenza di quanto stabilito, a suo sfavore, dalla Corte d'Appello nel 2007 nel "caso Famfa". In ogni caso, la Suprema Corte non ha fatto altro che applicare quanto previsto dal *Petroleum Act* e dalla Costituzione.

A conferma dell'effettività dei su esposti principi, enunciati dalla Suprema Corte nel "caso Famfa", si evidenzia che, a seguito di tale pronucia, NNPC - non avendo mai negoziato con Famfa Oil e pattuito con la stessa un indennizzo – a tutt'oggi non partecipa alla OML 127, una delle OML più produttive del *deepwater* nigeriano.

In esito alle legittime, documentate e testimoniate negoziazioni intercorse tra il febbraio e l'aprile 2011, alle quali ha preso parte un *team* di lavoro con ampia partecipazione sia di NNPC che, alla riunione del 14.4.2011, del DPR, le parti hanno convenuto di attribuire al FGN il diritto di *back-in* nel 50% del Blocco (**all. 52**, doc. n. 233 nota deposito ENI).

Si evidenzia, peraltro, che la somma di $ 1.3 miliardi che ENI e SHELL avrebbero dovuto corrispondere per l'acquisizione di OPL 245 è rimasta invariata ed è stata egualmente pagata nonostante il riconoscimento dell'opzione dei *back-in rights* al FGN, il cui valore è stato quantificato nell'elevata somma di $ 402.000.000,00, come chiarito dal Consulente Kotler (CT Kotler, pag. 75):

"OpenEconomics calcola ***il valore dell'opzione di back-in di FGN a circa 402 milioni di dollari****. Il valore dell'opzione di back-in di FGN rappresenta anche il costo dell'opzione di back-in per Eni e Shell. Questo genera un costo dell'opzione di back-in per Eni e Shell di circa 402 milioni di dollari statunitensi, e quindi un* ***costo dell'opzione di back-in netto per Eni di circa 201 milioni di dollari statunitensi.****"*

In relazione a tale contestazione, lascia molto perplessi anche l'affermazione della Parte Civile secondo cui *"la licenza sole risk, l'esclusione della NNPC dalla gestione del giacimento, dell'OPL, non consentirà mai al governo di sapere qual è la situazione effettiva dell'esplorazione e qual è il momento, se c'è un momento, in cui è effettivamente profittevole esercitare questo diritto"* (trascrizioni ud. 9.9.2020, pag. 15; sul punto si veda anche memoria della PC, pag. 40).

È appena il caso di evidenziare, infatti, che in Nigeria tutte le attività di *upstream* e *downstream* dell'industria petrolifera sono continuamente monitorate dal DPR, ente regolatore del settore, che - insieme a NNPC - costituisce un'emanazione del Ministero del Petrolio.

Nello specifico, tra i compiti attribuiti dalla legge al DPR – in relazione a tutti i blocchi petroliferi, indipendentemente dal fatto che siano o meno assegnati *on sole risk* - rientrano anche il rilascio dell'approvazione dei piani di sviluppo dei campi petroliferi, l'autorizzazione alla commercialità delle scoperte e successiva conversione delle OPL in OML, e all'avvio della produzione di idrocarburi dai blocchi, il rilascio dei permessi di esportazione del petrolio da qualsiasi campo e terminale in Nigeria per ciascun carico, nonché il controllo e la verifica dei volumi di petrolio esportati.

Alla luce di ciò, è dunque evidente che - attraverso il DPR - il Ministero del Petrolio e NNPC, sono costantemente resi edotti dello stato di avanzamento delle attività che vengono svolte su ogni blocco petrolifero in Nigeria, anche in *sole risk*, e sono dunque in possesso di tutti gli elementi necessari e sufficienti per valutare se e quando procedere all'esercizio del diritto di *back-in.*

Si vedano, in via esemplificativa, i piani di sviluppo del campo Zabazaba proposti da NAE al DPR e da quest'ultimo approvati con lettere in data 1.12.2016 (**all. 64**, doc. n. 287 nota deposito ENI) e in data 29.12.2017 (**all. 65**, doc. n. 289 nota deposito ENI).

Peraltro, della quotidiana attività svolta da ENI per lo sviluppo dei campi Etan e Zabazaba è sempre stato reso edotto anche il NCDMB, organismo facente capo al Ministero del Petrolio, deputato a monitorare nel tempo il rispetto da parte della società del requisito del *local content* nella predisposizione dei progetti di sviluppo dell'OPL 245 (per un approfondimento sul punto si veda, *supra*, Sez. III, Cap. D, Par. 3).

A definitiva dimostrazione dell'infondatezza di tale argomentazione della Parte Civile, si evidenzia che negli anni passati il diritto di subentro è stato esercitato senza problemi da NNPC su altri blocchi assegnati in *sole risk* (OML 130, OML 127).

Ciò dimostra che, lungi dal costituire un ostacolo "conoscitivo" per NNPC, l'esclusione di tale ente nella fase iniziale di una licenza in *sole risk* è connaturata a tale modalità di assegnazione ed è proprio all'origine della successiva possibilità per il FGN di esercitare i *back-in rights*.

Venendo poi al recupero da parte di ENI e SHELL della quota proporzionale dei costi affrontati, anch'esso previsto dalla Clausola 11.3 del FGN RA, la Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 64-65, par.182) ha chiarito la piena conformità alla prassi nigeriana anche di tale previsione:

"A seguito della mia partecipazione a una recente operazione di acquisizione avente a oggetto gli OML 127 e 130, sono venuta a conoscenza del fatto che, ***in relazione all'OML 127*** *(anteriormente*

alla dichiarazione di nullità da parte della Corte Suprema dell'esercizio del diritto di back-in sulla stessa) ***e all'OML 130, il FGN avesse negoziato il rimborso dei costi operativi pro-rata sostenuti*** *dalla data dell'aggiudicazione alla data dell'acquisizione mediante back-in."*

Si evidenzia poi che, secondo i termini della Clausola 11.3 del FGN RA, il recupero dei costi, ad ulteriore beneficio del FGN, sarebbe avvenuto solo quando il Blocco fosse stato messo in produzione ("*sarà recuperabile da NAE e SNEPCO ai sensi del PSC del FGN*", cioè del contratto che avrebbe disciplinato la ripartizione della produzione di petrolio tra NNPC e le società), sotto forma di *cost oil*, cioè attraverso l'apprensione di una quota di produzione di petrolio.

Ciò è stato chiarito anche nelle Controrepliche Kotler[50] (pag. 7):

"i costi operativi e di sviluppo sostenuti da Eni e Shell, devono essere rimborsati a loro sotto forma ***di cost oil ai sensi del Contratto di Ripartizione della Produzione (Production Sharing Contract - "PSC")*** *" e non al momento dell'esercizio dell'opzione di back-in. Ai sensi del Resolution Agreement, al momento dell'esercizio dell'opzione di back-in, il FGN era tenuto a pagare solo la sua quota dei costi di acquisizione (compreso il Bonus alla Firma); il FGN non era tenuto a pagare altri costi in relazione all'esercizio della sua opzione di back-in, o come condizione per poterla esercitare."*

Da ultimo, come illustrato, *ad abundantiam,* dalla Consulente (Repliche CT Segun, pag. 65, par. 184), l'obbligo del FGN di pagare in misura proporzionale i costi operativi sostenuti da un titolare di licenza/concessione ha avuto un riconoscimento legislativo nell'art. 3 (2) (a) delle Nuove Disposizioni sul diritto di *back-in* del 2019.

A conferma della legittimità della Clausola 11 del FGN RA e del fatto che tale previsione non abbia affatto introdotto condizioni "*diaboliche*" (memoria della PC, pag. 27), "*onerosissime (in concreto impossibili)"* (memoria della PC, pag. 39-40) esercitabili solo attraverso "*l'approvazione di una specifica legge*", si evidenzia che, come risulta da fonti aperte, in data 14.6.2018 il Ministero del Petrolio, con una semplice lettera, ha comunicato a NAE la propria intenzione di esercitare i *back-in rights* sull'OPL 245, *"in accordo con l'articolo 11 del Resolution Agreement"*.

La lettera è datata 14.6.2018, oltre tre mesi dopo la costituzione di parte civile del Governo nel presente procedimento (avvenuta in data 5.3.2018)!

Si evidenzia che la locuzione "*on carry basis at no cost to the Federal Government"* fa riferimento al fatto che il FGN "in conformità alla Clausola 11 del FGN RA", propone di non rimborsare alle società la somma pattuita al momento dell'esercizio del diritto di subentro nel Blocco 245. Tale locuzione indica, quindi, che il costo dell'esercizio del diritto di *back-in* da parte del FGN

[50] Per "Controrepliche Kotler" si intende l'elaborato *"Repliche alla Consulenza Tecnica Supplementare e alle Risposte Scritte del Dott. Stephen Rogers per conto del FGN"* redatto dal Consulente David Kotler e depositato presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 20.1.2020.

sarebbe stato inizialmente sostenuto da ENI e SHELL ("*on a carry basis*") e che il FGN avrebbe rimborsato alle due società l'ammontare dovuto in barili di petrolio di valore equivalente anni dopo, sotto forma di *cost oil*.

Ben sapendo che la produzione di petrolio sull'OPL 245 non sarebbe iniziata prima di alcuni anni dall'esercizio del diritto di *back-in,* il FGN ha altresì proposto di non corrispondere gli interessi sulla quota di ingresso sostenuta da ENI e SHELL per suo conto, maturati dal momento dell'esercizio del diritto di subentro fino al momento del completo recupero della quota stessa dalla produzione del Blocco (*"at no cost to the Federal Government"*). Tale facoltà è espressamente prevista dalla Clausola 11, che prevede che gli interessi siano negoziati tra le parti.

Tale lettera smentisce anche quanto affermato dal Consulente della Parte Civile, Mr. Rogers, secondo cui *"se il governo nigeriano rilevasse una quota di Back-In, dovrebbe immediatamente consegnare a Shell ed ENI una quota proporzionata, in contanti, del prezzo di acquisizione di US$ 1,300 milioni, più interessi"* (Secondo Report Rogers[51], pag. 9, par. 2.4.5).

Da quanto sopra esposto, risulta dunque in modo inconfutabile che la previsione e la regolamentazione del diritto di *back-in,* come disciplinata dal FGN RA, è del tutto legittima e vantaggiosa per il FGN e non ha comportato alcun indebito vantaggio per ENI.

7. La legittimità della clausola di manleva.

L'ultima contestazione mossa al FGN RA nel capo d'imputazione ha per oggetto *"la previsione dell'obbligo per il governo nigeriano di "tenere indenne" Eni e Shell da qualsivoglia futura azione legale relativa al blocco e da possibili statuizioni sfavorevoli e spese processuali".*

La Clausola 17 del FGN RA prevede:

"Il FGN manleverà e manterrà indenne e tutelerà SNUD, SNEPCO e NAE rispetto a ogni causa, procedimento, pretesa, domanda, perdita e responsabilità di qualsiasi natura o genere, tra cui a titolo esemplificativo ma non esaustivo tutti i costi di contenzioso, spese legali, pagamenti transattivi, risarcimenti danni e ogni altro costo o spesa basati su, o derivanti da, relativi a o in connessione con: (i) il presente FGN Resolution Agreement, (ii) i Resolution Agreements e /o (iii) la concessione della Licenza di prospezione petrolifera in relazione al Blocco 245 congiuntamente a nome di SNEPCO e NAE e derivanti da eventuali interessi precedenti rivendicati sul Blocco 245."

[51] Per "Secondo Report Rogers" si intende il Report *"Consulenza tecnica supplementare di Stephen Rogers per FRN – Replica alle consulenze tecniche della difesa degli imputati"* redatto dal Consulente Stephen Rogers e depositato presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 20.1.2020.

L'inserimento di clausole di manleva in transazioni con elevato rischio di contenzioso, come illustrato dalla Consulenza Segun (CT Segun, pag. 124, par. 162), non solo è del tutto legittima, ma costituisce una vera e propria prassi:

"[…] questo tipo di liberatoria, garanzia e manleva data dal FGN è una clausola standard inclusa nelle transazioni in cui una parte deve versare delle somme per la risoluzione definitiva delle pretese in essere. Di norma la parte che effettua il pagamento transattivo è tenuta indenne e liberata da ogni altra pretesa, responsabilità e contestazione proveniente dalla stessa questione […]".

Si evidenzia peraltro che, proprio in ragione dei numerosi contenziosi che avevano da sempre caratterizzato la storia di OPL 245, nonché dell'ingente ammontare della *Consideration* da versare, la previsione di una clausola di manleva era l'unico strumento idoneo a fornire ad ENI e SHELL garanzie sufficienti per la conclusione dell'operazione.

La Consulente Segun (CT Segun, pag. 123, par. 160-161) ha, infatti, chiarito che:

"È consolidato che le clausole risarcitorie vengano utilizzate per ripartire il rischio. Sono comuni in accordi o situazioni in cui è elevata la probabilità di una causa legale. Con il Resolution Agreement del FGN del 2011, NAE ha accettato di pagare l'Importo della transazione al FGN affinché il FGN risolvesse tutte le questioni pendenti sull'OPL 245 con le parti attrici, in modo che NAE e SNEPCO potessero ricevere la piena titolarità dell'OPL 245. Pertanto, la clausola di manleva rappresenta la liberazione, la garanzia e la garanzia concesse dal FGN (che è la parte che riceve e temporaneamente amministra l'Importo della transazione), affinché successivamente NAE versi l'Importo della transazione concordato, da usare per regolare in modo integrale e definitivo tutte le pretese pendenti e ricevere la titolarità senza gravami.

È logico che la parte contraente di un contratto relativo all'acquisizione di un bene di valore non desideri trovarsi aperta al rischio di controversie o altre pretese avverse che ne contestino la titolarità, dopo aver specificamente destinato delle somme al regolamento delle pretese esistenti".

Ad ulteriore conferma della legittimità della Clausola 17 del FGN RA, si sottolinea che nemmeno il Dott. Ayoade, nella propria Consulenza, ha mosso alcun rilievo critico in relazione a suddetta previsione.

Anche l'ultima contestazione mossa dall'Accusa al FGN RA nel capo d'imputazione è quindi del tutto infondata.

Alla luce delle su esposte considerazioni, è dunque evidente che il FGN RA stipulato in data 29.4.2011 è pienamente conforme al diritto ed alla prassi nigeriani e che nessuna delle clausole in esso contenute ha comportato un indebito vantaggio per ENI.

L'istruttoria dibattimentale ha infatti consentito di dimostrare da un lato la piena legittimità del FGN RA, dall'altro che tale accordo era **l'unico strumento negoziale**, conforme alla normativa nigeriana, in grado di adattarsi e di risolvere

la complessa situazione fattuale e giuridica che si era venuta a creare in relazione all'OPL 245 e di garantire il contestuale soddisfacimento degli interessi di tutte parti coinvolte:

- di quelli del FGN: di risolvere le controversie che lo vedevano coinvolto senza esborsi; di incassare il *signature bonus*; di assegnare il Blocco 245 a società che potessero, finalmente, dopo 13 anni, renderlo produttivo;
- di quelli di Malabu: di essere compensata per la rinuncia alle pretese e ai diritti sul Blocco 245, che le era stato assegnato dal FGN; di risolvere i contenziosi pendenti;
- di quelli di SHELL: di rientrare nella disponibilità dell'OPL 245, che le era stata revocata a seguito dell'Accordo 2006 intercorso tra Malabu e il FGN, diventando coassegnataria del Blocco e di ristabilire rapporti di normali relazioni commerciali con il Paese, all'interno del quale continuava ad avere ingenti attività e investimenti;
- di quelli di ENI: che aveva legittimamente interesse ad acquisire la licenza libera dai contenziosi e a divenire coassegnataria del Blocco a seguito di un accordo transattivo intervenuto direttamente con il FGN, garante della liceità dell'operazione.

E) Le molteplici conferme della legittimità ed efficacia del *FGN Resolution Agreement* da parte del Governo nigeriano e di altri organi amministrativi e giudiziari dopo il 29.4.2011.

Dall'istruttoria dibattimentale è emerso chiaramente che, in più occasioni, la legittimità, la validità e l'efficacia del *FGN Resolution Agreement* è stata riconosciuta e confermata da organi amministrativi e giudiziari, sotto lo stesso Governo che oggi è costituito parte civile.

Si evidenzia innanzitutto che le conferme alla legittimità del FGN RA che verranno di seguito esposte sono tutte intervenute dopo le "raccomandazioni" della *House of Representatives* (di seguito "HoR") della Repubblica Federale Nigeriana del 18.2.2014.

Dall'istruttoria dibattimentale è chiaramente emerso il valore meramente "politico" di tali raccomandazioni, prive di qualsivoglia portata giuridica e vincolante.

Il Consulente **Fidelis Oditah**, all'udienza in data 15.5.2019, su domanda del Tribunale ha infatti precisato (trascrizioni, pag. 51 e ss.):

"*PRESIDENTE - E lei è a conoscenza di una risoluzione, di un comitato della Camera dei Rappresentanti proprio in relazione a OPL 245?*
INTERPRETE - "Sì, conosco delle risoluzioni che sono state emanate nel 2003 e nel 2014".
PRESIDENTE - Ecco, al Tribunale non interessa adesso il contenuto di queste risoluzioni, ma qual è il loro valore giuridico?
INTERPRETE - "Il valore giuridico è zero. Perché sostanzialmente queste risoluzioni consistono di una espressione di opinioni politiche da parte dei membri di questi comitati in relazione a un determinato argomento."

La Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 41 ss.) ha poi illustrato la natura dei poteri della HoR:

"Un altro punto che desidero chiarire è quello relativo alla raccomandazione del comitato ad hoc della HOR secondo cui NAE dovrebbe essere formalmente censurata o rimproverata da parte della stessa HOR. L'aspetto fondamentale in questo caso è che la HOR era priva dei poteri costituzionali per censurare o rimproverare formalmente NAE (una società privata), in quanto la HOR non è né un organo dell'esecutivo (dotato per legge di poteri sanzionatori), né un tribunale con poteri di natura giudiziaria. I poteri d'inchiesta dell'Assemblea Nazionale Nigeriana (di cui fa parte la HOR) sono strettamente limitati da parte della Costituzione. Riporto di seguito le pertinenti disposizioni della Costituzione.

1. ***88. (1) Fatte salve le disposizioni della presente Costituzione, ciascuna Camera dell'Assemblea Nazionale avrà il potere, con delibera pubblicata nella propria rivista o nella Gazzetta Ufficiale del Governo della Federazione, di svolgere o far svolgere un'inchiesta in merito a -***
   (a) qualsiasi materia od oggetto rispetto alla quale la stessa abbia potere legislativi, e (b) la conduzione degli affari da parte di qualsiasi soggetto, autorità, ministero o dipartimento amministrativo cui sia conferito, o al quale si intenda conferire, il compito o la responsabilità di -

(i) attuare o applicare provvedimenti legislativi emanati dall'Assemblea Nazionale, e (ii) spendere o amministrare denaro stanziato o da stanziarsi da parte dell'Assemblea Nazionale.
(2) I poteri conferiti all'Assemblea Nazionale ai sensi delle disposizioni di cui al presente articolo sono esercitabili al solo fine di consentire alla stessa di -
(a) emanare leggi in merito a qualsiasi questione rientranti nella competenza legislativa della stessa e correggere eventuali difetti nelle leggi esistenti; e
(b) denunciare la corruzione, l'inefficienza o lo spreco nell'esecuzione o nell'amministrazione delle leggi rientranti nella competenza legislativa della stessa e nell'erogazione o amministrazione di fondi da essa stanziati. *[Enfasi aggiunta.]*

Da quanto precede, è chiaro che la Costituzione non conferisce alla HOR il potere di censurare o rimproverare formalmente una società a capitale privato, poiché i suoi poteri d'inchiesta sono esercitabili in relazione a funzionari del governo, autorità, ministeri o dipartimenti ed al solo limitato scopo di emanare leggi, rettificare vizi nelle leggi esistenti e denunciare la corruzione, l'inefficienza o lo spreco nell'esecuzione o amministrazione di leggi e nell'erogazione o amministrazione di fondi da essa stanziati".

Ad ulteriore conferma della mancanza di valore giuridico e di vincolatività delle raccomandazioni della HoR si vedano i seguenti provvedimenti di varia natura, adottati sia dal FGN che da organi amministrativi e giudiziari a sostegno della legittimità del FGN RA.

1. L'approvazione da parte del DPR dei piani di sviluppo del Blocco OPL 245.

Il Consulente Kotler (CT Kotler, pag. 57) ha illustrato che, dopo la stipula del FGN RA, sono state compiute notevoli attività di sviluppo del Blocco 245, che hanno comportato ingenti investimenti:

"In seguito all'assegnazione dell'OPL 245 a NAE e SNEPCO, tra il 2011 e il 2018 sono stati spesi complessivamente ***723 milioni di dollari statunitensi****. Ciò include la perforazione di quattro pozzi (Zabazaba-3, Zabazaba-4, Etan-3 e Songu-1) e il completamento di una serie di studi geologici e geofisici.*

Come già accennato *supra* (si veda Sez. III, Cap. D, Par. 6), queste attività hanno permesso di giungere alla formulazione di piani di sviluppo (*Field Development Plan*, di seguito anche "FDP") del Blocco, che sono stati ripetutamente approvati dal DPR, come emerge dalle lettere del DPR a NAE in data 1.12.2016 (**all. 64**, doc. n. 287 nota deposito ENI) e in data 29.12.2017 **(all. 65**, doc. n. 289 nota deposito ENI): lo stesso DPR che, secondo la Pubblica Accusa, sarebbe stato il garante della legittimità del FGN RA.

Il teste **Giorgio Vicini**, sentito all'udienza del 20.11.2019, sul punto ha riferito (trascrizioni ud. 20.11.2019, pag. 45):

"DIFESA, AVV. RINALDINI - Un'altra domanda, sempre negli anni successivi al 2011, lei sa se il DPR ha approvato i piani di sviluppo dei campi, in particolare del campo Zabazaba collocato nell'OPL 245?
TESTIMONE VICINI - Sì, io sono stato in Nigeria fino al 2012, metà del 2012, però so che erano stati presentati i programmi al DPR per l'approvazione del piano di sviluppo, quindi il DPR come ente di regolazione del settore petrolifero approva il piano di sviluppo dell'attività, quindi della licenza, e quindi so che erano stati approvati, nel 2012 Zabazaba, e poi successivamente sono stati presentati anche i piani di sviluppo per le attività ulteriori. Quindi assolutamente sì."

Ciò emerge anche dalle Repliche della Consulenza Segun (pag. 28, par. 60), in cui è stato opportunamente sottolineato che:

"[…] a partire dal 2011, il FGN ha preso diverse iniziative volte a confermare il Resolution Agreement del FGN del 2011, incluso il rilascio (attraverso il DPR) a favore di NAE delle approvazioni fino al 2016 e al 2017 per lo sviluppo del giacimento di Zabazaba nell'ambito di OPL 245."

Al vano scopo di togliere peso a tali lettere di approvazione rilasciate dal DPR, la Parte Civile ha affermato che anch'esse – alla stregua delle missive di autorizzazione del NCDMB - erano "dovute" da tale ente e avevano carattere meramente provvisorio.

Anche tale affermazione è pretestuosa e destituita di qualsivoglia fondamento.

In primo luogo, non si comprende – né lo spiega la Parte Civile - per quale ragione le approvazioni dei piani di sviluppo presentati da NAE vengano ritenute "un atto dovuto" da parte del DPR.

Al contrario, è evidente che se tale ente – come insinuato dalla Parte Civile - avesse ritenuto illegittimo il FGN RA, ben avrebbe potuto rifiutarsi di rilasciare le approvazioni a NAE per i piani di sviluppo del Blocco.

Come si evince dal testo delle lettere, la ragione della provvisorietà di esse risiede, nel fatto che le approvazioni dei piani di sviluppo erano subordinate alla condizione che l'OPL 245 venisse successivamente convertita in OML e che venisse rilasciato al FGN il 50% della licenza.

In definitiva, l'approvazione dei piani di sviluppo del Blocco 245 da parte del DPR, deve essere ritenuta una prima ed importante conferma della legittimità ed efficacia, per lo stesso Governo, del FGN RA.

2. L'autorizzazione del NCDMB a NAE in relazione alla certificazione dei progetti di sviluppo dei campi Etan e Zabazaba.

Ulteriore dimostrazione della legittimità ed efficacia del FGN RA è poi giunta dal NCDMB, organismo governativo facente capo al Ministero delle

Risorse Petrolifere che, come già ampiamente illustrato, è stato istituito nel 2010 allo scopo di monitorare e garantire il rispetto nel settore *oil&gas* delle disposizioni normative contenute nel NOGICDA.

La Parte Civile ha, invano, tentato di sminuire la portata delle autorizzazioni rilasciate a NAE dal NCDMB, sostenendo che fossero "provvisorie" e, in ogni caso, "dovute" da parte del *Board*.

Con riferimento al primo aspetto, si evidenzia che la provvisorietà delle autorizzazioni rilasciate dal NCDMB è connaturata alla struttura del processo di gara e al ruolo che tale organo tecnico gioca in esso. Il processo di gara si sviluppa, infatti, in diverse fasi, in ognuna delle quali il NCDMB è chiamato a verificare il rispetto del requisito del contenuto locale e a rilasciare un'autorizzazione provvisoria, cioè valida sino alla fase successiva del processo; e così via sino al completamento dello stesso, per garantirne la piena conformità al NOGICDA. È dunque del tutto normale che le autorizzazioni rilasciate a NAE fossero provvisorie. E' solo alla fine di tutto il processo di approvvigionamento - e, quindi, al momento dell'assegnazione dei contratti e della loro implementazione - che il NCDMB concede una certificazione finale di aderenza ai requisiti del NOGICDA.

Non si comprende, poi, perché tali autorizzazioni sarebbero state "dovute", né lo ha spiegato la Parte Civile: il *Board*, infatti, avrebbe ben potuto non concedarle se avesse ritenuto ravvisabile da parte di NAE o nel FGN RA una violazione del NOGICDA!

Come approfonditamente spiegato *supra* (si veda Sez. III, Cap. D, Par. 3) infatti, la corrispondenza tra il NCDMB e NAE dimostra che tale *Board* ha dato la propria autorizzazione alla certificazione dei progetti proposti da NAE per lo sviluppo dei campi di Zabazaba ed Etan.

Le autorizzazioni concesse a NAE dal NCDMB costituiscono, dunque, un ulteriore ed importante elemento di conferma della legittimità ed efficacia del FGN RA.

3. La difesa del FGN nell'ambito della causa intentata da Mohammed Abacha contro il FGN nel 2017.

Un'altra fondamentale conferma della legittimità del FGN RA è stata data dal FGN nel corso della causa civile n. FHC/ABJ/CS/201/2017, pendente innanzi alla Corte di Abuja, in cui il Governo è stato citato in giudizio in data 17.3.2017 (unitamente al Ministro delle Risorse Petrolifere, SNUD, SNEPCO, NAE, la *Economic and Financial Crime Commission* – di seguito "EFCC" - ed Etete) dal figlio del Generale Sani Abacha, Mohammed Sani Abacha.

L'azione, infatti, è stata proposta al fine di accertare:

1) che Abacha sia azionista della società Malabu e sia stato dalla stessa illegittimamente estromesso;
2) che il FGN RA sia stato sottoscritto dolosamente a sua insaputa e risulti quindi illegittimo nonché inefficace;
3) che Malabu, pertanto, sia ancora la legittima detentrice della licenza.

Il FGN e il Ministro delle Risorse Petrolifere (successivi al Governo Jonathan), negli atti di causa depositati in propria difesa, hanno ribadito fermamente la legittimità e l'efficacia del FGN RA, degli altri *Resolution Agreements* sottoscritti in data 29.4.2011 e delle modalità con cui la licenza è stata assegnata a NAE e SNEPCO.

In particolare, nel "*Written address in support of first and second defendants' notice of preliminary objection*" depositato in data 18.5.2017 (**all. 66**, doc. n. 288 nota deposito ENI), i legali dei Convenuti 1 (FGN) e 2 (Ministro delle Risorse Petrolifere) hanno affermato che:

*"…**l'assegnazione di OPL 245 è stata fatta dal Convenuto 2 nell'esercizio dei poteri conferitigli ai sensi dell'Articolo 2 della Legge sulle Risorse Petrolifere**. Si è trattato dunque di un atto amministrativo o esecutivo di un funzionario pubblico nell'esercizio di una funzione pubblica…*
***Inoltre, il Convenuto 2 ha la facoltà di concedere o revocare l'OPL, pertanto, il Convenuto 2 non ha agito ultra vires nell'emissione della lettera dell'11 maggio 2011**"* (pag. 14, par. 3.06);

*"Non si contesta il fatto che la concessione/assegnazione e il ritiro/revoca di OPL245 nel caso de quo siano stati effettuati **in base ai poteri conferiti al Convenuto 2 ai sensi della Legge sulle Risorse Petrolifere (Articolo 2) (1)(b) e (3) e dei paragrafi 24 – 30 dell'Allegato 1 alla Legge** (OEL, OPL & OML**). Pertanto, OPL 245 è disciplinato dalla Legge sulle Risorse Petrolifere**."* (pag. 18, par. 3.17).

Nella causa sopra citata il FGN (peraltro lo stesso Governo che è oggi costituito parte civile) **ha dunque confermato la legittimità degli accordi sottoscritti in data 29.4.2011 e delle modalità con cui l'OPL 245 è stata assegnata a NAE e SNEPCO (senza gara!!), in piena conformità a quanto stabilito dal *Petroleum Act*.**

Anche la Consulente Segun (CT Segun, pag. 83, nonché Repliche CT Segun, pag. 27), con riferimento alla posizione assunta dal FGN nella causa *de qua*, ha sottolineato che:

"*La posizione del FGN e del Ministro appena espressa ha, pertanto, confermato la legittimità dei Resolution Agreements e dell'assegnazione diretta dell'OPL 245 a SNEPCO e NAE.*"

La posizione sostenuta dai legali del FGN nella causa promossa da Sani Abacha è evidentemente del tutto incompatibile con la costituzione di parte civile nel presente procedimento.

La Parte Civile, ben coscia delle molteplici conferme date dal Governo nigeriano al FGN RA negli anni successivi al 2011, ha cercato di sminuire la posizione da questo assunta in tale controversia, asserendo da un lato che si trattava di mere tesi difensive sostenute in sede di contenzioso, dall'altro che il FGN non avrebbe potuto affermare nulla di diverso in quanto la Clausola 17 del FGN RA lo obbligava a manlevare ENI e SHELL da qualsiasi controversia scaturita in relazione all'OPL 245.

Tali obiezioni sono, tuttavia, del tutto pretestuose.

È evidente, infatti, che l'operatività della Clausola 17 del FGN RA - così come quella delle clausole di un qualsiasi contratto – e delle relative obbligazioni presuppone la legittimità e la validità di tale accordo transattivo, cioè del titolo contrattuale che ne è il fondamento.

È quindi evidente che se il Governo si è così difeso in tale causa è perché riteneva il FGN RA valido ed efficace.

4. La sentenza dell'Alta Corte Federale in data 17.4.2018 avente ad oggetto la causa intentata da Adoke Bello contro il Procuratore Generale della Federazione.

Di fondamentale importanza ai fini della dimostrazione dell'assoluta infondatezza dell'ipotesi accusatoria è anche la pronuncia (passata in giudicato, non essendo stata appellata) dell'Alta Corte Federale, resa in data 17.4.2018 nella causa n. FHC/ABJ/CS/446/2017 intentata da Mohammed Adoke Bello (AG della Federazione sotto la Presidenza Jonathan) contro il Procuratore Generale della Federazione.

Con citazione introduttiva depositata in data 24.5.2017, infatti, il ricorrente Adoke Bello chiedeva all'Alta Corte di pronunciarsi in merito a tre quesiti:

1. se, secondo la Costituzione della Repubblica Federale della Nigeria, il potere esecutivo della Federazione fosse in capo al Presidente e se lo stesso potesse esercitarlo direttamente o attraverso un Ministro del Governo della Federazione;
2. se il ricorrente, nel periodo in cui ricopriva la carica di Ministro del Governo della Federazione, potesse esercitare il potere esecutivo attribuito al Presidente, secondo le direttive del Presidente stesso;
3. se il ricorrente potesse essere ritenuto personalmente responsabile per aver eseguito direttive legittime e/o aver dato corso alle legittime disposizioni del Presidente.

Contestualmente, Adoke Bello richiedeva alla Corte di accertare:

- che il suo coinvolgimento nella sottoscrizione, in data 29.4.2011, del *Malabu Resolution Agreement* tra il FGN e Malabu, del *SNUD Resolution Agreement* tra il FGN, SNUD e SNEPCO e del *FGN Resolution Agreement* tra il FGN, SNUD, NNPC, NAE e SNEPCO, fosse avvenuto in esecuzione delle legittime direttive/approvazioni del Presidente, nell'esercizio del proprio potere esecutivo;
- che qualsiasi comunicazione o incarico a JP Morgan ovvero qualsiasi altra questione, provvedimento e attività da lui intrapresa in esecuzione del *Malabu Resolution Agreement*, del *SNUD Resolution Agreement* e del *FGN Resolution Agreement*, fosse avvenuta in esecuzione delle legittime direttive/approvazioni del Presidente, nell'esercizio del proprio potere esecutivo;
- che l'accusa mossa nei suoi confronti dall'EFCC, per aver eseguito le legittime direttive e aver attuato le disposizioni del Presidente nel periodo in cui ricopriva la carica di Ministro del Governo della Federazione, fosse illegale, nulla e invalida;
- che il ricorrente non potesse essere ritenuto personalmente responsabile per aver eseguito le legittime direttive/disposizioni del Presidente nel periodo in cui ricopriva la carica di Ministro del Governo della Federazione.

Nella sentenza depositata in data 17.4.2018 (**all. 67**, doc. n. 290 nota deposito ENI), l'Alta Corte Federale della Nigeria si è espressa a favore di Adoke Bello, ritenendo che (sentenza, pag. 14):

"[…] le disposizioni delle sezioni 5 (1), 147 (1), 148(1) e 150 della Costituzione della Repubblica federale della Nigeria 1999 (e successive modifiche) siano chiare ed inequivocabili e debba essere dato loro un significato letterale e ordinario. Pertanto, si ritiene che i poteri esecutivi della Federazione conferiti al Presidente in virtù della sezione 5 (1) della Costituzione possano essere esercitati dallo stesso direttamente o tramite Ministri da lui nominati. Per il combinato disposto delle sezioni 5 (1), 147 (1), 148 (1) e 150 della Costituzione, il Ricorrente che è stato nominato Ministro nel Governo della Federazione dall'allora Presidente della Repubblica Federale della Nigeria, Goodluck Ebele Jonathan GCFR, abbia esercitato il Potere Esecutivo della Federazione conferitogli dal Presidente stesso e sotto la sua direzione, e che il Ricorrente, nell'esercizio della funzione di Ministro del Governo della Federazione non può essere ritenuto personalmente responsabile per aver eseguito le direttive o le istruzioni del Presidente"

ed accertando quanto segue:

"(1) l'eventuale sottoscrizione del "Block 245 Malabu Resolution Agreement" datato 29 aprile 2011 tra il Governo Federale della Nigeria e Malabu Oil and Gas Limited era in esecuzione delle ***legittime direttive/approvazioni del Presidente nell'esercizio del proprio potere esecutivo****.*
(2) il coinvolgimento del Ricorrente nelle trattative e successiva sottoscrizione del "Block 245 SNUD Resolution Agreement" datato 29 aprile 2011 tra il Governo Federale della Nigeria,

Shell Nigeria Ultra Deep e Shell Nigeria Exploration and Production Company Limited era in esecuzione delle ***legittime direttive/approvazioni del Presidente nell'esercizio del proprio potere esecutivo****.*
(3) il coinvolgimento del Ricorrente nelle trattative e successiva sottoscrizione del "Block 245 Resolution Agreement" datato 29 aprile 2011 tra il Governo Federale della Nigeria, Shell Nigeria Ultra Deep Limited, Nigeria National Petroleum Corporation, Nigeria Agip Exploration Limited e Shell Nigeria Exploration and Production Company Limited era in esecuzione ***delle legittime direttive/approvazioni del Presidente nell'esercizio del proprio potere esecutivo****.*
(4) qualsiasi comunicazione o incarico a JP Morgan ovvero qualsiasi altra questione, provvedimento supplementare e attività intrapresa dal Ricorrente in esecuzione dell'Accordo Transattivo datato 30 novembre 2006, del "Block 245 Malabu Agreement" datato 29 aprile 2011, del "Block 245 SNUD Resolution Agreement" datato 29 aprile 2011 e del "Block 245 Resolution" datato 29 aprile 2011, erano in esecuzione delle ***direttive/approvazioni legittime del Presidente nell'esercizio del proprio potere esecutivo****, e*
(5) il Ricorrente non può essere ritenuto personalmente responsabile dell'esecuzione di direttive impartitegli dal Presidente mentre agiva in qualità di Ministro del Governo della Federazione."

Da quanto sopra, emerge chiaramente che, in esito al procedimento, l'Alta Corte Federale non si è limitata ad accertare la legittimità delle azioni poste in essere da Adoke Bello, ma ha anche sancito quella dell'operato del Presidente Jonathan, definendo in più passaggi "legittime" le direttive e approvazioni da questi fornite nell'ambito dell'operazione di acquisizione del Blocco 245 da parte di ENI e SHELL[52].

Ciò è stato confermato anche dalla Consulente Segun, la quale ha chiarito che:

*"La Corte ha anche riconosciuto le direttive e le approvazioni decise dal Presidente in relazione ai Resolution Agreements come "****direttive/approvazioni lecite****" "****nell'esercizio dei poteri esecutivi*** *[del Presidente]" ai sensi della Costituzione.[…] L'Alta Corte Federale ha convalidato l'operato del Sig. Adoke in qualità di Agente del Presidente nei negoziati che hanno condotto all'attuazione dei Resolution Agreements, nonché tutte le azioni accessorie all'attuazione di tali accordi."* (CT Segun, p. 74);
"[…] la sentenza dell'Alta Corte Federale (pronunciata in virtù dei poteri giudiziari dei tribunali previsti dall' art. 6 della Costituzione) ha riconosciuto che il Sig. Adoke, (nella sua qualità di AGF), stava dando attuazione alle legittime direttive e approvazioni (lawful directives and approvals) del Presidente in relazione, tra l'altro, alla stipula definitiva dei

[52] Si evidenzia, infatti, che Adoke Bello ha depositato in giudizio copiosa documentazione relativa all'operazione conclusasi con la stipula del FGN RA; che ha consentito alla Corte di effettuare una valutazione anche nel merito circa la correttezza dell'operato sia suo che del Presidente Jonathan.

Ciò emerge inequivocabilmente dalla sentenza:

"Questa Corte ha esaminato i paragrafi 4d, 4bb e 4cc della Dichiarazione a supporto della Citazioe Introduttiva, come stabilito negli allegati 10A & 10 B e 11A & 11B. L'Allegato 11B costituisce un'approvazione Presidenziale diretta a Ricorrente, che ordina di implementare il "Block 245 Resolution Agreement", mentre l'Allegato 10B costituisce un'approvazione del Presidente riguardante Malabu Oil and Gas Limited in cui si stabilisce la cifra da pagare di 1,080.040.000,00 miliardi di dollari per la risoluzione transattiva della controversia." (**all. 67**, doc. n. 290 nota deposito ENI, pag. 13).

Resolution Agreements, compreso il Resolution Agreement del FGN del 2011." (Repliche Segun pag. 27, 28).

Dalla pronuncia in parola emerge altresì che neppure la controparte della causa – l'attuale *Attorney General* – ha in alcun modo eccepito l'illegittimità del FGN RA o delle condotte poste in essere da Adoke Bello o dal Presidente.

È dunque evidente che la sentenza emessa dall'Alta Corte Federale della Nigeria a seguito dell'istanza presentata da Adoke Bello, rappresenta l'ennesima conferma della legittimità ed efficacia del FGN RA.

Nel vano tentativo di screditare la portata di tale sentenza, nelle repliche il Pubblico Ministero ha affermato che il Giudice Nyako si sarebbe limitato a pronunciarsi su aspetti di diritto amministrativo, senza prendere posizione sulla domanda principale formulata da Adoke Bello, *"che era di dichiarare la prosecution, la causa penale che fa a lui l'EFCC in quel Paese, nulla e priva di ogni valore e illegale, e su questo il Giudice gli dice "io non mi posso esprimere", anche perché forse furbescamente Adoke non aveva neanche chiamato in causa l'EFCC"* (trascrizioni ud. 3.2.2021, pag. 23).

Dalla lettura del testo della sentenza in parola emerge, tuttavia, che il Giudice, se da un lato ha effettivamente dichiarato di non potersi pronunciare su tale domanda dell'ex AG in ragione del mancato coinvolgimento della EFCC nella causa, dall'altro ha aggiunto che tale richiesta era in ogni caso divenuta retorica alla luce di uno dei documenti prodotti in giudizio (sentenza, pag. 14):

"Tuttavia, questa Corte non è in grado di concedere la richiesta presentata nella Citazione Introduttiva del Ricorrente poiché la Commissione per i Reati Economici e Finanziari non ha preso parte alla causa. ***Inoltre, alla luce dell'Allegato 19, la richiesta è diventata puramente retorica****."*

L'oggetto del sopra menzionato Allegato 19 è descritto a pag. 11 della sentenza:

"L'Allegato19 è una lettera scritta dal Convenuto [i.e. l'attuale AG della Nigeria] *per il Presidente della Commissione per i Reati Economici e Finanziari (CREF) per sottolineare che* ***il Ricorrente*** [i.e. l'ex AG Adoke Bello] ***non ha alcun motivo di rispondere delle azioni che ha compiuto in base alle direttive / approvazioni del Presidente per quanto riguarda l'implementazione dell'"OPL 245 resolution agreement****"".*

Alla luce di ciò, è dunque evidente che il Giudice Nyako, pur non potendosi pronunciare sulla richiesta n. 5 formulata da Adoke Bello, ha tenuto a specificare che la questione era, in ogni caso, superata dalla missiva sopra menzionata, con cui l'attuale Attorney General della Nigeria aveva ribadito al Presidente della EFCC (CREF) che - in relazione all'acquisizione dell'OPL 245 - Adoke Bello non poteva essere chiamato a rispondere personalmente delle azioni compiute, avendo questi semplicemente dato esecuzione alle direttive del Presidente.

Anche tale affermazione del Pubblico Ministero, dunque, ha carattere meramente suggestivo in quanto il Giudice Nyako ha comunque, nella sostanza, espresso il proprio parere anche in merito a tale richiesta.

Sempre in relazione alla sentenza di Adoke Bello, nelle repliche all'udienza in data 3.2.2021 (pag. 23), il Pubblico Ministero si è sarcasticamente chiesto, *"quanto vale una sentenza resa in un contesto giuridico che non conosciamo"* aggiungendo che *"secondo me è diritto amministrativo"*.

Nel tentativo di risolvere questo dubbio del Pubblico Ministero, si evidenzia che l'Alta Corte Federale (*High Federal Court*) ha giurisdizione sui procedimenti penali e civili riguardanti le materie indicate dall'art. 251 della Costituzione nigeriana, tra le quali rientra anche *"l'amministrazione o la gestione e il controllo del governo federale o di una qualsiasi delle sue agenzie"*.

Alla luce di ciò, è dunque evidente che il procedimento promosso da Adoke Bello, non essendo certamente qualificabile come "penale", era un processo civile.

Quanto alla portata delle decisioni assunte dalla Corte Federale, l'art. 54 dell'*Evidence Act*, normativa nigeriana che disciplina le prove processuali, prevede che:

"Ogni sentenza è una prova conclusiva, nei confronti delle parti e delle parti lese, dei fatti direttamente oggetto della causa, effettivamente decisi dal tribunale, e che appaiono dalla sentenza stessa come il motivo su cui è stata basata".

Ne deriva che, nel diritto nigeriano, gli accertamenti compiuti in un precedente procedimento civile, passato in giudicato, tra due parti possono avere influenza anche su altri procedimenti e, quindi, anche su quello penale contro Adoke Bello.

Alla luce delle molteplici validazioni della legittimità del FGN RA pervenute negli anni da diversi organi - sia amministrativi che giudiziari - dello Stato nigeriano, non ultima quella appena menzionata, la costituzione di parte civile da parte del FGN nel presente procedimento appare del tutto pretestuosa ed immotivata.

F) L'interesse e il vantaggio per la Nigeria e per il Governo nigeriano alla stipula del *FGN Resolution Agreement.*

Da un attento esame degli atti e da una oggettiva valutazione dell'intera operazione, scevra di suggestioni, si evince che la stipula del FGN RA, che ha finalmente comportato – dopo anni di stallo - l'aggiudicazione dell'OPL 245 libera da contenziosi ad ENI e SHELL, non ha certo portato *"alla Nigeria briciole"* – come sostenuto dal Pubblico Ministero (trascrizioni udienza 2.7.2020, pag. 34) - bensì notevoli vantaggi.

1) Il FGN ha, infatti, finalmente incassato il ***bonus* di firma** per il rilevante importo di $ 207.960.000,00, somma che non solo Malabu, ma nessuna società locale, sarebbe stata in grado di pagare.

Si evidenzia che il *bonus* di firma pagato da ENI e SHELL per l'OPL 245 era tra i più elevati per analoghi blocchi petroliferi in Nigeria, come illustrato nella Consulenza Segun (pag. 101, par. 73), in cui si chiarisce:

"[...] il Bonus di firma 2011 era commisurato ai premi alla firma offerti per ***risorse comparabili****. Ad esempio l'offerta di Ocean Energy Limited per l'OPL 250 nella gara 2000 è stata di US$210.000.000,00 (duecentodieci milioni di dollari statunitensi)."*

e nella Consulenza Kotler (pag. 84):

"La Tabella 10 riporta esempi di offerte di bonus di firma per blocchi di acque profonde e ultra profonde in Nigeria. Ciò dimostra che il bonus di firma per l'OPL 245 pari a 210 milioni USD era coerente con altre concessioni per le acque profonde in Nigeria.

Tabella 10: Esempio di Bonus di Firma in Nigeria

BLOCCO NIGERIA	BONUS MAGGIORE OFFERTO (USD MM)	OFFERENTE
OPL 250	*210*	*Ocean Energy/Amni (2000)*
OPL 249	*164*	*Conoco/Phillips/Marathon (2000)*
OPL 295	*105*	*Yorkshire Energy (2007)*
OPL 297	*100*	*ONGC Mittal (2005)*

".

Come opportunamente evidenziato dai Consulenti sopra citati, il *signature bonus* pagato per l'OPL 245 può essere raffrontato solo con altri *bonus* relativi a blocchi in Nigeria in situazioni analoghe.

Nessun valore può quindi avere il raffronto fatto dal Consulente Rogers (Terzo Report Rogers[53], pag. 15, par. 2.6.7; doc. "SR-71" allegato a Terzo Report Rogers) e richiamato dalla Parte Civile all'udienza del 9.9.2020 (trascrizioni, pag. 29) con due pagamenti fatti in altri casi che non sono assolutamente comparabili, per una serie di ragioni: la somma di $ 477.840.000,00 pagato da Chevron in Nigeria nel 2015 e quella di $ 902.000.000,00 pagata nel 2006 per il Blocco 15-06 in Angola.

In relazione al pagamento fatto da Chevron nel 2015, si rileva infatti che non si trattava di un *signature bonus*, ma di un *bonus* per il rinnovo di un gruppo di licenze OML (da OML 85 a OML 95), cioè per licenze già in produzione (oltre 100.000 barili al giorno) detenute da Chevron dagli anni '60, ormai scadute.

La differenza tra queste due tipologie di *bonus*, come noto, risiede nel fatto che, mentre il *signature bonus* viene pagato al momento della prima assegnazione di una licenza petrolifera (OPL), quando i rischi associati alla presenza e alla possibilità di sviluppare e produrre commercialmente idrocarburi nel blocco interessato (attraverso ingenti investimenti ancora da fare) sono molto elevati, il *bonus* per il rinnovo di una OML viene corrisposto al fine di mantenere i diritti di sfruttamento su un blocco in cui gli idrocarburi sono già in produzione, quindi già in presenza di un importante flusso di cassa positivo, in cui il rischio esplorativo è azzerato.

L'allegato 71 al Secondo Report di Rogers, in cui il *bonus* di $ 477.840.000,00 pagato da Chevron nel 2015 era erroneamente inserito tra i "*signature bonus*" corrisposti quell'anno al FGN, è in realtà solo un "*Draft Report*", cioè una bozza, come si legge nella parte superiore dello stesso.

Nella versione definitiva del documento citato da Rogers, rinvenibile su fonti aperte sul sito NEITI (*Nigerian Extractive Industries Transparency Initiative*), veniva infatti evidenziato l'errore di classificazione di tale somma tra i "*signature bonus*" commesso dal DPR e si raccomandava la riallocazione di esso alla voce "*License renewal"* - cioè tra i rinnovi di licenze scadute - che nulla ha a che fare con un *signature bonus* pagato per l'acquizione di una licenza esplorativa come l'OPL 245.

Anche il raffronto con il pagamento fatto da ENI in Angola di $ 902.000.000,00 per il Blocco 15-06 è del tutto inappropriato.

In primo luogo in quanto i *signature bonus* variano a seconda degli Stati.

[53] Per "Terzo Report Rogers" si intende l'elaborato *"Consulenza Tecnica supplementare di Stephen Rogers per FRN – interlocuzione scritta sulle consulenze avversarie"* redatto dal Consulente Stephen Rogers e depositato presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 16.12.2019.

Ciò è stato confermato dalla Consulente Segun (Repliche CT Segun, pag. 70, par. 198), la quale ha spiegato che:

"I signature bonus vengono strutturati in modo diverso nei vari paesi, con paesi che ne escludono persino l'applicazione."

Ma soprattuto, si evidenzia che il Blocco 15-06 angolano non era in alcun modo confrontabile con il Blocco 245 nigeriano. Il Blocco in Angola infatti, si trovava in un'area che, fino all'anno precedente, aveva fatto parte di un altro blocco, il Blocco 15, di cui ENI era *partner* insieme a British Petroleum e Statoil (con Exxonmobil come operatore). Tale blocco era collocato in un'area in Angola tra le più profiliche del mondo, circondata da campi petroliferi già scoperti ed in produzione e, quindi, circondata da strutture petrolifere già esistenti e operative. Nel Blocco 15 erano stati scoperti e messi in produzione, nel corso di 10 anni, oltre 3 miliardi di barili di petrolio.

Situazione ben diversa dal Blocco 245, situato in una zona remota della Nigeria, con un potenziale minerario non comparabile e, in aggiunta, oggetto di annose controversie. Le scoperte dei campi Etan e Zabazaba si trovano in acque molto più profonde (2000 m) a 140 km dalla costa, in un contesto operativamente più rischioso e privo di qualsiasi struttura petrolifera già in funzione, perciò con la necessità di investimenti molto più ingenti. Inoltre nel Blocco OPL 244, immediatamente adiacente a OPL 245, ENI (che ne era Operatore) aveva perforato da poco 2 pozzi, senza alcun successo, su aree analoghe e vicine a quelle di Zabazaba e Etan nel Blocco 245, che davano perciò l'idea di un contesto esplorativo difficile e di non univoca comprensione.

In Angola nel 2005, alla scadenza dei 10 anni del periodo esplorativo, *Exxonmobil* era stata costretta per legge a rilasciare la parte del Blocco 15 in cui, per mancanza di tempo, non era ancora riuscita a perforare ulteriori pozzi e che era, quindi, stata rimessa in gara come Blocco 15-06. ENI, avendo all'epoca la necessità di ricostruire il proprio portafoglio di titoli minerari nel mondo - molto ridotto a seguito della scadenza e del rilascio di diverse licenze – ed essendo ben consapevole del potenziale minerario del Blocco 15-06 (molto più elevato di quello di OPL 245), che aveva avuto modo di studiare e capire per ben 10 anni durante la partecipazione al Blocco 15, aveva dunque deciso di partecipare alla gara offrendo un *bonus* elevato per avere maggiori possibilità di aggiudicarsi il Blocco, che sarebbe stato sicuramente produttivo ed economicamente remunerativo.

L'affermazione del difensore della Parte Civile secondo cui "*la mancanza di gara ha privato la Nigeria di una offerta competitiva sul signature bonus… e quindi alla possibilità di spuntare un signature bonus superiore*" (trascrizioni, pag. 19) è del tutto infondata.

Come sopra evidenziato (si veda, *supra,* Sez. III, Cap. D, Par. 1), la messa in gara presupponeva la revoca dell'OPL 245 a Malabu e avrebbe quindi comportato una nuova controversia azionata da tale società, che si sarebbe aggiunta a quella, già pendente, promossa da SHELL. L'effettuazione di una gara avrebbe difficilmente avuto esito positivo e, in ogni caso, non avrebbe certo portato all'offerta di un *bonus* di firma superiore, dato che il Blocco era gravato da controversie.

Ben consapevole del fatto che la situazione in cui versava l'OPL 245 avrebbe effettivamente impedito - allo stato – la sua messa in gara, nelle repliche all'udienza in data 3.2.2021 la Parte Civile ha fatto un estremo tentativo di cambiare le carte in tavola, sostenendo che *"forse ormai bastava aspettare 2 mesi. Eravamo alla fine di aprile, a luglio del 2011 scadeva il termine per Malabu per versare il signature bonus […]quell'anno scadeva. Quindi senza grandi problemi, la gara era assolutamente percorribile di lì a 2 mesi"* (trascrizioni, pag. 31; nello stesso senso si veda memoria della PC, pag. 35).

Anche tale ultima strada proposta dalla Parte Civile, tuttavia, non sarebbe stata in alcun modo percorribile, in quanto non tiene conto di due importanti circostanze.

In primo luogo, sicuramente Malabu, se le fosse stata revocata la licenza per mancato pagamento del *signature bonus*, avrebbe instaurato una causa per cercare di ottenere la restituzione del Blocco, come già successo dopo la revoca del 2001. E tanto sarebbe bastato per allontanare qualsiasi investitore da una potenziale gara indetta dal FGN su tale licenza. Ma vi è di più. Se anche Malabu non avesse promosso alcuna causa a seguito della caducazione della licenza, in ogni caso sarebbe stato ancora pendente l'arbitrato ICSID con SHELL, in relazione al quale il FGN, se fosse risultato soccombente, avrebbe dovuto alternativamente restituire il Blocco 245 alla società o, pagarle un ingentissimo risarcimento (in assenza del versamento del quale SHELL avrebbe certamente dato il via ad ulteriori contenziosi).

È, quindi, ancora una volta – e sempre più - evidente che l'unica struttura negoziale in grado di soddisfare gli interessi di tutte le parti in gioco è stata proprio quella recepita nel FGN RA.

La Parte Civile dimentica poi che l'importo del *bonus* di firma corrisposto da ENI e SHELL al FGN nel 2011 era stato definito proprio all'esito della gara del 2002, conclusasi con l'assegnazione dell'OPL 245 a SHELL e avvenuta in un'epoca in cui il Blocco non era ancora oggetto di alcuna controversia. Il riconoscimento, all'interno del FGN RA, dell' importo di USD 1.092.040.000 in più oltre al *bonu*s di firma del 2002 (per un totale di USD 1.300.000.000) è avvenuto proprio all'esito della risoluzione di tutte le controversie gravanti sull'OPL 245.

Alla luce delle su esposte considerazioni, non può dunque ravvisarsi alcun danno emergente derivante dall'indimostrato e impensabile maggior *signature bonus* che si sarebbe avuto in caso di gara competitiva.

2) Il FGN ha altresì **transatto, senza alcun esborso, tutte le controversie pendenti** in relazione all'OPL 245, in particolare l'arbitrato ICSID promosso da SHELL nei confronti dello stesso nel 2007, a seguito della restituzione dell'OPL 245 dal FGN a Malabu nel 2006.

Come evidenziato nella Consulenza Legum[54] (pag. 3-4, par. 14-15):

"*In esito all'arbitrato ICSID, la Nigeria rischiava di dover pagare a SNUD il valore dei benefici economici che essa avrebbe dovuto ricevere dalla gestione del blocco per un periodo di 30 anni. Se SNUD avesse effettivamente gestito il blocco come originariamente previsto, tali benefici sarebbero derivati dall'effettiva produzione generata dal blocco petrolifero. SNUD avrebbe dovuto sviluppare e rendere operativa l'importante infrastruttura necessaria a sfruttare le risorse. Se la Nigeria avesse perso l'arbitrato ICSID, avrebbe rischiato di dover pagare il valore dei benefici previsti pressoché immediatamente – ma senza godere dei benefici derivanti dagli investimenti strutturali necessari per sfruttare con successo il blocco petrolifero e senza ricevere i proventi fiscali associati alla produzione generata dal blocco.*

La transazione contenuta negli Accordi Transattivi (Resolution Agreements) del 2011 ha fatto uscire la Nigeria da tale difficile situazione. Gli Accordi Transattivi garantivano che il blocco petrolifero sarebbe stato sviluppato attraverso il rapporto contrattuale instaurato con Shell ed ENI, società che erano perfettamente in grado di estrarre petrolio in acque profonde. Gli Accordi Transattivi eliminarono quindi il rischio che le preziose risorse della Nigeria non venissero sfruttate per un tempo indefinito. Gli Accordi prevedevano anche la rinuncia da parte di Malabu dei diritti sull'OPL 245. Ai sensi degli Accordi le controllate di Shell ed ENI avrebbero pagato alla Nigeria il corrispettivo richiesto per ottenere la rinuncia ai diritti sul blocco da parte di Malabu. Gli accordi prevedevano inoltre un ulteriore pagamento da effettuare alla Nigeria come bonus di firma. Infine gli Accordi Transattivi richiedevano la cessazione dell'arbitrato ICSID e la sostituzione di tutte le pretese, diritti ed obblighi preesistenti con le nuove intese raggiunte negli accordi previsti per l'OPL 245".

Il Consulente Legum (CT Legum, pag. 4, par. 20) ha altresì chiarito che, se la Nigeria avesse perso l'arbitrato ICSID contro SNUD, *"i danni da risarcire sarebbero potuti essere nell'ordine di miliardi di dollari statunitensi"*.

All'udienza in data 9.9.2020 il difensore della Parte Civile ha affermato che (trascrizioni, pag. 23), a differenza di quanto sostenuto dal Consulente Legum non è vero che *"la Repubblica di Nigeria avesse un grosso rischio di pagare…… Perché la domanda principale che fa SNUD è quella di una reintegra nelle licenze e solo in via subordinata, laddove non fosse possibile, che viene chiesto un risarcimento"*. Non viene però considerato che, in caso di sconfitta del FGN nell'arbitrato e di reintegra di Shell nell'OPL 245, il Governo, per revocare il

[54] Per "Consulenza Legum" (di seguito anche "CT Legum") si intende l'elaborato *"Consulenza tecnica di Barton Legumsulla domanda di Shell Nigeria Ultra Deep Limited nel procedimento arbitrale ICSID"* redatto dal Consulente Barton Legum e depositato presso la cancelleria del Tribunale, Sez. VII, in data 24.5.2019.

Blocco a Malabu, avrebbe comunque dovuto indennizzarla ai sensi dell'art. 44 (1) della Costituzione nigeriana.

In relazione all'affermazione "*quindi queste controversie che si dovevano sistemare, pagava chi doveva ritirare la causa"* (trascrizioni ud. 9.9.2020, pag. 27), si evidenzia che il pagamento della *Consideration* è stato fatto da ENI (e SHELL) al FGN ai sensi della Clausola 1.3 del FGN RA, ovverosia *"affinché il FGN componga tutte le controversie e/o questioni aperte in merito al Blocco 245"*.

Conseguentemente il FGN ha pagato Malabu in forza del *Malabu Resolution Agreement* – sottoscritto dal FGN e Malabu, la cui Clausola 1.1 prevede: *"FGN si impegna a pagare a MALABU, fatte salve le Clausole 2 e 3, la somma di un miliardo e novantadue milioni e quarantamila dollari (1.092.040.000 dollari USA) a piena e definitiva soddisfazione di tutte le pretese, interessi o diritti relativi o collegati al Blocco 245".*

Ne consegue che non vi è alcuna anomalia in tali corretti passaggi, in quanto SHELL ed ENI hanno pagato il FGN per avere la licenza libera da controvesie e per consentirgli di indennizzare Malabu; il FGN ha pagato Malabu al fine di indennizzarla per la rinuncia ai diritti sul Blocco, come previsto dall'art. 44(1) della Costituzione nigeriana.

La Segun ha illustrato infatti che (CT Segun, pag. 126):

"Il FGN ha l'obbligo costituzionale, ai sensi dell'Articolo 44 (1) della Costituzione, di non acquisire con la forza o arbitrariamente proprietà in Nigeria senza corrispondere un indennizzo. È opportuno notare che il FGN è solitamente molto attento a preservare il diritto di indennizzo della popolazione nigeriana. Laddove il FGN non ha corrisposto l'indennizzo al proprietario di una proprietà espropriata, il tribunale è in varie occasioni intervenuto per garantire la tutela di tale diritto come sancito dalla Costituzione. Dal momento che il FGN riconosceva il diritto di Malabu all'OPL 245, aveva l'obbligo costituzionale di corrispondere un indennizzo a Malabu a fronte del suo consenso a cedere i suoi diritti sull'OPL 245".

3) Il FGN RA, inoltre, ha comportato per il Governo il vantaggio costituito dal **riconoscimento dei *back-in rights* nella misura del 50%.**

Come già evidenziato (vedi, *supra*, Sez. III, Cap. D, Par. 6), il valore dell'opzione di *back-in* del FGN è stata valutata circa USD 402.000.000,00.

4) I benefici derivati dal FGN RA per l'economia della Nigeria sono stati ben illustrati nelle consulenze.

In primo luogo, il Consulente Kotler (CT Kotler, pag. 57; si veda anche, *supra,* Sez. III, Cap. B) ha spiegato che, ad oggi, la sola attività di delineazione del giacimento posta in essere da ENI e SHELL hanno comportato investimenti nel Paese per un ammontare pari a **723 milioni di dollari**.

Nella Consulenza OpenEconomics (pag. 54-55) sono stati altresì calcolati in **7.114 milioni di dollari** i costi di investimento necessari - prima della messa in produzione del Blocco - per attuare il progetto di sviluppo dello stesso.

A ciò si aggiunga che, come chiarito dal Prof. Scandizzo il progetto di sviluppo del Blocco, da punto di vista del Paese, sia nella fase di cantiere (costruzione degli impianti), che in quella di esercizio della concessione (estrazione del petrolio), avrebbe comportato, nell'arco di 25 anni, un **effetto complessivo sul PIL pari a 41 miliardi USD** (CT Openeconomics, pag. 13):

"[…] l'effetto complessivo sul PIL, nell'arco dei 25 anni di vita del progetto considerati, è di 41 miliardi di dollari a prezzi costanti 2011 (ossia al netto dell'inflazione) […]. Questa cifra corrisponde a un valore medio di 1.64 miliardi di dollari all'anno e a un tasso interno di rendimento del capitale del 32%."

Nella medesima Consulenza (CT OpenEconomics, pag. 14) è stato poi specificato che:

*"**I benefici sono diffusi e si estendono a tutti i fattori e le istituzioni, ma sono particolarmente rilevanti per il governo, capitale, le imprese locali.***
L'impatto complessivo del progetto rimane inoltre positivo, anche considerando la perdita di capitale naturale del Paese (ovvero della risorsa petrolifera estratta) che risulta dalla riduzione delle riserve petrolifere dovute al maggior sfruttamento causato dal progetto.

*Tenendo conto della riduzione delle riserve di petrolio che seguirebbero alla implementazione del progetto, […] i benefici aggregati lordi del progetto ammontano a una grandezza complessiva dell'ordine di 19 Miliardi di Dollari in valore attuale, con un rapporto benefici/costi pari a 1,47, mentre **il valore attuale dei benefici netti ammonta a circa 5,9 Miliardi di Dollari**."*

Nelle Repliche della Consulenza Segun (p. 35) è stato infine rimarcato che:

"È altrettanto sconcertante che, nonostante le prove evidenti del fatto che il Resolution Agreement del FGN del 2011 ha definito tutte le controversie relative all'OPL 245, ha assicurato l'avvio delle Operazioni Petrolifere relative all'OPL 245, ha garantito ricavi alla Nigeria derivanti dal signature bonus (bonus di firma), imposte e canoni di concessione, ha consentito al FGN di adempiere ai propri obblighi costituzionali nei confronti di Malabu e di SNUD, ha salvaguardato il FGN dai significativi rischi economici e reputazionali che sarebbero potuti derivare dall'arbitrato dinanzi all'ICSID e ha disinnescato ogni tensione bilaterale tra il FGN e i Paesi Bassi, il Dott. Ayoade abbia concluso (senza dare sostanza alle proprie conclusioni) che "l'interesse economico e nazionale della Nigeria non è stato salvaguardato dal Resolution Agreement del FGN del 2011".

Il FGN è intervenuto in questa operazione non a seguito di promesse di remunerazione fatte ai suoi funzionari – di cui, si ribadisce, non vi è alcuna prova agli atti - bensì in quanto l'assegnazione della licenza OPL 245 ad ENI e SHELL avrebbe finalmente dato il via allo sfruttamento di una licenza petrolifera importante, da anni bloccata a causa delle molteplici controversie in essere tra il FGN, SHELL e Malabu.

Si evidenzia, infine, che ad oggi ENI e Shell hanno fatto ingenti investimenti su tale Blocco per un totale di almeno **$ 2.353.000.000,00** così quantificati:

- **$. 330.000.000,00** spesi da SHELL nel 2006 per la perforazione dei pozzi di Ethan e Zabazaba;
- **$. 1.300.000.000,00** (di cui 210.000.000,00 a titolo di *bonus* di firma e $. 1.092.040.000,00 a titolo di *Consideration*) corrisposti da NAE e SNEPCO al FGN in adempimento al FGN RA;
- **$. 723.000.000,00** complessivamente spesi da NAE e SNEPCO tra il 2011 e il 2018 per la perforazione di ulteriori quattro pozzi all'interno del Blocco 245 (Zabazaba-3, Zabazaba-4, Etan-3 e Songu-1), nonché per il completamento di una serie di studi geologici e geofisici.

In definitiva, chi ha subito un danno dalla stipula del FGN RA sono quindi ENI e SHELL, che - dopo aver condotto lunghe e scrupolose negoziazioni con il FGN per acquisire legittimamente l'OPL 245, libera da contenziosi e questioni relative alla *due diligence* su Malabu - si trovano oggi, a distanza di quasi 10 anni, ad aver effettuato ingentissimi investimenti su un Blocco che non è mai stato messo in produzione - non certo per mancata volontà di ENI e SHELL - e la cui licenza di prospezione petrolifera scadrà tra qualche mese (in data 11.5.2021).

Alla luce di quanto sopra esposto, è dunque evidente che la stipula del FGN RA è stata decisamente ed esclusivamente vantaggiosa per la Nigeria e per il FGN.

G) Il pagamento effettuato da ENI al Governo nigeriano e la totale mancanza della prova di pagamenti corruttivi ai pubblici ufficiali che hanno partecipato all'operazione *de qua.*

ENI, dopo le lunghe e complesse trattative sia con Malabu che con FGN, NNPC e DPR, ha sottoscritto il FGN RA con il Governo nigeriano e, in adempimento ai legittimi obblighi contrattuali assunti, in data 24.5.2011 ha disposto il pagamento delle somme concordate su un conto intestato alla Repubblica Federale della Nigeria al fine di acquisire l'OPL 245, per la quale nutriva un legittimo interesse industriale, libera da tutti i contenziosi pendenti.

Come confermato da tutta l'istruttoria dibattimentale, ENI non ha avuto alcun ruolo nei pagamenti (tentati o andati a buon fine) successivamente effettuati dal Governo nigeriano (a seguito di espressa istruzione data dal Ministro delle Finanze e dai suoi funzionari) a Petrol Service e a Malabu e, da tale ultima società, ad altri soggetti, nessuno dei quali è comunque un pubblico ufficiale coinvolto nell'operazione di acquisizione dell'OPL 245.

Le movimentazioni avvenute, a vari livelli, a valle del suddetto legittimo pagamento non possono in alcun modo essere giuridicamente imputate ad ENI - e tantomeno al Dott. Pagano - in quanto avvenuti al di fuori della sfera decisionale di tale società.

Ciò premesso, preme chiarire una volta per tutte che, nel caso *de quo*, oltre a non esservi la prova di accordi corruttivi, né della partecipazione agli stessi da parte del Dott. Pagano, la Pubblica Accusa - nonostante instancabili attività rogatoriali protrattesi fino alla fine del dibattimento - non è riuscita a fornire neppure la prova di alcun pagamento a favore dei pubblici ufficiali nigeriani coinvolti nell'operazione, come illustrato nella "memoria sui flussi finanziari".

Si evidenzia, infine, che la pluricitata e-mail in data 22.6.2011, ore 10.34, inviata da Burmeister a Klusener ed altri (pag. 108 produzioni "PM 2" dep. da PM in data 23.11.2018), nonché la notizia di "*issues*" nel trasferimento del denaro da parte del Governo (non da parte di ENI!), al contrario di quanto affermato nella memoria del Pubblico Ministero (pag. 145) non possono essere ritenuti un riscontro in tema di sussistenza dell'elemento soggettivo del reato contestato.

La questione va posta nei termini corretti ed è la seguente: il fatto che un dipendente di SHELL abbia scritto: "*ENI ha confermato che i soldi sono ancora nell'escrow di FGN. La posizione di ENI è che ufficialmente non lo sanno e che ciò che avviene tra FGN e Malabu non sono affari loro*" e che Bayo Osolake abbia detto a Vicini che "*c'era stato qualche problema relativo al conto del Governo Federale*", integra l'elemento soggettivo del reato di corruzione internazionale?

La risposta non può che essere negativa.

In nessuna di tali risultanze si parla di consapevolezza di accordi corruttivi, della sorte del denaro pagato da NAE o di Petrol Service!

Si parla invece di circostanze che non attengono agli elementi costitutivi del reato contestato, bensì a fatti non solo successivi all'indimostrato accordo corruttivo, ma anche all'ultima condotta posta in essere da ENI, cioè al pagamento della *Consideration* al Governo in data 24.5.2011. La consapevolezza di tali circostanze del tutto lecite è inidonea a costituire il dolo del concorso in corruzione, posto che l'elemento soggettivo deve accompagnare la condotta e non può essere susseguente.

Si evidenzia poi che nell'e-mail di Burmeister (richiamata dal Pubblico Ministero nella memoria a pag. 146, nel paragrafo "*Eni e Falcioni*", come elemento a dimostrazione della conoscenza di ENI "*delle vicende relative ai pagamenti, perlomeno della fase del rifiuto dei soldi da parte di BSI*" ; nonché a pag. 263, nel paragrafo sulla posizione personale del Dott. Pagano) non c'è alcun riferimento al rifiuto del pagamento a Petrol Service da parte di BSI. Tale e-mail, peraltro, non è destinata al Dott. Pagano; anzi, vi è pure scritto che Burmeister non ha parlato con il Dott. Pagano. I commenti attribuiti ad ENI, contenuti in tale e-mail, non possono, quindi essere attribuiti al Dott. Pagano e, in ogni caso, hanno un contenuto ben diverso da quello che il Pubblico Ministero insinua, come sopra precisato.

Va anche evidenziato che la reazione dei dipendenti ENI alla notizia riferita da Bayo Osolake a Vicini – e cioè che vi sarebbero state delle "*issues*" in relazione al pagamento da parte del Governo - è del tutto comprensibile, in quanto questi erano ben consapevoli che la società aveva rapporti contrattuali esclusivamente con il FGN e che, nel giugno 2011, tutti gli adempimenti previsti dal FGN RA erano stati ottemperati dalle parti: la lettera del FGN di conferma della definitiva composizione di tutte le cause pendenti era stata ricevuta da ENI e SHELL in data 3.5.2011 (**all. 68**, doc. n. 250 nota deposito ENI); la licenza sul Blocco 245 era già stata emessa a favore di NAE e SNEPCO in data 11.5.2011 (**all. 69**, doc. n. 252 nota deposito ENI); il pagamento della *Consideration* era stato effettuato in data 24.5.2011 (**all. 70**, doc. n. 261 nota deposito ENI).

Peraltro, eventuali problematiche relative al pagamento dal FGN a Malabu non avrebbero potuto avere alcun riflesso su ENI, e ciò in forza della Clausola 17 del FGN RA, che prevedeva una manleva da parte del FGN al fine di tenere indenni e tutelare "*SNUD, SNEPCO e NAE rispetto a ogni causa, procedimento, pretesa, domanda, perdita e responsabilità di qualsiasi natura o genere, tra cui a titolo esemplificativo ma non esaustivo tutti i costi di contenzioso, spese legali, pagamenti transattivi, risarcimenti danni e ogni altro costo o spesa basati su, o derivanti da, relativi a o in connessione con: (i) il presente FGN Resolution Agreement, (ii) i Resolution Agreements e /o (iii) la concessione della Licenza di prospezione petrolifera in relazione al Blocco 245 congiuntamente a nome di SNEPCO e NAE e derivanti da eventuali interessi precedenti rivendicati sul Blocco 245".*

Il Pubblico Ministero (trascrizioni ud. 21.7.2020, pag. 89), in relazione alla segnalazione di problematiche a Vicini da parte di Osolake Bayo, ha affermato *"questa è una circostanza che, voglio dire, preoccupa chiunque quando mandiamo un pagamento per comprare qualcosa su internet e ci arriva un messaggio di errore o qualcosa del genere, qua è arrivato un messaggio di errore che riguardava un miliardo, ma Vicini pare che non se ne sia tanto preoccupato."*

Tale paragone non è però condivisibile, in quanto il pagamento fatto da ENI al Governo era pacificamente andato a buon fine.

Le "*issues*" erano intervenute nel pagamento effettuato successivamente **dal** FGN, a cui ENI era del tutto estranea.

Alla luce di quanto sopra, non vi erano motivi per cui i dipendenti ENI si sarebbero dovuti interessare di una questione che non li riguardava in alcun modo.

IV. La totale estraneità del Dott. Ciro Antonio Pagano al reato contestato.

A) Il ruolo del Dott. Pagano nell'operazione.

Al Dott. Ciro A. Pagano, viene contestato di aver concorso nell'indimostrata corruzione internazionale, "*nella sua qualità di Managing Director di NAE*" attraverso le seguenti condotte:

- *"sottoscrivendo per conto di NAE l'offerta presentata in data 30 ottobre 2010 alla banca Raiffeisen, advisor di Obi, per l'acquisto del 100% del "participating interest" di Malabu nell'OPL 245 a fronte dei seguenti pagamenti: $ 207.960.000 a favore del governo nigeriano a titolo di signature bonus e $ 1.053.000.000 direttamente a Malabu;*
- *partecipando a riunioni con dirigenti Shell presso l'abitazione di Casula in Nigeria;*
- *partecipando all'incontro con il Presidente Jonathan in data 22 febbraio 2011;*
- *sottoscrivendo, per conto di NAE, il FGN Resolution Agreement del 29 aprile 2011".*

Dall'intera istruttoria dibattimentale è emerso chiaramente che il Dott. Pagano ha avuto un ruolo marginale in questa operazione, che il medesimo non ha mai partecipato alle negoziazioni, che le condotte che gli vengono contestate sono del tutto lecite e riconducibili alla carica ricoperta all'interno della consociata NAE e non possono in alcun modo essere ritenute un contributo causale penalmente rilevante al reato contestato.

Il Dott. Pagano, all'epoca dei fatti oggetto del presente procedimento, ricopriva la carica di *Vice Chairman* e *Managing Director* di NAE (nonché delle altre consociate ENI in Nigeria), cioè della società controllata ENI operativa in Nigeria che – occupandosi della gestione dei giacimenti *off-shore* in acque profonde - ha partecipato all'operazione di acquisizione dell'OPL 245 (il Dott. Pagano ha assunto tale ruolo in data 4.5.2009, come da *Resolution in Writing of the Board of Directors* di NAE in medesima data, **all. 71**, doc. n. 41 nota deposito ENI).

Il Dott. Pagano non "*era da tanto tempo in Nigeria*" come affermato nella requisitoria (trascrizioni ud. 21.7.2020, pag. 73). Egli era, infatti, arrivato in Nigeria nel maggio del 2009.

Proprio in ragione del ruolo di *Managing Director* di NAE all'epoca ricoperto dal Dott. Pagano, nella prima metà del dicembre 2009 questi riceveva un'informativa circa l'opportunità di acquisizione dell'OPL 245 da Ernest Olufemi Akinmade, ex dipendente di NAOC che, dopo il pensionamento, aveva iniziato a svolgere attività di consulenza esterna e *scouting* per diverse società, tra

cui le consociate ENI in Nigeria, come dallo stesso confermato (trascrizioni ud. 20.3.2019, pag. 27).

L'oggetto dell'incontro svoltosi tra il Dott. Pagano e Akinmade in relazione all'OPL 245 è esaustivamente riepilogato nell'e-mail in data 14.12.2009, ore 12.07, inviata dal primo a Casula (**all. 72**, doc. n. 43 nota deposito ENI).

Le risultanze dibattimentali hanno chiaramente dimostrato che Akinmade aveva competenze ed un *background* di tipo tecnico e che, anche in ragione di ciò, questi non era - e non avrebbe mai potuto essere agli occhi di ENI - il mandatario di Malabu per la gestione del processo di vendita del Blocco.

Dalla stessa e-mail in data 14.12.2009, inviata da Pagano a Casula, si evince che, nel corso dell'incontro il data 11.12.2009 non si è fatto riferimento ad alcun mandato conferito ad Akinmade da Malabu né Akinmade ha proposto ad ENI di procedere ad eventuali negoziazioni con Malabu suo tramite.

Dalla lettera in data 30.11.2009 rilasciata da Malabu ad Akinmade, si comprende altresì chiaramente che questi non aveva alcun potere di condurre i negoziati sul Blocco per conto di tale società, bensì era semplicemente autorizzato a "ricevere offerte" per conto di essa.

Che Akinmade non si sia mai presentato ad ENI come soggetto dotato del potere di negoziare per conto di Malabu e che all'interno di ENI non sia mai stata presa in considerazione l'ipotesi di avviare le trattative sull'OPL 245 con Akinmade e non con Obi è confermato dal teste Giorgio Vicini, che ha dichiarato (trascrizioni ud. 20.11.2019, pag. 28):

DIFESA, AVV. DIODÀ - Va bene. Il rapporto con Akinmade non sollecitò l'eventuale interesse di Eni o vostro o di NAOC a proseguire con Akinmade l'eventuale strada dell'acquisizione e non con Obi o EVP?
TESTIMONE VICINI - Beh, quello che io capì ai tempi è che la società Malabu aveva incaricato EVP per organizzare questo processo strutturato, questo processo di gara. Ed EVP, a quanto capimmo, faceva questo lavoro, nel senso che faceva attività di M&A, quindi di acquisizione di asset e di vendita di asset, aveva un'organizzazione che sicuramente Akinmade… e una competenza che Akinmade non aveva. ***Akinmade*** *ci dava informazioni anche quando, e lavorava, era con noi sul lato geologico, sul lato tecnico.* ***Non avrebbe potuto in nessun caso fare un processo di gara competitiva. Tanto è vero che io in tutte le fasi commerciali e negoziali che ho seguito non ho mai avuto grosse interfacce con Chief Akinmade****.*

E ancora (trascrizioni, pag. 42):

"DIFESA, AVV. RINALDINI - All'epoca dei fatti lei ha mai partecipato a discussioni con Pagano e/o Armanna in relazione al fatto che fosse meglio negoziare con Malabu attraverso Akinmade piuttosto che attraverso Obi?
TESTIMONE VICINI - No, noi questo… io quello che ho discusso… quello che io sapevo era che Malabu aveva dato il mandato di rappresentarla in questo processo di vendita a Obi, quindi l'EVP. Il fatto che ci fosse… ***Akinmade aveva un altro tipo di competenza, un altro tipo di lavoro****".*

Con particolare riferimento alle negoziazioni per l'acquisizione di tale Blocco, in applicazione delle procedure aziendali l'operazione *de qua* è stata principalmente gestita dalle competenti funzioni della sede ENI di San Donato, mentre le consociate nigeriane hanno svolto un ruolo di supporto, come confermato da tutti i testi sentiti.

Si vedano in particolare le seguenti testimonianze:

Guido Zappalà, all'epoca dei fatti *Manager* addetto ai Negoziati *Upstream* in ENI, Divisione E&P (trascrizioni ud. 20.2.2019, pag. 78):

"TESTIMONE ZAPPALÀ – "il ruolo durante queste discussione, che è stato esercitato principalmente dalla sede, dal gruppo di lavoro di sede, come lo ha descritto, e dal responsabile regionale per quello che riguardava magari i colloqui di un po' più alto livello, sia con Shell che con il Ministero. La consociata giù, nelle persone di Ciro Pagano e di Giorgio Vicini, ebbero un ruolo molto marginale."

Donatella Anna Ranco, all'epoca dei fatti *Vice President* del settore Negoziati Internazionali in ENI, Divisione E&P (trascrizioni ud. 27.2.2019, pag. 52):

"TESTIMONE RANCO - Il team dei negoziatori, della mia unità, hanno partecipato all'iniziativa queste persone che lei ha citato, prevalentemente sì. Inizialmente nominammo Romina Giordani nel gruppo, perché Guido Zappalà, che era responsabile di quell'area geografica mi pare fosse impegnato in altre iniziative, stavamo seguendo tantissime grosse iniziative in quel periodo, per cui partimmo con Romina Giordani. Poi quando si liberò dall'altro negoziato intervenne anche Guido Zappalà, e poi ero coinvolta direttamente anche io in prima persona dalla sede. Noi svolgevamo prevalentemente il lavoro dalla sede."

Stefano Pujatti, all'epoca dei fatti Responsabile Commerciale di NAOC, (trascrizioni ud. 30.1.2019, pag. 38):

"I.R.C. PUJATTI – […] le operazioni… quando ci sono delle operazioni diciamo straordinarie, quindi quelle che si chiamano farm in, farm out, di asset, queste sono operazioni straordinarie, quindi normalmente le operazioni straordinarie vengono gestite a livello centrale dalle sede e non dalla consociata. Normalmente la consociata si occupa di gestione ordinaria. Quelle che sono gestioni o operazioni straordinarie normalmente sono gestite a livello centrale. Tanto è vero che ci sono delle funzioni poi in Eni, che si chiamano anche di M&A, cioè mergers and acquisitions, dove appunto ci sono delle persone con determinate skills e determinate capacità per poter portare avanti operazioni di questo tipo. Cosa che invece normalmente uno non colloca all'interno di una consociata, dove…
PUBBLICO MINISTERO - Quindi lei dice, se ho capito bene, la consociata NAE, tantomeno NAOC, non hanno avuto un ruolo di primo piano nell'operazione straordinaria acquisizione OPL 245?
I.R.C. PUJATTI - Corretto.

Anche il Consulente Manzonetto (CT Manzonetto, pag. 97) ha illustrato che:

"Sotto il coordinamento del Project Leader, prendono avvio gli ulteriori presidi previsti dalla Circ. 335/2008 per la fase 2 di istruttoria e negoziazione in cui vengono coinvolti soggetti appartenenti a diverse funzioni aziendali, in base alle caratteristiche dell'operazione.
Al riguardo, in conformità al paragrafo 8 della Circ. 335/2008, tenuto conto di dimensione, business interessati (nel caso di specie la Divisione E&P), complessità, area geografica (nel caso di specie area subsahariana ove operava NAE), aspetti tecnici dell'operazione, sono coinvolte le seguenti unità:

- *unità Legale E&P;*
- *unità Negoziazioni Internazionali E&P;*
- *unità Legale Nigeria;*
- *unità Portfolio Negotiations;*
- *unità Pianificazione e Controllo E&P e*
- *unità tecniche E&P (Sviluppo (DEPR), Giacimenti (IPET), Perforazione (PERF), Esplorazione (ESPL).*

Tali funzioni tecniche e di staff competenti hanno fornito al Project Leader il dovuto contributo previsto dalla Circ. 335/2008 nel corso di tutta la trattativa per l'acquisizione dell'OPL 245".

È pacifico e confermato da tutti i documenti e da tutti i testi che (a differenza di quanto affermato nella memoria del PM, pag. 263) il Dott. Pagano **non ha mai preso parte alle negoziazioni** di questa operazione, né a quelle con EVP/Malabu né a quelle con il FGN.

Il Dott. Pagano era il soggetto munito dei poteri di firma in relazione alle operazioni relative all'acquisizione di licenze sui titoli minerari, come da *Resolution in Writing of the Board of Directors* di NAE in data 26.4.2010 (**all. 73**, doc. n. 104 nota deposito ENI) ed era altresì la persona autorizzata dal Consiglio di Amministrazione di ENI in data 27.4.2011 (**all. 74**, doc. n. 235 nota deposito ENI) e designata da quello di NAE in data 28.4.2011 (**all. 75**, doc. n. 239 nota deposito ENI) a sottoscrivere il FGN RA del 29.4.2011 e tutta la documentazione contrattuale relativa all'operazione.

Come evidenziato nella Consulenza Manzonetto (CT Manzonetto, pag. 144-145), infatti, "*la sottoscrizione degli accordi ad opera di un **soggetto diverso dal soggetto che ha condotto le trattative***" era una delle misure di salvaguardia dettate dalla Procedura Rapporti PA[55] (all. A25 Appendice CT Manzonetto) di ENI:

"*In tale contesto si constata poi anche l'applicazione della misura sub delta (sottoscrizione degli accordi ad opera di un soggetto diverso dal soggetto che ha condotto le trattative). In effetti il Resolution Agreement finale è stato firmato da Pagano, Managing Director di NAE, in virtù della procura conferitagli in data 28 aprile 2011 nel contesto dell'approvazione dell'operazione da parte del board di NAE.*

[55] Come illustrato a pag. 35 della CT Manzonetto, si tratta della *"Procedura Quadro per la gestione dei rapporti con la Pubblica Amministrazione - Circ. n. 1.2.2.26 (di seguito la "Procedura Rapporti PA"), appositamente prevista a partire dal 29 luglio 2004 per la Divisione E&P di ENI e, quindi, direttamente applicabile anche a NAE in quando società operativa appartenente alla citata Divisione".*

Con riguardo alla chiusura delle negoziazioni, il 27 aprile 2011 Vicini informava Pagano di aver appreso da Shell che il giorno successivo 28 aprile si sarebbe tenuto un incontro con il FGN finalizzato a firmare gli accordi e Pagano, a sua volta, che in considerazione del presidio sub delta non aveva partecipato alle trattative, inoltrava la e-mail ricevuta da Vicini ai componenti del team di lavoro, chiedendo loro le indicazioni da seguire per "l'eventuale firma dell'accordo."

In adempimento alla Procedura Rapporti PA, il ruolo del Dott. Pagano nell'operazione – si ribadisce, del tutto lecita e pienamente rispettosa di tutte le procedure aziendali applicabili al caso *de quo* – si è quindi necessariamente limitato alle fasi che richiedevano la sua partecipazione in qualità di *Managing Director* di NAE, e cioè alla sottoscrizione dei documenti contrattuali negoziati, predisposti e autorizzati dalle competenti funzioni di sede.

Sul ruolo svolto nell'operazione dal Dott. Pagano si vedano in particolare le deposizioni di:

Giorgio Vicini, all'epoca dei fatti Responsabile Commerciale in NAOC (trascrizioni ud. 20.11.2019, pag. 42):

"DIFESA, AVV. RINALDINI - E invece, che lei sappia, Pagano ha partecipato agli incontri negoziali che si sono tenuti con l'Attorney General? Mi riferisco a quelli dal 15 novembre 2010 al 14 aprile 2011.
TESTIMONE VICINI - No, non ha mai partecipato, l'unico… no. In quel periodo no, dal 15 novembre… c'erano stati alcuni incontri nel Paese, però questi incontri venivano svolti con i colleghi della sede, che venivano per fare questi incontri piuttosto che il team. Però lui, che io sappia, non ha mai partecipato a questi incontri.
DIFESA, AVV. RINALDINI - Quindi mi conferma che l'unica incontro a cui ha partecipato è stato quello del 28 aprile, di cui ha parlato prima.
TESTIMONE VICINI – Corretto".

Paolo Ceddia, all'epoca dei fatti Responsabile per la funzione Pianificazione e Controllo, Riserve e Ottimizzazione di Portafoglio in ENI, Divisione E&P (trascrizioni ud. 25.9.2019, pag. 25):

"DIFESA; AVV. RINALDINI – per Pagano. Volevo sapere se col Dottor Pagano ha mai avuto interlocuzioni sull'OPL 245.
TESTIMONE CEDDIA – Io col Dottor Pagano no, non ho avuto mai interlocuzioni. No".

Luca Bertelli, all'epoca dei fatti *Senior Vice President* Esplorazione in ENI, Divisione E&P (trascrizioni ud. 2.10.2019, pag. 11):

"DIFESA, AVV. DIODÀ - Lei in quel periodo, rispetto alle persone della parte merger, e in generale poi che seguivano l'OPL ebbe rapporti con Armanna?
TESTIMONE BERTELLI - No, Armanna lo conoscevo, sapevo che era stato nominato project leader dell'iniziativa per quanto riguarda Eni, però non ebbi mai rapporti diretti con lui nella fase di valutazione.
DIFESA, AVV. DIODÀ - Con Pagano?
TESTIMONE BERTELLI - Pagano neanche."

Il Dott. Pagano, nella sua qualità di *Managing Director* di NAE, è altresì intervenuto nell'adempimento di quanto previsto dalla Circolare n. 379/2009, avente ad oggetto i principi e le regole che dovevano essere seguiti da ENI e dalle sue controllate nella negoziazione, stipulazione ed esecuzione dei contratti di *Joint Venture* per prevenire la commissione di reati di corruzione.

Come risulta dalla documentazione prodotta e da quanto analiticamente ricostruito nella Consulenza Manzonetto (pag. 114 e ss.), il Dott. Pagano ha correttamente adempiuto a tutti i passaggi richiesti da tale procedura al *"Manager"* di NAE, sottoscrivendo la *"nota due diligence"* e inviandola, insieme alla documentazione rilevante (cioè il mandato di Malabu per EVP, il questionario JVA compilato da Malabu, e i due rapporti TRAG del 2007 e del 2010, **all. 76-78**, docs. n. 112, 113, 114 nota deposito ENI), all'Unità Anticorruzione di ENI:

"Il team di lavoro coinvolto nell'acquisizione del Blocco 245, predisponeva la predetta Nota DD con gli esiti, ancorchè non definitivi, dell'attività di due diligence fino a quel momento svolta (Nota DD, All. 3.3.3.i) che, in conformità ai paragrafi 5.1.2 e 5.1.3 della Circ. 379/2009, veniva sottoscritta dal Manager, responsabile della due diligence, e inviata, con la documentazione di riferimento (i.e., in particolare, il Questionario compilato da Malabu e i rapporti di due diligence predisposti da TRAG), all' ACLSU (cfr. infra, presidio sub b).
La Nota DD contiene le informazioni previste dal par. 5.1.2 della Circolare, precisando in particolare al punto c) relativo alla dichiarazione di completamento della due diligence, che tale attività non era stata ultimata, in quanto la società era ancora in attesa di ricevere informazioni/documenti.
Inoltre, sono evidenziate all'interno della Nota DD, le red flags di cui all'Appendice 2 della Circ. 379/2009, ossia specifiche circostanze emerse dalle indagini sul potenziale partner che "possono essere indice di corruzione (Circ. 379/2009, Appendice 2, pag. 18, All. 2.6.1.a)."

Si evidenzia altresì che, come illustrato dal Consulente Manzonetto nonché dallo stesso Dott. Pagano[56], quest'ultimo, dopo l'invio della nota *due diligence* all'Unità Anticorruzione in data 12.5.2010, ha puntualmente fornito a tale Unità anche gli ulteriori chiarimenti richiesti, con e-mail inviata a De Rosa in data 21.5.2010, ore 21.32 (**all. 79**, doc. n. 117 nota deposito ENI).

Il Consulente Manzonetto (CT Manzonetto, pag. 120 e ss.) ha, infatti, spiegato che:

- *"[…] L'ACLSU, a seguito dell'esame della nota DD, ha segnalato la mancanza di alcune informazioni per completare l'istruttoria, tra cui (i) lo stato dei rapporti tra Shell e Malabu e (ii) i dati societari di Malabu (azionisti e amministratori compresi) non desumibili né dal questionario redatto dal potenziale partner né dalla relazione di TRAG. Inoltre, ha richiesto alcuni chiarimenti. Il Manager ha successivamente fornito, per quanto possibile, i chiarimenti richiesti, precisando comunque che la necessità di reperire le informazioni mancanti era già stata ribadita a Malabu;*

[56] Si fa riferimento alla memoria a firma del Dott. Pagano depositata all'ud. in data 29.1.2020.

- *interlocuzioni tra il Manager (e il Project Leader) e l' ACLSU, anche per le vie brevi, in relazione alle permanenti carenze documentali su Malabu. Al riguardo, il responsabile dell'ACLSU, in conformità al par. 5.1.3 della Circ. 379/2009 (che consente all' ACLSU di suggerire al Managing Director possibili azioni/soluzioni), consigliava di esplicitare, nell'offerta da inviare a Malabu, la necessità di completare la due diligence ai fini del buon esito dell'operazione."*

Ciò è stato confermato anche dal teste **Michele De Rosa,** all'epoca dei fatti Responsabile dell'Unità Anticorruzione in ENI (trascrizioni ud. 5.12.2018, pag. 43 e ss.):

"AVV. RINALDINI: Lei ha riferito che il 12 maggio 2010 ha riceve dal managing director di NAE, Pagano, tutta la documentazione in conformità alla procedura anticorruzione, quindi sia questa nota di due diligence, che i Trag, che il mandato Malabu, che questo questionario su Malabu. Lei si ricorda se poi ha chiesto al Dottor Pagano, managing director di NAE, alcuni chiarimenti in relazione a questa documentazione inviata?
TESTIMONE DE ROSA - Sì, mi ricordo di aver chiesto tutta una serie di chiarimenti.
DIFESA, AVV. RINALDINI - E si ricorda se NAE, in persona del managing director, ha risposto a queste integrazioni che sono state chieste dall'anticorruzione?
TESTIMONE DE ROSA - Sì, mi rispose punto per punto, fra l'altro facile, perché lui rispose in rosso ad ogni mia singola domanda. Sì."

Si evidenzia che anche la documentazione relativa alla predisposizione della nota *due diligence* e successive integrazioni è stata redatta dalle competenti funzioni di sede e sottoscritta dal Dott. Pagano, come risulta dalle e-mail scambiate internamente (**all. 76 e 80**, docs. n. 112 e 116 nota deposito ENI).

Le indicazioni fornite dall'Unità Anticorruzione, aventi ad oggetto la necessità di un soddisfacente completamento della *due diligence* e – in ragione dei contenziosi pendenti sul Blocco – dell'avallo da parte del Governo all'operazione, sono state tutte recepite nella redazione dell'offerta del 16.6.2010 (come confermato dall'e-mail in data 27.5.2010, ore 13.21, inviata da Bollini a De Rosa, **all. 12**, doc. n. 121 nota deposito ENI).

Da tutta l'istruttoria dibattimentale è, quindi, inconfutabilmente emerso che il ruolo e le condotte del Dott. Pagano nell'operazione sono sempre stati, oltre che marginali, del tutto leciti e conformi alle procedure aziendali.

Passiamo ora ad analizzare le condotte contestate al Dott. Pagano nel capo d'imputazione.

B) Le contestazioni mosse al Dott. Pagano.

1. **La sottoscrizione per conto di NAE dell'offerta presentata in data 30.10.2010 alla banca Raiffeisen.**

Il Dott. Pagano, in quanto *Managing Director* di NAE - come già evidenziato, dotato dei poteri di firma in relazione alle operazioni di acquisizione di licenze sui titoli minerari in forza della *Resolution in Writing of the Board of Directors* di NAE in data 26.4.2010 - ha sottoscritto le tre offerte fatte da NAE a Malabu ed inviate a Raiffeisen, *advisor* di EVP, in data 27.4.2010, 16.6.2010 e 30.10.2010 (quest'ultima contestata specificamente al Dott. Pagano nel capo d'imputazione).

Come già evidenziato *supra*, tutte e tre le offerte sono sempre state subordinate da NAE al verificarsi di indispensabili condizioni, quali:

- il completamento della *due diligence* su Malabu;
- la risoluzione di tutte le controversie pendenti sul Blocco;
- le approvazioni da parte del FGN e di tutte le Autorità statali competenti, inclusi il Presidente, il Ministro del Petrolio, il Ministro delle Finanze e il DPR alla conclusione dell'operazione;
- l'approvazione del C.d.A. di ENI e di NAE.

Anche tali offerte sono state predisposte e finalizzate dalle competenti funzioni ENI di sede, come confermato da tutti i testi e dal Consulente Manzonetto.

In particolare, tale circostanza è stata chiarita dal teste **Giorgio Vicini**, che ha dichiarato quanto segue (trascrizioni ud. 20.11.2019, p. 42):

"*DIFESA, AVV. RINALDINI - Per quanto a sua conoscenza, da quali funzioni è stata predisposta la documentazione negoziale relativa all'operazione OPL 245? Le offerte, le bozze degli agreement?*
TESTIMONE VICINI - Veniva tutto predisposto dal gruppo di lavoro che era coordinato dal team leader, però venivano… tutte le carte delle proposte venivano predisposte da Donatella Ranco con i suoi collaboratori, quindi Guido Zappalà, dai legali, quindi da Bollini, Caligaris, in coordinamento poi con tutte le funzioni dedicate."

La circostanza che il Dott. Pagano abbia sottoscritto, in nome e per conto di NAE, tali offerte - ed in particolare quella del 30.10.2010 - non può certo costituire una condotta concorsuale nell'indimostrata ipotesi accusatoria; al contrario, come già evidenziato, il fatto che le offerte fossero subordinate, nel rispetto delle procedure aziendali e delle indicazioni dell'Unità Anticorruzione, alle sopra elencate condizioni, è la chiara dimostrazione del fatto che non vi era alcun accordo corruttivo, né alcuna consapevolezza dell'esistenza dello stesso, tanto è vero che tutte le offerte presentate da NAE sono state rifiutate da Malabu.

2. La partecipazione a riunioni con dirigenti SHELL presso l'abitazione di Casula in Nigeria.

Al Dott. Pagano viene altresì contestata la partecipazione a "*riunioni con dirigenti Shell presso l'abitazione di Casula in Nigeria*".

Tale condotta, oltre ad essere del tutto lecita, non può in alcun modo configurare una condotta concorsuale nella prospettata corruzione internazionale.

Anche tale contestazione è in realtà figlia dell'acritico accoglimento, da parte della Procura, delle contraddittorie e inattendibili dichiarazioni di Armanna, il quale, nel corso dei suoi interrogatori, aveva dichiarato che, in occasione di una cena a casa di Casula, si sarebbe deciso di incrementare l'offerta da 1.260 miliardi di dollari a 1.300 miliardi, per consentire il pagamento di una commissione di 40 milioni ad Obi, versione ripetuta, non senza contraddizioni, in dibattimento (trascrizioni ud. 17.7.2019, pag. 88):

"*PUBBLICO MINISTERO - Lei prima ha accennato, io poi l'ho interrotta per tornarci poi di nuovo, a questa cena con Shell, in che periodo accade questa cena? Prima dell'offerta o dopo il rifiuto dell'offerta?*
IMPUTATO ARMANNA - Prima dell'offerta.
PUBBLICO MINISTERO - Prima dell'offerta.
IMPUTATO ARMANNA - Sì. Perché il problema di Obi sapevamo che era il problema che avrebbe fatto rifiutare l'offerta.
PUBBLICO MINISTERO - E quindi sostanzialmente, cerchiamo di essere un poco più dettagliati su questo, e a questa cena… dove fu questa cena?
IMPUTATO ARMANNA - A casa di Roberto Casula.
PUBBLICO MINISTERO - In Nigeria.
IMPUTATO ARMANNA - In Nigeria, sì.
PUBBLICO MINISTERO - Chi era presente?
IMPUTATO ARMANNA - Io, Roberto Casula e Ciro Pagano dal nostro lato, dal lato di Shell Peter Robinson, Copleston e Ghermaister (fonetico).
PUBBLICO MINISTERO - Burmeister, German Burmeister.
IMPUTATO ARMANNA - German.
PUBBLICO MINISTERO - Si parlò o no di questa questione delle commissioni da pagare a Obi?
MPUTATO ARMANNA - Sì, si parlò espressamente.
PUBBLICO MINISTERO - E che cosa si disse in sostanza?
IMPUTATO ARMANNA - Che avremmo utilizzato l'upside, quindi l'incremento dell'offerta, per dare un budget a Dan Etete per pagare le commissioni a Obi.
PUBBLICO MINISTERO - Ci fu una discussione sul fatto di chi dovesse sopportare questo…
IMPUTATO ARMANNA - Era già nell'accordo fatto a luglio del 2010 che l'avrebbero sopportato loro.
PUBBLICO MINISTERO - Cioè Shell.
IMPUTATO ARMANNA - Sì. Ma la motivazione non era la commissione, la motivazione è che tutti gli upside sarebbero stati pagati da loro fino a ***1,3 miliardi.***
PUBBLICO MINISTERO - Non ho capito questo, scusi.

*IMPUTATO ARMANNA - Tutti gli incrementi fino a **1,3 miliardi** erano a carico di Shell, da 1,260 miliardi. Cioè l'Eni non aveva nessuna capacità, nella cifra budgettata di 980, di incrementarla, cioè noi eravamo già al massimo come valutazione.*
PUBBLICO MINISTERO - Questo incremento di 40 era legato solo a Obi o c'erano altre motivazioni?
IMPUTATO ARMANNA - Solo Obi. Non è… scusatemi, è oggettivamente, era ridicolo parlare di un incremento di 40 milioni su un'offerta di 1,260 miliardi, i 40 milioni erano solo giustificati all'interno di un elemento esterno che era un fattore distruttivo per il processo negoziale, e quindi andava pagato. E questo perché c'era il confidentiality agreement che legava le mani all'Eni che non poteva andare avanti in nessun modo. Cioè se l'offerta rifiutata da Dan Etete non fosse stata riaperta, noi non potevamo più trattare dell'OPL 245 per altri 12 mesi, ed era… vuol dire che avremmo perso l'unica vera opportunità per l'Eni di andare sull'offshore da protagonista.
PUBBLICO MINISTERO - Ma quando ci fu questa discussione, rispetto al fatto che Shell dovesse sopportare questo incremento di 40, le persone presenti di Shell erano d'accordo, contrarie? Quale fu il loro atteggiamento?
IMPUTATO ARMANNA - No, non erano d'accordo…
PUBBLICO MINISTERO - Cioè cosa dissero?
IMPUTATO ARMANNA - Dobbiamo essere…
PUBBLICO MINISTERO - Aderenti a quello che è accaduto nel suo ricordo.
IMPUTATO ARMANNA - Esatto, non erano assolutamente d'accordo e noi gli dicemmo "Voi dovete considerate questo come se ce l'avesse richiesto Dan Etete, non è importante perché ce l'ha richiesto. Nell'heads of assessment (fonetico) che abbiamo firmato c'è scritto che voi arrivate fino a 1,3 miliardi e quindi arrivate fino a 1,3 miliardi. La posizione ormai dell'Eni rispetto alla Shell, dopo… già da luglio 2010, è diventata dominante, cioè eravamo più forti noi che loro…"

A differenza di quanto sostenuto dal Pubblico Ministero (trascrizioni ud. 21.7.2020, pag. 76; memoria del PM, pag.195), il fatto che solo Armanna abbia parlato di tale cena non può essere considerato prova della veridicità delle sue dichiarazioni sulle discussioni intervenute durante tale evento. Anche tali dichiarizioni, infatti, sono totalmente prive di riscontri e smentite dalle risultanze dibattimentali.

Il Dott. Pagano, nella memoria a sua firma depositata in data 29.1.2020, in relazione alla cena in data 17.9.2010 a casa di Casula, ha spiegato che:

"*E' stata una cena di lavoro in cui si sono toccati diversi argomenti, tra cui i potenziali impatti della prevista legge di riforma dell'industria petrolifera (PIB), al tempo in discussione alla National Assembly e la situazione di alcuni contenziosi con NNPC in relazione all'interpretazione dei contratti petroliferi dei campi petroliferi Abo e Bonga.*

Ricordo che in quella occasione si è discusso anche di OPL 245 in quanto si era da pochi giorni conclusa la visita da parte del team di ENI della Data Room presso SHELL a Houston. I termini della discussione su OPL 245 fatta durante tale cena sono riassunti in una e-mail da Casula a Descalzi in data 19.9.2010, h. 16.44. Nel corso di questa cena non si è mai assolutamente parlato di alzare il prezzo di 40 milioni (da $ 1.260.000.000 a $ 1.300.000.000) per pagare le commissioni a Obi, né in alcun modo di commissioni da pagare ad alcuno."

Il Dott. Pagano ha quindi confermato che la cena c'è stata, ma ha completamente disconosciuto che durante tale cena si sia discusso delle commissioni da pagare ad Obi e di quanto riferito da Armanna.

Le dichiarazioni di Armanna sul contenuto delle discussioni avvenute nel corso di tale cena sono smentite da diversi documenti.

In primo luogo dall'e-mail inviata in data 19.9.2010, ore 16.44, da Casula a Descalzi ed altri, in cui si fa riferimento proprio ai temi discussi durante la cena *de qua* (**all. 81**, doc. n. 163 nota deposito ENI):

"+ parlato con Emeka Obi per incontro congiunto con venditore. Ci darà
+ conferma: si troveranno entrambi a Parigi a metà settimana;
+ Emeka ci ha girato copia di una lettera (del Giugno scorso) a firma
+ Attorney General che conferma al venditore i termini del settlement
+ agreement del 2006 ed il diritto di disporre come crede del Blocco 245
+ una volta pagato il bonus (210 milioni di usd)
+ eseguita data room presso shell-houston. In attesa di rapporto finale, è emerso quanto segue:
Maggiore upside esporativo
Maggiore complessità a livello giacimento (Shell ipotizza un fattore di recupero del 32% contro il nostro 42%); Le riserve medie paiono in linea (nell'ultima nota per il cda avevamo indicato 360+80 di potenziale esplorativo); Diversa fasatura progetto: sviluppo con profilo di produzione flat, fpso dimensionata per 120kbopd e first oil nel 2017. Inoltre Shell ipotizza il gas export su bonny (questo se realizzato permetterebbe di iscrivere riserve addizionali).
+ incontro di venerdì sera con shell (oltre a me Pagano e Armanna):
Accordi da preparare
JOA tra eni e shell
SPA tra eni e malabou
Settlement agreement a firma multipla (o più agreements) con: Attorney general / Min Petrolio / Min Finanze / Malabu / eni / shell. In questo settlement agreement verrebbero soddisfatte le principali conditions precedent richiamate nel SPA, cioè: back in rights di nnpc, fiscalità petrolifera di riferimento, esenzione tasse sulla transazione, durata della licenza, chiusura di tutti i contenziosi tra shell e Malabu e tra shell ed il federal government;

Shell ha già in elaborazione un draft di joa che regolerà i nostri rapporti ma soprattutto il loro participating interest nel blocco e la loro contribuzione;

Prezzo: per il 100% del blocco l'offerta potrebbe essere circa 1200 milioni di usd incluso il bonus di firma. Shell ritiene che il venditore abbia aspettative tra 1500 e 2000 milioni di usd ma il poco tempo rimasto per chiudere il deal potrebbe favorire una chiusura su valori più bassi. Abbiamo detto a shell che noi avevamo valutato in 620 milioni il 40% che dunque diventano circa 800 Milioni per il 50%. Con un rapporto di contribuzione 2 a 1 tra eni e shell (al netto dei lavori) loro dovrebbero contribuire con circa 400 milioni (di cui: 210 bonus, 30 interessi in escrow e 160 balance). Shell su questo punto non ha preso posizione definitiva ma crediamo accetterebbe la logica se si fosse vicini alla chiusura.

Action plan: shell trasmetterà nei prossimi giorni un draft di JOA, noi dovremo invece preparare il draft di offerta lasciando la finalizzazione del prezzo alle verifiche in corso. Si prevede un nuovo incontro con shell in settimana."

Nell'e-mail sopra citata, con riferimento al prezzo da offrire per l'OPL 245, si legge che, sebbene *"la finalizzazione del prezzo* (n.d.r. verrà rinviata) *alle verifiche in corso"*, "*per il 100% del blocco l'offerta potrebbe essere circa* ***1.200 milioni di USD*** *incluso il bonus di firma…"*. Non vi è alcun riferimento a quanto detto da Armanna, e cioè che nel corso di tale cena si sarebbe pattuito di alzare l'offerta per l'OPL 245 di 40 milioni – da 1.260.000.000 a 1.300.000.000 - per pagare Obi.

Altra smentita alle dichiarazioni di Armanna è rinvenibile nella stessa nota "*OPL Brief*", inviata da Robinson a Craig in data 23.9.2010 citata nella memoria del Pubblico Ministero (pag. 170-171), in cui non si fa menzione alcuna dei 40 milioni da corrispondere ad Obi e il prezzo da offrire per il Blocco viene ancora indicato in $ 1.200.000.000 e non, in $ 1.300.000.000.

Lo stesso Pubblico Ministero smentisce la sua stessa tesi, laddove afferma, commentando tale nota, che *"in quel momento (23.9.2010) Eni e Shell erano intenzionati a sborsare – tutto compreso – solo 1 miliardo e duecento milioni di dollari"* (memoria del PM, pag. 171): quindi la stessa Accusa riconosce che il 23.9.2010, 6 giorni dopo la cena del 17.9.2010, l'offerta era ancora di BUSD 1.2 e non di BUSD 1.3, come dice Armanna!

La versione di Armanna confligge altresì con l'e-mail interna a SHELL inviata in data 11.10.2010 da Brinded a Robinson ed altri, citata dal Pubblico Ministero (trascrizioni ud. 2.7.2020, pag. 61 e ud. 21.7.2020, pag. 40; memoria del PM, pag. 173), ove si fa riferimento ad una cifra ben diversa (non 40 milioni, ma 85 milioni) e non si menziona in alcun modo il pagamento ad Obi.

A differenza di quanto asserito dal Pubblico Ministero (memoria del PM, pag. 116), è evidente che gli 85 milioni di cui si parla in questa e-mail non possono in alcun modo essere riferiti alle commissioni da pagare ad Obi, in quanto né quadra la cifra (40 milioni – 85 milioni) né si comprende per quale motivo le *fees* di Obi – che, secondo l'Accusa, sarebbe stato intermediario di ENI – avrebbero dovuto essere pagate da SHELL!

In realtà, gli 85 milioni di dollari oggetto della sopra menzionata e-mail costituivano semplicemente la cifra che, nell'ambito delle negoziazioni interne tra ENI e SHELL, si era convenuto che quest'ultima avrebbe dovuto versare a titolo di ulteriore contribuzione al prezzo da pagare a Malabu (210 *bonus* di firma + 25 interessi ad esso collegati + 85 *balance* = 320 milioni).

Dall'e-mail in data 11.10.2010 emerge altresì che ENI aveva concordato di versare 980 milioni per il Blocco, cifra superiore agli 800 milioni menzionati nella nota *"OPL Brief"* del 23.9.2010, redatta da Peter Robinson. La ragione di tale incremento deriva dal fatto che, nell'*Heads of Agreement* sottoscritto da ENI e SHELL in data 13.10.2010, le due società avevano pattuito di trasferire l'*operatorship* sul Blocco 245 ad ENI e di riconoscere a SHELL un premio per l'*upside* esplorativo per un totale di 180 milioni (800 + 180 per *operatorship* e premio SHELL per precedenti attività esplorative = 980 milioni).

Si evidenzia, peraltro, che, nonostante nel mese di ottobre 2010 ENI e SHELL avessero pattuito di offrire al massimo $ 1.300.000.000 per il 100% dell'OPL 245, nell'offerta sottoposta a Malabu in data 30.10.2010 ENI decise – tatticamente - di inserire un prezzo inferiore, pari a $ 1.260.000.000 per lasciare un margine di negoziazione (**all. 9**, doc. n. 185 nota deposito ENI).

Ad ulteriore dimostrazione dell'inattendibilità di Armanna, si evidenzia che questi, nelle dichiarazioni sopra riportate, fa riferimento *"all'accordo fatto a luglio del 2010*", "*all'heads of assessment* (n.d.r. in realtà è l'*Heads of Agreement* tra ENI e SHELL) *che abbiamo firmato… già da luglio 2010*".

In realtà, l'*Heads of Agreement* sottoscritto tra ENI e SHELL – accordo volto a regolamentare i rapporti economici tra le due società in caso di acquisizione della licenza - è stato firmato non a luglio 2010, bensì un mese dopo la cena del 17.9.2010, in data 13.10.2010 (**all. 82**, doc. n. 177 nota deposito ENI)!

Peraltro Obi si è dovuto rivolgere alla Corte inglese per farsi pagare - non da ENI (nè da SHELL), ma - da Malabu!

Le dichiarazioni di Armanna sulle discussioni avvenute alla cena a casa di Casula non solo sono smentite dai documenti, ma in ogni caso non hanno per oggetto né accordi corruttivi né pagamenti a pubblici ufficiali, bensì **condotte ontologicamente inidonee a costituire una partecipazione concorsuale** nell'indimostrato reato di corruzione internazionale.

3. Incontro con il Presidente Jonathan a Minna in data 22.2.2011.

Del tutto priva di rilevanza penale è anche la contestata partecipazione del Dott. Pagano all'incontro con il Presidente Jonathan tenutosi a Minna, capitale dello Stato del Niger, a nord della Nigeria, in data 22.2.2011.

Il Dott. Pagano, sempre per il suo ruolo di *Managing Director* di NAE, aveva anche il compito di organizzare il protocollo e la logistica delle visite del *Top Management* ENI *in loco*.

L'incontro *de quo* si inserisce appunto nella cornice degli incontri istituzionali che, periodicamente, venivano organizzati tra i vertici ENI e i Capi di Stato dei Paesi in cui operava la società ed ha avuto ad oggetto diversi temi di interesse per ENI, in particolare relativi alla centrale elettrica di Okpai e al progetto LNG di Brass.

Come risulta anche nella lettera di riepilogo di tale incontro inviata da Scaroni al Presidente Jonathan in data 24.2.2011 (**all. 83**, doc. n. 221 nota deposito ENI), in quell'occasione non si parlò dell'OPL 245.

In nessuna risultanza dibattimentale vi è peraltro evidenza che nell'incontro del 22.2.2011 si sia parlato di accordi corruttivi.

Anche tale condotta ascritta dal Dott. Pagano è del tutto lecita e non può in alcun modo costituire un contributo causale penalmente rilevante all'indimostrata ipotesi accusatoria.

4. La sottoscrizione, per conto di NAE, del *FGN Resolution Agreement* in data 29.4.2011.

Dall'istruttoria dibattimentale è chiaramente emerso che il Dott. Pagano ha partecipato solo agli incontri finali del 28 e 29.4.2011, in quanto in tali date era prevista la firma del FGN RA ed egli era il soggetto munito dei poteri di firma per la società NAE.

Anche lo svolgimento di tali incontri, come verrà di seguito dimostrato, è del tutto **incompatibile con l'esistenza di accordi corruttivi,** in quanto sino all'ultimo vi sono stati importanti punti di **disaccordo** tra le parti e **non vi era alcuna certezza** che si sarebbe chiusa l'operazione.

A tali incontri, per ENI, hanno partecipato il Dott. Pagano e **Giorgio Vicini**.

Quest'ultimo, all'udienza del 20.11.2019, ha così riferito:

(trascrizioni, pag. 39)

"*TESTIMONE VICINI - Il 28 l'Attorney General chiama Shell, che chiama me, Burmeister se non ricordo male, e ci dice "guarda, l'Attorney General ci vuole vedere domani presso il suo ufficio perché vuole firmare". A quel punto noi avevamo l'autorizzazione del CdA dell'Eni, avevamo fatto nel frattempo anche il consiglio di amministrazione della società della NAE, quindi della società locale, e quindi andiamo a quel punto io e Pagano, il 28, presso gli uffici dell'Attorney General, per procedere con le firme.*
DIFESA, AVV. DIODÀ - E si pone il problema ancora dell'escrow agreement.
TESTIMONE VICINI - Ecco, lì effettivamente il 28 fu un incontro abbastanza problematico, nel senso che l'Attorney General ci aveva detto, ancora il 28 di febbraio, "mi raccomando, lavorate e chiudete l'escrow agreement", noi arrivammo lì essenzialmente l'escrow agreement glielo facemmo vedere in quell'occasione, e dicemmo soprattutto che "Guarda, noi firmiamo il resolution agreement solo quando abbiamo completato tutto il pacchetto, quindi anche quando c'è l'escrow agreement completato". E quindi non era particolarmente contento l'Attorney General, che si aspettava di firmare. Passammo la nottata a discutere dell'escrow agreement, che essenzialmente doveva riflettere i contenuti già discussi nel resolution agreement, quindi con le fasi, con la meccanica, se vogliamo, prevista dal contratto.
DIFESA, AVV. DIODÀ - Però c'era un problema. Quella sera si chiude?
TESTIMONE VICINI - Quella sera, quella notte diciamo.
DIFESA, AVV. DIODÀ - Quella notte.
TESTIMONE VICINI - Si chiuse essenzialmente…
DIFESA, AVV. DIODÀ - In che termini?
TESTIMONE VICINI - Il tema che avevamo noi era che noi a NAE e Shell era che dovevamo chiudere con Shell la discussione rispetto alla ripartizione, quindi al pro rata tra noi e Shell nel caso in cui fosse stato esercitato il diritto di back-in. Quindi la domanda era: nel momento in cui viene esercitato il diritto di back-in, come viene ripartito il valore che NNPC corrisponde per l'esercizio di questo back-in? Come previsto dal contratto. Viene ripartito, nella nostra visione era 75/25, 75 per noi, quindi razionale era sulla base della contribuzione al valore e al prezzo dell'asset. Shell diceva "no, qui stiamo parlando di un progetto futuro, quindi sulla base della partecipazione alla licenza, quindi 50 e 50". Quindi noi dicevamo all'Attorney General

"Guarda, noi ci dobbiamo ancora risolvere quella questione lì, quindi possiamo discutere dell'escrow però dobbiamo ancora risolverci quello". Quindi quella era una condizione.
DIFESA, AVV. DIODÀ - E come si risolse questo? In sintesi.
TESTIMONE VICINI - Si risolse, in sintesi, nella notte tra il 28 e il 29, in cui noi discutemmo a lungo, a livello noi e Shell, non c'erano soluzione, facemmo una nota per Donatela Ranco, che a sua volta fece una nota per Claudio Descalzi, che parlò con l'equivalente di Shell e si accordarono sul 50 e 50.
DIFESA, AVV. DIODÀ - Quindi l'accordo fu 50 e 50.
TESTIMONE VICINI - Quindi ricevemmo, io ricevetti da Donatella Ranco, questo era la notte del 28, proprio ricevetti approvazione "50 e 50 andate avanti". Quindi questo era un tema dell'escrow. Poi c'era, ripeto la sequenza dei pagamenti, lì il tema era "ti do la licenza e quindi mi paghi il bonus o mi paghi il bonus e ti do la licenza", quindi un discorso di uova e gallina, che…
DIFESA, AVV. DIODÀ - Che poi però fu risolto.
TESTIMONE VICINI - Poi l'abbiamo sostanzialmente…
DIFESA, AVV. DIODÀ - Quindi il 29 mattina cosa succede?
*TESTIMONE VICINI - Il 29 mattina ci rivediamo, adesso abbiamo finito tipo alle 2 di notte del 28, me lo ricordo ancora nell'ufficio dell'Attorney General, e lì ci furono grossi momenti anche di tensione, perché se non ci accordavamo sull'escrow noi non avremmo firmato, ce ne stavamo andando, eravamo io e Pagano, abbiamo detto "**Vabbè, non c'è soluzione, ce ne andiamo**". Poi alla fine fortunatamente siamo riusciti ad arrivare a una soluzione e il 29 mattina essenzialmente ci rivediamo per pulire, dal punto di vista tecnico, quindi fare il check dei documenti, di eventuali riferimenti delle clausole, e ci vediamo, il 29 viene firmato. Viene firmato per noi da Ciro Antonio Pagano."*

(trascrizioni, pag. 43):

"*AVV. RINALDINI - Si ricorda più o meno questo incontro del 28 aprile? Le chiedo solo due precisazioni, più o meno quanto è durato? Cioè una, due ore?*
*TESTIMONE VICINI - No, è durato parecchio, tipo 6/7 ore, è stato un incontro lungo e dibattuto, per i temi che abbiamo illustrato stamattina, i temi di discussione con l'Attorney General, e fu un incontro molto intenso. Nel senso che noi, alla fine, come dicevo questa mattina, a un certo punto stavamo andando via perché non trovavamo l'accordo tra quello che volevamo noi e quello che voleva l'Attorney General. Quindi è finito a tarda notte, era iniziato al pomeriggio, ma ricordo **un incontro molto lungo e molto teso, e al limite della rottura proprio.**"*

Nella memoria a firma del Dott. Pagano è stato illustrato che, alla data del 28.4.2011, vi erano ancora importanti questioni su cui raggiungere un accordo tra le parti, in particolare:

- "*l'Heads of Agreement tra ENI e SHELL non era ancora firmato;*
- *l'Escrow Agreement, che doveva regolare la meccanica dei pagamenti al FGN, non era ancora concordato tra ENI e SHELL e quindi non era stato ancora condiviso con l'Attorney General;*
- *vi era disaccordo tra ENI e SHELL sulla suddivisione di eventuali proventi derivanti dall'esercizio dei back-in right da parte di NNPC come verrà di seguito illustrato…*

...

La riunione iniziò verso le h. 4 p.m. A tale riunione erano presenti l'Attorney General con i suoi assistenti, il Managing Director, il Finance Director e il legale di parte SHELL.

È stato un incontro molto concitato, durato 7/8 ore. Io e Vicini abbiamo passato gran parte del tempo in una sala accanto a quella dove era in corso la riunione con l'AG, al telefono con le funzioni legale e dei negoziati di sede.

Come sopra anticipato, vi erano diversi argomenti di discussione, sia con l'AG che con SHELL.

L'AG era innanzitutto molto irritato perché quel giorno ci siamo presentati all'incontro con l'Escrow Agreement, di cui non avevamo fatto in tempo ad inviargli una bozza prima, in quanto era oggetto di accese discussioni con SHELL, ancora non risolte.

Nell'Escrow Agreement ENI e SHELL avevano previsto che il pagamento del prezzo da parte loro sarebbe avvenuto dopo il rilascio della licenza, all'esito della chiusura di tutti i contenziosi pendenti sul blocco. L'AG invece voleva che prima venisse effettuato il pagamento e che solo dopo venisse assegnata la licenza.

La preoccupazione di ENI e SHELL era che se avessero accettato la proposta dell'AG, avrebbero corso il rischio di pagare un'ingente somma di denaro per l'OPL 245 e di non vedersi poi rilasciata la licenza, soprattutto in ragione dei contenziosi che ancora gravavano il blocco.

L'Escrow Agreement era anche uno dei due argomenti di discussione con SHELL, che inizialmente non voleva sottoscrivere tale accordo, visto che il pagamento della consideration sarebbe stato effettuato per la maggior parte da ENI. ENI invece riteneva che, siccome SHELL avrebbe contribuito al pagamento con $. 320.000.000,00 (di cui $ 207.000.000,00 a titolo di signature bonus) avrebbe dovuto necessariamente far parte anch'essa dell'Escrow Agreement.

Con SHELL c'era poi un altro importante tema di discussione: la ripartizione interna tra ENI e SHELL della somma che averbbero ricevuto dal FGN nel caso in cui questo avesse esercitato il diritto di back-in sul 50% blocco. ENI era partita da una ripartizione 75/25, a favore di ENI, in ragione del fatto che questa avrebbe pagato la maggior parte del prezzo dell'OPL 245; ENI aveva poi proposto come ipotesi di compromesso una ripartizione al 60/40; SHELL invece insisteva per una ripartizione al 50/50 in ragione degli elevati costi di esplorazione da loro sostenuti in passato.
Alla fine ENI ha accettato una ripartizione al 50/50".

Le dichiarazioni del teste Vicini e del Dott. Pagano sui vari aspetti in relazione ai quali si doveva ancora negoziare e sul rischio concreto della mancata conclusione dell'operazione sono documentalmente riscontrate dalle e-mail scambiate tra le funzioni ENI nei giorni 28 e 29.4.2011:

- e-mail in data 28.4.2011, ore 14.12, inviata da Ranco a Pagano e Bollini (**all. 84**, doc. n. 241 nota deposito ENI):

  "*Ho parlato con Claudio, **che dice non firmare** se non c'è escrow agreement*";

- risposta di Pagano all'e-mail in data 28.4.2011, ore 18.09, inviatagli da Casula "***allora firmate?**"* (**all. 85**, doc. n. 240 nota deposito ENI):

  "***non lo so, non credo**. Dipende da come andrà la discussione su escrow con AG*";

- e-mail in data 29.4.2011, ore 7.30, inviata da Pagano a Vicini (**all. 86**, doc. n. 243 nota deposito ENI):

  "***non ne veniamo fuori***".

Le modalità di svolgimento degli incontri del 28 e 29.4.2011 e il contenuto delle e-mail sopra menzionate sono del tutto **incompatibili con l'esistenza di accordi corruttivi.**

Con l'*Attorney General* si doveva ancora negoziare il contenuto dell'*Escrow Agreement*, le modalità e le tempistiche dei pagamenti e del rilascio della licenza.

Con SHELL, oltre che l'*Escrow Agreement*, si doveva ancora concordare la percentuale di suddivisione dei proventi in caso di esercizio dei *back-in rights* da parte di NNPC.

Se vi fossero stati accordi corruttivi già conclusi da mesi - come ipotizzato, senza alcun riscontro probatorio, dalla Pubblica Accusa - non si sarebbero certo presentate - dopo, si noti bene, un anno e sei mesi di complicatissime negoziazioni - tutte queste ulteriori difficoltà che, come risulta dalla testimonianza di Giorgio Vicini e dalle e-mail scambiate tra i dipendenti ENI, hanno rischiato di portare ad una rottura del tavolo delle trattative proprio durante l'incontro previsto per la sottoscrizione degli accordi.

Le e-mail sopra riportate sono la chiara prova del fatto che il Dott. Pagano, in tali incontri, non aveva alcuna certezza circa la conclusione dell'operazione e la firma degli accordi; ciò **dimostra la totale assenza di consapevolezza dell'esistenza di ipotizzati e indimostrati accordi corruttivi**.

A ciò si aggiunga che, come sopra dimostrato, il FGN RA ha un contenuto pienamente conforme al diritto nigeriano e non ha comportato alcun indebito vantaggio per ENI, con la conseguenza che la sottoscrizione dello stesso da parte del Dott. Pagano, in quanto soggetto munito poteri di firma, non può in alcun modo configurare una condotta penalmente rilevante ai fini dell'indimostrata corruzione internazionale.

C) L'inesistenza di rapporti tra il Dott. Pagano e Obi.

Ad ulteriore conferma della marginalità del Dott. Pagano nell'operazione, va considerato che da tutta l'istruttoria dibattimentale è chiaramente emerso che il medesimo non ha mai avuto rapporti diretti con Obi.

Ciò è inconfutabilmente confermato dall'esame di tutta la corrispondenza via e-mail, degli SMS scambiati da Obi, nonché dai numerosi documenti rinvenuti nella "valigetta Obi".

Si veda altresì la deposizione del teste **Giorgio Vicini**, che ha riferito quanto segue (trascrizioni ud. 20.11.2019, pag. 42):

"DIFESA, AVV. RINALDINI - Okay. Per quanto a sua conoscenza Ciro Pagano ha partecipato agli incontri negoziali con Obi e con i suoi consulenti?
TESTIMONE VICINI - No, mai. Mai. Cioè che io sappia non ha mai partecipato a incontri con Obi e i consulenti, che si svolgevano essenzialmente per lo più a Milano, però che io sappia non ha mai partecipato a questi incontri."

Il Pubblico Ministero ha invano tentato di far emergere un collegamento tra Obi e il Dott. Pagano durante l'esame dell'imputato Agaev all'udienza in data 26.6.2019.

Dopo aver chiesto ad Agaev delucidazioni in relazione ai suoi rapporti con Obi (trascrizioni, pag. 27):

"PUBBLICO MINISTERO - Chi erano le persone che le ha menzionato di Eni? Chi conosceva Obi in Eni?",

il Pubblico Ministero ha infatti mosso all'imputato delle contestazioni aventi ad oggetto le dichiarazioni da questi rese nel corso dell'interrogatorio svoltosi avanti al medesimo rappresentante della Procura nel corso delle indagini preliminari, in data 30.3.2016 (trascrizioni, pag. 29):

"*PUBBLICO MINISTERO - Oltre a queste… no, una cosa poi, lei ha parlato… **ha detto che conosceva Romano, è possibile che questo Romano sia sbagliato? Scritto… perché noi, scusi non vorrei suggerirle niente anche perché la circostanza può essere delicata, però c'è uno degli Imputati che si chiama Pagano…***
INTERPRETE - "Può darsi, può darsi Pagano".
PUBBLICO MINISTERO - Scusi, chi era questo Romano di cui le parlò…
*DIFESA, AVV. RINALDINI - Scusi, nella trascrizione si sente chiaramente, poi al minuto… lo riferisco che **si parla di Armanna** ed è stato per errore tradotto Romano. Se vuole possiamo risentire la trascrizione.*
PUBBLICO MINISTERO - No, ma anch'io…
DIFESA, AVV. RINALDINI - No, perché lei ha fatto una domanda suggestiva con un presupposto errato…
*PUBBLICO MINISTERO - Avvocato, non volevo tutte queste rampolle, **sono d'accordo con lei, molto probabilmente è Armanna, però non volevo suggerire il nome che**…*

DIFESA, AVV. RINALDINI - No, ha suggerito che era Pagano. Ha suggerito che era Pagano, nella trascrizione si dice Armanna.
PUBBLICO MINISTERO - Sì, però non capisco tutto questo divertimento. Cioè ***volevo fare una serie di nomi in modo neutro, ecco.***
DIFESA, AVV. RINALDINI - Non facciamo domande suggestive però col presupposto errato.
PRESIDENTE - Però, sì, bisogna essere aderenti ai dati processuali.
PUBBLICO MINISTERO - Non ne abbiamo, c'è scritto "Romano".
PRESIDENTE - No, la trascrizione c'è, Pubblico Ministero?
PUBBLICO MINISTERO - La trascrizione non c'è, c'è scritto "Romano" nella trascrizione.
PRESIDENTE - Sì, ma nella fonia se…
PUBBLICO MINISTERO - Non l'ho risentita, però prendo atto… colgo volentieri…
PRESIDENTE - Va bene, però allora se non c'è una… se non è stata sentita la fonia si fa riferimento ad atti processuali con interpretazioni proprie.
PUBBLICO MINISTERO - No, il problema è che nella trascrizione c'è scritto "Romano", per questo.
PRESIDENTE - Appunto, però non è che si suggeriscono assonanze.
PUBBLICO MINISTERO - Va bene, non suggeriremo altre assonanze.
DIFESA, AVV. RINALDINI - Al minuto, esattamente, dopo un'ora e undici minuti della registrazione dice chiaramente "Armanna", riferita a questa frase, dopo un'ora e undici minuti.
PUBBLICO MINISTERO - Si può chiedere direttamente. Le fece il nome di un certo Armanna, Vincenzo Armanna?
INTERPRETE - "Sì, ho sentito questo nome, Armanna"."

Il Pubblico Ministero, ha tentato, invano, tramite l'ennesima suggestione, di fare emergere il nome di Pagano tra le persone che hanno avuto rapporti con Obi.

A fronte delle contestazioni mosse dalla difesa, il Pubblico Ministero ha poi ammesso:

"*Avvocato, non volevo tutte queste rampolle,* ***sono d'accordo con lei, molto probabilmente è Armanna, però non volevo suggerire il nome …".***

L'intento della Pubblica Accusa sarà anche stato quello di non suggerire il nome "Armanna", però ha suggerito quello del Dott. Pagano.

Nel seguito del controesame del Pubblico Ministero, Agaev ha in ogni caso chiarito che all'epoca dei fatti Obi gli aveva riferito il nome di Armanna e non di Pagano.

D) L'inesistenza di rapporti tra il Dott. Pagano e Petrol Service.

Il rapporto esistente tra il Dott. Pagano e Falcioni si evince chiaramente dallo scambio di e-mail prodotte a dibattimento (**all. 87**, doc. n. 274 nota deposito ENI).

Si è sempre trattato di un rapporto molto formale, a tratti conflittuale, avente ad oggetto esclusivamente tematiche relative all'esecuzione dei lavori appaltati alle società Alcon Ltd e EES Ltd, contrattiste di NAOC, di cui Falcioni era titolare.

Come spiegato dal Dott. Pagano nella memoria a sua firma (pag. 10):

"*In particolare, il contratto con la Alcon aveva per oggetto il progetto di "flaring down" del campo Idu, che prevedeva il recupero del gas associato al petrolio di quel campo per evitare che fosse bruciato e per impiegarlo in centrali di energia elettrica (ad Alcon era assegnata la parte Engineering, Procurement and Construction (EPC)). I contratti con la EES avevano per oggetto il trasporto di dipendenti NAOC e la manutenzione delle residenze e gli uffici ad Abuja*."

Stefano Piotti, socio di Falcioni nelle sue società, all'udienza del 30.10.2019 ha confermato i rapporti meramente formali e sporadici intrattenuti – mai in relazione all'OPL 245 - con il Dott. Pagano:

(trascrizioni, pag 24):
"*PUBBLICO MINISTERO - Ciro Pagano chi era?*
TESTIMONE PIOTTI - Era l'MD della NAOC all'epoca, mentre noi stavamo facendo il progetto di Idu Impianto Gas."

(trascrizioni, pag. 30):
"PUBBLICO MINISTERO - Eni e Shell erano al corrente di questi tentativi di trasferimento?
TESTIMONE PIOTTI - Non credo guardi. Io non tenevo quel rapporto… io…
PUBBLICO MINISTERO - Però in quel periodo c'erano anche dei rapporti anche per altri motivi, per esempio con Ciro Pagano?
TESTIMONE PIOTTI - No, erano rapporti strettamente legati all'esecuzione del progetto Idu, che era un progetto molto difficile, molto conflittuale…
PUBBLICO MINISTERO - No, per dire che c'era un rapporto, voglio dire. Magari ne avevate parlato?
TESTIMONE PIOTTI - Assolutamente… cioè io Ciro Pagano se l'ho visto due volte è già tanto, però erano tutti incontri strettamente legati al completamento di questo progetto Didu, io ho partecipato solo a questi incontri qui. Ma forse uno penso.
PUBBLICO MINISTERO - Forse uno.
TESTIMONE PIOTTI - Forse uno, penso. Perché a un certo punto ci chiesero una schedula accelerata, diciamo."

Dall'istruttoria dibattimentale non è nemmeno emerso - in quanto non vi è mai stato - alcun collegamento tra Petrol Service e il Dott. Pagano; così come non è emerso alcun collegamento tra tale società ed ENI.

Le dichiarazioni di Armanna, aventi ad oggetto presunti colloqui su Petrol Service con alcuni degli imputati, nonché con Pujatti e Vicini, sono del tutto inattendibili e smentite dagli stessi testi:

Stefano Pujatti (trascrizioni ud. 30.1.2019, pag. 51-52):

"PUBBLICO MINISTERO - Non ha saputo che c'erano stati dei problemi collegati ad un trasferimento in una banca svizzera che si chiama BSI a una società che si chiama Petrol Service?
I.R.C. PUJATTI - No.
PUBBLICO MINISTERO - Lei conosce la società Petrol Service?
I.R.C. PUJATTI - No, non l'ho mai sentita. La prima volta, per essere più preciso la prima volta che sentì di questa società fu in sede di indagine quando me la mostrò il Dottor De Pasquale.
PUBBLICO MINISTERO - E il nome di Gianfranco Falcioni le dice qualcosa?
I.R.C. PUJATTI - So che era il console onorario in Nigeria, però non ho mai avuto interazioni con lui, né personali né professionali.
PUBBLICO MINISTERO - Le mostro ora un documento, che è la produzione indicata come JPMC numero 7, produzione già agli atti.
PRESIDENTE - Non è fra i documenti…
PUBBLICO MINISTERO - Fanno parte dei documenti che ho trasmesso.
PRESIDENTE - Numero quindi?
PUBBLICO MINISTERO - 7, però non è PM-1 ma è JPMC-7.
PRESIDENTE - Nella prima parte, seconda parte?
[…]
PUBBLICO MINISTERO - Domanda, lei ha mai visto quel documento? Sa che cos'è?
I.R.C. PUJATTI - No, non ebbi mai visione di questo documento se non la prima volta, quando, come dissi prima, la vidi in sede d'indagine.
PUBBLICO MINISTERO - Quello è il trasferimento dal conto del Governo a una società che si chiama Petrol Service, una disposizione di pagamento firmata dal Ministro delle Finanze che si chiama Aganga, il nome forse lo conosce come Ministro delle Finanze. Lei ha appena detto di averlo visto sicuramente in fase di indagini, all'epoca ricevette questo documento in qualche modo?
I.R.C. PUJATTI - No.
PUBBLICO MINISTERO - Mai.
I.R.C. PUJATTI - No, mai."

Giorgio Vicini (trascrizioni ud. 20.11.2019):

(pag. 43-44)

"DIFESA, AVV. RINALDINI - Adesso qualche altra domanda, lei all'epoca dei fatti ha mai saputo dell'istruzione di pagamento date delle somme depositate sul conto del Governo, di pagamento alla società Petrol Service?
TESTIMONE VICINI - No, assolutamente, io non ho avuto nessun tipo di informazione. Una volta che avevamo pagato il Governo, poi le istruzioni successive a Petrol Service non ho mai visto niente.
DIFESA, AVV. RINALDINI - Ma all'epoca dei fatti lei ha mai sentito parlare di questa Petrol Service?

TESTIMONE VICINI - No, mai. Mai.
DIFESA, AVV. RINALDINI - Quindi non ha mai sentito, deduco di conseguenza, parlare dei rapporti o saputo dei rapporti tra Falcioni e una società di nome Petrol Service?
TESTIMONE VICINI - No, io Falcioni non l'ho mai incontrato, tantomeno so chi fosse la Petrol Service, non mi occupavo io anche di attività di contratti, quindi non l'ho mai sentito, non l'ho mai incontrato."

(pag. 50)

"DIFESA, AVV. D'AGOSTINO - E sa i beneficiari del prezzo di OPL 245 chi erano? A chi dovevano andare quelle somme stanziate?
TESTIMONE VICINI - Le somme stanziate, ai sensi del resolution agreement, andavano i 207 milioni al conto del Governo da parte di SNEPCo, quindi corrisposti da SNEPCo per conto dei due concessionari, e il 1,092 miliari al conto del Governo con lo scopo di risolvere i contenziosi, quindi andavano... dei contenziosi passati.
DIFESA, AVV. D'AGOSTINO - Per Petrol Service era previsto qualcosa?
TESTIMONE VICINI - Io Petrol Service, come dicevo prima, non la conosco, non l'ho mai vista, e non sapevo neanche che esistesse."

Come riconosciuto anche dal Pubblico Ministero nella sua requisitoria e nella memoria (memoria del PM, pag. 137), l'unico imputato in relazione al quale sussistono collegamenti con Falcioni e Petrol Service è proprio Armanna. Ed è lo stesso Pubblico Ministero a ricordare che Falcioni è proprio la prima persona che Armanna ha contattato per telefono nel corso della perquisizione del luglio 2014 (memoria del PM, pag. 137, 138).

Va altresì evidenziata un'importante circostanza, volutamente ignorata dal Pubblico Ministero, dimostrazione del fatto che i rapporti intrattenuti tra Armanna e Falcioni aventi ad oggetto Petrol Service non hanno nulla a che fare con ENI.

Tutte le e-mail tra Armanna e Falcioni nel giugno 2011 aventi ad oggetto Petrol Service sono state ricevute e inviate **da Armanna** tramite il suo **indirizzo di posta elettronica personale, non aziendale.** Si vedano a tale proposito le e-mail relative al pagamento da parte del FGN e, in particolare, all'accordo *escrow* con la banca Credit Suisse (e-mail in data 7.6.2011, **all. 88**, doc. 54 nota deposito Armanna[57]), alla lettera di rifiuto da parte di BSI dei fondi inviati dal FGN (e-mail in data 9.6.2011, **all. 89**, doc. 55 nota deposito Armanna), alla compilazione dei documenti per l'apertura dell'*escrow account* tra Malabu e Petrol Service (e-mail in data 17.6.2011, **all. 90**, doc. 56 nota deposito Armanna) e al nuovo accordo con la banca libanese (e-mail in data 20.6.2011, **all. 91**, doc. 57 nota deposito Armanna).

Il Pubblico Ministero ha fatto più volte, in relazione al rapporto intercorso tra Falcioni, Petrol Service ed Armanna, l'equazione "Armanna = ENI".

[57] Per "nota deposito Armanna" si intende la nota di deposito, relativa ai principali temi oggetto delle dichiarazioni rese da Vincenzo Armanna, depositata dai difensori di fiducia di ENI S.p.A., Paolo Scaroni, Claudio Descalzi, Roberto Casula e Ciro Antonio Pagano all'udienza in data 29.1.2020.

In realtà, tale equazione è del tutto apodittica e smentita dalle circostanze fattuali, in quanto Armanna utilizzava per la corrispondenza con Falcioni in relazione *a* Petrol Service il suo indirizzo e-mail personale, nessun altro *manager* di ENI è mai stato messo per conoscenza in tali comunicazioni, né con l'indirizzo *e-mail* aziendale né con quello personale, e non vi è documentazione alcuna che colleghi altri *manager* ENI a Falcioni e ai suoi soci, nonché a Bayo Ojo, in relazione all'OPL 245.

In relazione all'affermazione del Pubblico Ministero (trascrizioni del 2.7.2020, pag. 70) *"evidentemente chi tiene il miliardo è la parte che ha il potere di non fare arrivare il miliardo a Etete. Questo potere ce l'aveva Eni…",* risulta veramente difficile comprendere che tipo di potere ENI potesse esercitare dopo aver effettuato il pagamento della *Consideration* sul conto del FGN, a seguito dell'ottenimento della licenza congiuntamente con SHELL.

In realtà **Armanna è solo Armanna, come questo procedimento ha chiaramente dimostrato.**

Nessun *manager* ENI era informato dell'esistenza di Petrol Service, come è emerso dal dibattimento, contrariamente a quanto dice – solamente - Armanna.

Nessun altro dei *manager* ENI è stato coinvolto nella corrispondenza che Armanna intrattiene con Falcioni tramite il suo *account* e-mail privato.

Non esiste documentazione che colleghi nessun altro *manager* ENI a Falcioni, ai suoi soci o a Bayo Ojo.

Durante l'audizione del teste Piotti all'udienza del 30.10.2019, nonostante gli sforzi fatti dalla Pubblica Accusa per collegare ENI al tentativo di trasferimento della *Consideration* su un conto intestato a Petrol Service, attraverso domande suggestive con presupposti fattuali destituiti di fondamento del tipo:

(trascrizioni, pag. 31)
"*PUBBLICO MINISTERO - Ritornando un attimo all'inizio, lei sa per quale motivo Eni e Shell si fossero convinti a far passare questo denaro tramite Petrol Service?"*

il teste **Piotti** ha ribadito, dopo la precisazione fatta dal Presidente, che ENI e SHELL non sapevano nulla dell'"operazione Petrol Service" e che non sono mai state nominate da chi si è occupato di tale operazione:

(trascrizioni, pag. 31)
"*PRESIDENTE - La domanda è ammessa nei termini in cui lei è a conoscenza del livello di interessamento dell'Eni e della Shell nell'operazione. In questo senso.*
TESTIMONE PIOTTI - Secondo me l'Eni e la Shell erano molto interessate in questa operazione perché, secondo me, all'epoca, quello che si diceva nei nostri circuiti, stavano facendo un buon affare, era un bel pozzo.
DIFESA, AVV. RINALDINI - Dell'operazione, però…
PRESIDENTE - No. Nell'operazione specifica del mandato.
TESTIMONE PIOTTI - No, ma penso che non ne sapessero nulla."

(pag. 33)
"*PUBBLICO MINISTERO - Per lei non erano a conoscenza di questa cosa.*
TESTIMONE PIOTTI - Che io sappia…
PRESIDENTE - Ma come fa a dire che lei non era a conoscenza?
TESTIMONE PIOTTI - No.
PRESIDENTE - Che non erano a conoscenza, come fa a dirlo?
TESTIMONE PIOTTI - Perché se l'Eni aveva pagato il Federal Government of Nigeria, e poi dal Federal Government of Nigeria… il conto della Federal Government of Nigeria… quindi la relazione sostanzialmente penso che fosse quella lì, ma non penso che fosse…
PUBBLICO MINISTERO - Quale quella lì?
TESTIMONE PIOTTI - Cioè i soldi sono venuti dal conto JP Morgan, se non sbaglio, del Governo Federale della Nigeria, quindi è il Governo Federale della Nigeria che ha pagato poi, ha fatto questo trasferimento alla Petrol Service, quindi…
PRESIDENTE - No, però al di là della sua opinione, di interpretazione di documenti, la domanda del Pubblico Ministero è volta a sapere, siccome lei ha partecipato e ha parlato con le persone che si interessavano di questo affare, ***sono state nominate la Eni e la Shell, questa è la domanda.***
TESTIMONE PIOTTI - No, ***non sono state nominate".***

In riferimento ai rapporti con Petrol Service, il Dott. Pagano, nella memoria a sua firma, ha chiarito (pag. 11):

"*Ribadisco che all'epoca dei fatti non ho mai saputo, né parlato con alcuno, dell'esistenza di una società di nome Petrol Service e del tentativo di trasferimento dei fondi dal conto del FGN sul conto di tale società, né delle movimentazioni successive di tali fondi*".

Anche tali affermazioni del Dott. Pagano hanno trovato piena conferma nel corso del dibattimento, mentre le dichiarazioni di Armanna sono state smentite da documenti e testi e, come verrà di seguito dimostrato, sono del tutto inattendibili e prive di alcun riscontro.

In relazione alla documentazione rinvenuta presso la società EMMGI Finanziaria, avente ad oggetto *"la nota due diligence circolare 379/2009, la conferma del mandato da Malabu a EVP, il Rapporto Trag 2010 e il Malabu ENI JVA Submission march 2010"*, si evidenzia che si tratta di allegati inviati in data 18.5.2011, ore 16.37, dall'indirizzo e-mail uustates@yahoo.com a marco.macchi@emmegi.com e successivamente inviata da marco.macchi@emmegi.com all'indirizzo mauro.macchi@emmegi.com in data 19.5.2011, ore 10.16.

Come risulta dalla documentazione prodotta in dibattimento, gli allegati a queste e-mail sono i medesimi delle tre e-mail inviate da Pagano a De Rosa ed Armanna in data 12.5.2010 (**all. 76-78**, docs. n. 112, 113, 114 nota deposito ENI), in adempimento agli obblighi di cui alla Circolare 379/2009.

Si tratta sicuramente di documenti ENI nella disponibilità di Armanna, che, come sopra illustrato, intratteneva rapporti "personali" con Falcioni ed era

sicuramente a conoscenza dell'esistenza di Petrol Service, come documentalmente provato dalle e-mail sopra citate.

Il Dott. Pagano, nella memoria a sua firma, ha precisato:

"*Escludo categoricamente di aver mai inviato loro o a qualunque persona diversa da De Rosa e Armanna, la documentazione relativa alla "nota due diligence Circolare 379", della quale tale società è stata trovata in possesso, come ho appreso nel corso del presente procedimento"*.

Si evidenzia, peraltro, che la modalità di invio delle e-mail rinvenute presso EMMGI presenta molte similitudini con il meccanismo di invio di e-mail anonime su cui Armanna ha profusamente intrattenuto il Tribunale e si è dichiarato "esperto" all'udienza del 17.7.2019:

(trascrizioni udienza 17.7.2019, pag. 142 e ss.):

"*PUBBLICO MINISTERO - Sì, questa azione di disturbo. Quindi sono delle e-mail anonime ricevute da BSI.*
IMPUTATO ARMANNA - Da indirizzi per loro credibili.
PUBBLICO MINISTERO - Cioè indirizzi credibili cosa vuol dire?
IMPUTATO ARMANNA - Un funzionario della compliance di BSI, Ammann.
PUBBLICO MINISTERO - Ammann. Cioè Ammann ha ricevuto l'informazione.
IMPUTATO ARMANNA - Ammann ***l'ha mandata e l'ha ricevuta. Non l'ha mandata veramente, erano indirizzi fake, falsi.***
PUBBLICO MINISTERO - Ma lei ha detto prima, non so, se l'è ricevuta lui stesso… cioè mi faccia capire perché se no rimane un'affermazione un po' misteriosa.
IMPUTATO ARMANNA - No, allora come funziona?
PUBBLICO MINISTERO - Non che se l'è ricevuta lui, se m'è mandata lui stesso.
IMPUTATO ARMANNA - Sì, ora spiego bene il perché. Le e-mail anonime, se non sono ricevute da qualcuno che ha interesse a leggere l'e-mail anonima non servono a nulla, cioè vengono ricevute e cestinate. Ha senso fare un'e-mail anonima o una lettera anonima quando si vuole solo proteggere chi ha fatto l'attività di segnalazione, quindi di avvertire di una cosa sbagliata. Ma in realtà quando una segnalazione anonima, quasi sempre, viene utilizzata, è perché chi l'ha ricevuta sa già il contenuto della segnalazione anonima e vuole solo un pezzo di carta per dire da dove ha ricevuto le informazioni. Non potendo dire, ad esempio, "Le ho ricevute da Vincenzo Armanna", sto facendo un esempio, dice "le ho ricevute sull'e-mail, le ho verificate e sono vere. Sono vere, sono credibili, pertanto avvio un processo di due diligence più approfondito".

Anche nel caso dell'invio della documentazione ENI (di cui Armanna era in possesso) a EMMGI è riscontrabile un invio da un indirizzo e-mail sconosciuto (uustates@yahoo.com) a Marco Macchi, il quale poi l'ha girata a se stesso.

La totale assenza di rapporti tra il Dott. Pagano, la società EMMGI, Macchi e Petrol Service è stata definitivamente confermata dal fatto che l'approfondita istruttoria dibattimentale non ha rinvenuto neppure una minima evidenza in tal senso.

Il rinvenimento di questi documenti presso la società EMMGI non può, quindi, essere ritenuto un elemento probatorio di collegamento tra ENI, Petrol Service e Falcioni (contrariamente a quanto insinuato nella memoria del PM, pag.144 e 263), in quanto convergenti risultanze processuali dimostrano che **l'unico imputato ad avere avuto rapporti con Falcioni in relazione a Petrol Service è stato Armanna, il quale operava a titolo personale, con la sua e-mail personale, per ottenere "sue" *fees***.

Per sgomberare il campo da quanto insinuato dal Pubblico Ministero, preme altresì chiarire che il teste **Giandomenico** ha riferito di non ricordare di aver mai visto Pagano a casa di Falcioni (trascrizioni ud. 12.12.2018, pag. 16):

"PUBBLICO MINISTERO - Ricorda se tra queste persone, che erano a casa di Falcioni, vi fossero in particolare Pagano e Puiatti?
TESTIMONE GIANDOMENICO ……. non credo che ci fossero anche Pagano e Puiatti dal signor Falcioni."

Infatti il Dott. Pagano non è mai stato a casa di Falcioni.

L'unico soggetto che, dalle risultanze dibattimentali, risulta essersi effettivamente recato a cena a casa di Falcioni è - ancora una volta - Vincenzo Armanna, come emerge inequivocabilmente dall'e-mail a questi inviata da Scardovi già in data 29.1.2010, ore 12.38 (**all. 92**, doc. n. 52 nota deposito Armanna):

"Vincenzo,
Ti confermo l'invito di Franco Falcioni per martedì 2 a cena".

Dovrebbe poi essere inutile far presente che al ricevimento del Consolato/Ambasciata che si tiene per la festa della Repubblica italiana il 2 giugno di ogni anno vengono invitati tutti gli espatriati italiani e vi partecipano centinaia di persone.

Si ribadisce inoltre che Armanna non ha mai affermato di aver parlato con Pagano del collegamento tra Falcioni e Bisignani, come invece riferito nella requisitoria del Pubblico Ministero.

E) La totale inattendibilità delle dichiarazioni di Vincenzo Armanna.

È necessario innanzitutto evidenziare che le dichiarazioni rese da Vincenzo Armanna in dibattimento non costituiscono una chiamata in correità nei confronti di Ciro Antonio Pagano in relazione alla partecipazione al reato di corruzione internazionale.

In nessun passaggio delle stesse viene, infatti, attribuita al Dott. Pagano alcuna condotta penalmente rilevante, né alcuna consapevolezza di accordi o pagamenti corruttivi a pubblici ufficiali nigeriani.

Anche le dichiarazioni di Armanna - come illustrato, del tutto inattendibili, prive di riscontri e contrastanti con le altre risultanze dibattimentali – aventi ad oggetto la presunta consapevolezza del Dott. Pagano circa l'esistenza di Petrol Service e dei prelievi di contanti dagli uffici di cambio nigeriani (c.d. *bureau de change*), non potrebbero avere alcuna valenza accusatoria nei confronti dello stesso, in quanto si tratterebbe in ogni caso di cognizioni acquisite in un'epoca successiva ai fatti[58] e alle condotte contestate al Dott. Pagano (l'ultima delle quali consistita nella firma del FGN RA e dell'*Escrow Agreement* in data 29.4.2011) e che non attengono agli elementi costitutivi del reato di corruzione internazionale.

Fatta questa doverosa premessa, dal momento che - come è chiaramente emerso dalla requisitoria - Armanna continua ad essere la colonna portante dell'impianto accusatorio, si ritiene necessario illustrare le ragioni per cui le sue dichiarazioni non possono in alcun modo costituire fonte di prova del reato di corruzione internazionale.

Le dichiarazioni da questi rese - unico terreno cui si è da sempre ancorata la tesi accusatoria - già viziate *ab origine* da insanabili contraddizioni e contrasti con le risultanze processuali, poi ulteriormente sgretolate dalla videoregistrazione dell'incontro avvenuto in data 28.7.2014 nei locali della società STI S.p.A. tra Amara, Armanna e altre due persone, sono state definitivamente private di ogni dignità probatoria con l'audizione dei testi Isaac Chinonyerem Eke e Salvatore Castilletti all'udienza del 29.1.2020.

Le dichiarazioni rese da Armanna in dibattimento, aventi ad oggetto l'ipotizzata corruzione internazionale, non superano, infatti, il vaglio né della credibilità intrinseca né di quella estrinseca.

La Suprema Corte, in tema di interpretazione dell'art. 192 comma 3 c.p.p., ha precisato innanzitutto che "*il giudice, ancora prima di accertare l'esistenza di riscontri esterni, deve verificare la credibilità soggettiva del dichiarante e l'attendibilità oggettiva delle sue dichiarazioni*" (Cass. Pen., Sez. IV, 18.6.2019, n. 34413; nello stesso senso si vedano Cass. Pen., Sez. I, 5.2.2014, n. 22633 e Cass. Pen., SS.UU., 29.11.2012, n. 20804).

[58] Si evidenzia che, nel corso dell'udienza in data 22.7.2019, Armanna ha espressamente affermato di aver saputo dei prelievi di contanti presso gli uffici di cambio solo "dopo il pagamento" (si vedano trascrizioni ud. 22.7.2019, pag. 10).

In particolare, "*il giudice deve in primo luogo valutare la credibilità del dichiarante, valutando la sua **personalità**, le sue condizioni socio economiche e familiari, il suo **passato**, i suoi **rapporti con i chiamati in correità e le ragioni che lo hanno indotto alla confessione e all'accusa dei coautori e complici**; in secondo luogo, deve verificare l'attendibilità delle dichiarazioni rese, valutandone l'intrinseca consistenza e le caratteristiche , avendo riguardo, tra l'altro, alla loro spontaneità ed autonomia, alla loro **precisione**, alla **completezza della narrazione** dei fatti, alla loro **coerenza** e **costanza**; deve, infine, verificare l'esistenza di riscontri esterni, onde trarne la necessaria conferma di attendibilità"* (Cass. Pen., Sez. II, 7.5.2013, n. 21171).

Il giudizio sulla credibilità soggettiva ha quindi una "*funzione primaria di determinazione del livello di rigore necessario per il controllo delle dichiarazioni, sicchè se il dichiarante ha la **propensione a mentire**, si impone la massima cautela nella valorizzazione dell'apporto probatorio fornito e con il massimo scrupolo nella confutazione delle obiezioni difensive sulla tenuta del racconto"* (Cass. Pen., Sez. I, 17.5.2011, n. 19759).

Alla luce di tutti i sopra enunciati parametri individuati dalla Corte di Cassazione, Vincenzo Armanna è dunque evidentemente privo di qualsiasi credibilità e le dichiarazioni da questi rese sono radicalmente inattendibili e, conseguentemente, del tutto inidonee a costituire fonte di prova nel presente procedimento.

Si evidenzia altresì che, con specifico riferimento alla posizione del Dott. Pagano, particolare pregnanza assume il parametro dei "*rapporti con i suoi chiamanti in correità e le ragioni che lo hanno indotto alla confessione ed all'accusa dei coautori e dei complici",* in quanto la credibilità "intrinseca" di Armanna nei confronti del Dott. Pagano è irrimediabilmente minata dalla registrazione con riprese video effettuata in data 28.7.2014, acquisita agli atti del dibattimento all'udienza del 23.7.2019.

Tale registrazione ha per oggetto un incontro avvenuto in data 28.7.2017 nei locali della società STI S.p.A. di Ezio Bigotti tra Armanna, Piero Amara e altre due persone, di nome Paolo e Andrea.

Nella trascrizione di tale registrazione, acquisita agli atti e contenuta nell'Annotazione di PG della Guardia di Finanza - Nucleo Polizia Tributaria di Roma in data 11.5.2017 (redatta nell'ambito di un altro procedimento), si parla "*di una trattativa da avviare tra il gruppo ENI - nella persona di Vella Antonio - mediata dall'Amara ed etero diretta da Armanna, con alcuni soggetti cripticamente nominati dagli interlocutori con l'appellativo di "Kappa Kappa" o "omino di Kappa Kappa*" (annotazione di PG 11.5.2017, pag. 11).

Si riportano in particolare alcuni passaggi della trascrizione rilevanti ai fini del presente procedimento:

(pag. 40)

*"Enzo (Vincenzo Armanna):….**perché la valanga di merda che io faccio arrivare in questo momento** ….(ride)….*

…..

Enzo: guardate che il fiume esce forte eh…"

(pag. 49)

*"Enzo: no, non prima di fine settembre, però **con la valanga di merda che sta arrivando vedrete che accelererà"***

(pag. 53)

"*Enzo: **scusa ma noi riusciamo a cambiare il capo della Nigeria? … Al posto di CIRO ANTONIO PAGANO?...***

Amara Piero: …scusami Antonio PAGANO è nel consiglio di amministrazione? … ENI … allora hai sbagliato … chi è questo qua …

Enzo: …CIRO ANTONIO PAGANO è il manger interessor (fonetico) della Nigeria…

Amara Piero: non lo conosco io a questo…

Enzo: è un uomo di fiducia assoluta di CASULA (trattassi di CASULA Roberto, ntd) così come un altro che si chiama LUCA COSENTINO

Amara Piero: hanno rilevanza in questa operazione?

…

Enzo: si! …possono creare un casino locale micidiale, se tu c'hai la società che stai vendendo di fatto la NAC GELIVE FAITLANDER (fonetico) e l'amministratore delegato di quella società è contro di te… fa un casino…

*Enzo: …**cioè lui deve per certo rimettere sopra la Nigeria una persona nel cui lui si fida al 100 per cento..***

Andrea: eh ho capito però non è un passaggio …non è che questi li cambiano così

Paolo: fai un passaggio su questi due (rivolgendosi all'avvocato Amara, ndt) Cosentino e…

Enzo: noo, sulla Nigeria è importante, del Congo..

Enzo: ..per il momento non ce ne frega niente..

*Paolo: Cosentino e **CIRO ANTONIO PAGANO**"*

(pag. 54)

"*Amara Piero: **(si appunta i due nominativi)** eh non è che propongo inc. le già lui lo è ufficialmente*

*Enzo: però la Nigeria ancora no… allora il concetto è questo**: tu dovresti utilizzare gli avvocati dicendo che forse è meglio che tutti quelli coinvolti sulla 245 (si riferisce alla concessione petrolifera OPL 245 ndt) in Nigeria non ci siano più***

…

*Enzo: quindi **tu prendici l'ANTONIO PAGAN0 e lo togli** …dove lo mandi? In Kazakistan*

…

Enzo: Ma io ti sto dicendo che CIRO ANTONIO PAGANO è coinvolto pesantemente nella 245 ok? …il marito della sorella di DONATELLA RANCO è il capo dell'amministrazione finanze

…..

*Enzo: della sorella di Donatella RANCO, che non mi chiedere come cazzo si chiama che non me lo ricordo è il marito della … è il capo della finanza …Donatella RANCO e Ciro Antonio PAGANO sono stati pesantemente coinvolti nella 245, **non escluderei che ricevano a breve un avviso di garanzia (ride).***"

(pag. 55)

"*Enzo:* ***perché sono coinvolti sulla 245 e non escluderei che arrivi un avviso di garanzia …MI ADOPERO PERCHE' GLI ARRIVI …(ride)***

…

Enzo: …se non riusciamo ad avere Giraudi li uno di cui ANTONIO si fida al 100 per cento abbiamo messo in sicurezza completamente la casa dove dobbiamo giocare…."

(pag. 56)

"*Andrea:* ***se non controlli campo da gioco…non è secondario****..*

Enzo: no, infatti, io…stiamo entrando proprio nella strategia operativa, da un lato ci muoviamo per chiudere l'affare..

Enzo: dall'altro ***ci muoviamo per ridurre al massimo i problemi che potremmo avere su territorio****…"*

(pag. 58)

"Andrea: noo aspetta, però non ti scordare che io sono stato in Nigeria due anni, GLI UOMINI DI CASULA …I CAPI SONO SUOI, QUELLI SOTTO SONO MIEI …

Andrea: bene …si ho capito, ma quando arriva un top chi lo porta?

ANDREA: CIRO ANTONIO PAGANO

…

Enzo: no ma così ***dobbiamo lavorare…ora però dobbiamo eliminare ….tutto ciò che possa esser un problema ok…***

Andrea: eh si

Enzo: …quindi l'uomo della Finanza e l'uomo…

Enzo.. ***perché questi due sono un problema, perché loro possono far salire o scendere il prezzo dell'asset****."*

Questa inquietante conversazione è avvenuta in data 28.7.2014, cioè **due giorni prima** della presentazione spontanea di Vincenzo Armanna ai Pubblici Ministeri in data 30.7.2014, a seguito della perquisizione e del sequestro che aveva subito in data 7.7.2014 in relazione ai fatti oggetto del presente procedimento.

Dai passaggi sopra riportati si evince chiaramente che Armanna aveva interesse a "*cambiare i capi della Nigeria*" - tra cui Ciro Antonio Pagano - per mettere al loro posto uomini di suo gradimento, che lo avrebbero agevolato nei suoi affari.

Lo strumento per l'attuazione di questo piano era proprio l'"adoperarsi" di Amanna per far arrivare un avviso di garanzia al Dott. Pagano: e così è stato!

Lo stesso Armanna ha ammesso che la sua intenzione era quella di "mandare via" il Dott. Pagano dalla consociata nigeriana ENI (trascrizioni ud. 24.7.2019, pag. 10-11):

"*PUBBLICO MINISTERO - Mi faccia capire, diffondendo queste notizie su OPL 245 alla stampa, Eni avrebbe dovuto mandare via Pagano e Casula.*

IMPUTATO ARMANNA – Esatto

PUBBLICO MINISTERO - Questo era il disegno, per sintetizzare?

IMPUTATO ARMANNA - Questo è il concetto."

Il Pubblico Ministero ha tentato, invano, di sminuire l'importanza di tale videoregistrazione - ben conscio della sua incompatibilità con l'attendibilità di Armanna – dipigendo il medesimo quasi come una "vittima" di una *manovra "tesa ad interferire con le sue dichiarazioni"*, "*uno spaccato spiacevole, affaristico, da spaccone",* in cui *"l'annunciato adoperarsi s'identifica nella sostanza (nei fatti accaduti) nel "rendere dichiarazioni"* (memoria del PM, pag. 200).

Nella realtà dei fatti, Ciro Antonio Pagano è stato indagato in questo procedimento solo a seguito delle dichiarazioni rese in indagini da Vincenzo Armanna; quindi, in definitiva, l'"adoperarsi a rendere dichiarazioni", tra l'altro - bisogna aggiungere - non corrispondenti al vero e calunniatorie, ha centrato in pieno lo scopo!

Questo dibattimento ha dimostrato che nei confronti di Ciro Antonio Pagano non è emerso null'altro se non le dichiarazioni di Armanna; ed anzi, il mutevole Armanna, ben consapevele dell'esistenza di questa registrazione, come dallo stesso ammesso, in dibattimento si è ben guardato dal ripetere la chiamata in correità nei confronti del Dott. Pagano!

Si sottolinea, infine, che tale videoregistrazione, di evidente importanza sia ai fini dei fatti oggetto del presente processo che ai fini della valutazione complessiva delle dichiarazioni rese da Vincenzo Armanna, era già in possesso della Pubblica Accusa, come dalla stessa ammesso all'udienza del 23.7.2019, ma - a differenza di altri atti del procedimento del c.d. "complotto", evidentemente ritenuti "favorevoli" all'impianto accusatorio - non è mai stata depositata alle difese:

(trascrizioni ud. 23.7.2019, pag. 27)
"*PUBBLICO MINISTERO: ...Noi abbiamo depositato, di questo processo che riguarda asseriti tentativi di inquinamento delle indagini e dei processi in corso a carico di Eni e altri, **solo ciò che ci sembrava importante rispetto alle dichiarazioni di Armanna**, perché era una prova che stavamo per assumere, e quindi per i motivi già detti l'altra volta, non vorrei ripetermi, volevamo che i difensori sapessero dove saremmo andati a parare."*

(pag. 29)
"*PUBBLICO MINISTERO - Forse mi sono espresso male. Non voglio incolpare assolutamente nessuno. Quello che voglio dire è che il motivo per cui non abbiamo depositato questo atto non è stata la volontà di voler arrecare qualsiasi vulnus, perché ci sono molti altri atti che potrebbero essere in qualche misura rilevante, ma per quella perimetrazione a cui lei faceva riferimento all'inizio, **noi ci siamo attenuti solo a quegli atti che direttamente potevano toccare l'evoluzione delle dichiarazioni di Armanna***."

Non si comprende come si possa ritenere che questo atto non fosse importante e non avesse attinenza con le dichiarazioni rese da Armanna nel presente procedimento.

L'attendibilità "estrinseca" delle dichiarazioni di Armanna era già stata gravemente compromessa, prima dell'udienza del 29.1.2020, sia dalle dichiarazioni rese all'udienza del 23.1.2019 dal teste **Victor Nwafor** - che aveva categoricamente negato di conoscere Armanna - sia dalle molteplici contraddizioni con gli altri testi escussi e dai contrasti con i documenti acquisiti nel corso del dibattimento, come si evince dalla "nota di deposito Armanna".

Come se non bastasse, a destituire definitivamente di ogni valenza probatoria in senso accusatorio le dichiarazioni di Armanna sono stati i due testi sentiti all'udienza del 29.1.2020.

Il teste *ex* 195 c.p.p. **Isaac Chinonyerem Eke**, citato sia dalla Pubblica Accusa che dalla difesa Armanna (a conferma delle dichiarazioni da questi rese), ha smentito *in toto* la versione di Armanna (trascrizioni ud. 29.1.2020):

(pag. 8)
"*PUBBLICO MINISTERO - In questo periodo lei ha svolto dei servizi presso la Presidential Villa, la residenza del Presidente della Nigeria, cosiddetta Aso Rock?*
INTERPRETE - "Nient'affatto, non ho avuto mai nessun contatto con la Aso Rock Villa, svolgevo le mie mansioni in qualità di funzionario di Polizia, nient'altro".
PUBBLICO MINISTERO - In che senso svolgeva le sue mansioni? Ha avuto comunque dei rapporti con gli apparati di sicurezza della Presidential Villa?
INTERPRETE - "Per nulla".
PUBBLICO MINISTERO - Lei ha conosciuto il signor Armanna, che è qui presente?
INTERPRETE - "L'ho incontrato brevemente due volte per il tramite di un mio amico Timy Aya."

(pag. 10)
"*PUBBLICO MINISTERO - Ma lei è stato presentato ad Armanna da un amico comune? E in quell'occasione ha detto che si chiamava Victor Nwafor?*
INTERPRETE - "Mai"."

(pag. 16)
"*PARTE CIVILE, AVV. LUCIA - Quindi torniamo allora se ha incontrato, se ha conosciuto manager di Eni o Agip, perché il nome della società… oppure comunque manager di industrie petrolifere, Eni e Agip mi interessa in particolare.*
INTERPRETE - "Per niente".
PARTE CIVILE, AVV. LUCIA - Non ha mai…
INTERPRETE - "No, mai"."

Analogo epilogo si è avuto con il teste **Salvatore Castilletti**, funzionario dell'AISE e Cavaliere della Repubblica, che ha smentito Armanna sia sull'ipotesi accusatoria che su altre numerose circostanze dallo stesso riferite.

Basti riportare le seguenti dichiarazioni (trascrizioni ud. 29.1.2020):

(pag. 20)
"DIFESA, AVV. ALLEVA - Grazie. Adesso le farò qualche domanda invece su un tema un po' diverso. Lei ha mai conosciuto un signore che risponde al nome di Victor Nwafor?

TESTIMONE CASTILLETTI - Non lo conosco.
DIFESA, AVV. ALLEVA - Lei ha mai avuto cognizione della cosiddetta operazione OPL 245?
TESTIMONE CASTILLETTI - Ho letto i giornali."

(pag. 26)
"PUBBLICO MINISTERO - Io glielo chiedo ad abundantiam, Presidente mi scusi, ma potrebbe essere… cioè è finalizzata, se del caso, a una richiesta di confronto anche sul punto, poi deciderà il Tribunale se può essere utile questo confronto. Ma quindi lei con Vincenzo Armanna non ha mai parlato di movimentazione del denaro che riguardava la vicenda OPL 245?
TESTIMONE CASTILLETTI - Assolutamente, io non ho mai saputo di alcun tipo di denaro o di altro, cose di questo tipo."

Alla luce di quanto sopra esposto, nonché delle molteplici smentite alle affermazioni di Armanna derivanti dai documenti prodotti all'udienza del 29.1.2020 nella "nota deposito Armanna", è pacifico che le dichiarazioni da questi rese non possono avere alcuna valenza probatoria a favore della tesi accusatoria, in quanto del tutto inattendibili, sia intrinsecamente che estrinsecamente.

Siamo chiaramente di fronte a quello che la Suprema Corte definisce un caso di inattendibilità *"**talmente macroscopica, per conclamato contrasto con altre sicure emergenze probatorie, da compromettere la stessa credibilità del dichiarante***" (Cass. Pen., Sez. VI, 3.4.2017, n. 25266; in senso conforme si vedano Cass. Pen., Sez. VI, 18.7.2013, n. 35327 e Cass. Pen., Sez. I, 10.7.2013, n. 40000).

La strada dell'attendibilità frazionata è, pertanto, del tutto impercorribile ed è inutile la ricerca di riscontri esterni che il Pubblico Ministero ha ritenuto superfluo indicare in discussione e che, invece, nella memoria, si è sforzato di individuare, dato quanto complessivamente emerso dal dibattimento ed i parametri indicati dalla Suprema Corte.

I riscontri invocati nella memoria del Pubblico Ministero (memoria del PM, pag. 197) sulla circostanza (dalla stessa Procura ritenuta "*non pacifica*", pag. 196) che "*tutti sapevano che Etete avrebbe pagato il Governo*" non sono in ogni caso "individualizzanti" e non sono validi per il Dott. Pagano, che, come più volte ribadito, non ha partecipato alle negoziazioni, ha sempre avuto un ruolo marginale nell'operazione, non mai avuto rapporti né con Etete né con Obi, non ha mai saputo dei rapporti tra Adoke ed Etete e non è mai stato destinatario delle e-mail SHELL richiamate dall'Accusa.

Non stupisce che, nonostante l'esito di questo chiarificante dibattimento, i Pubblici Ministeri perseverino nel difendere l'attendibilità di Armanna, che sin dall'inizio del procedimento era ed è rimasto l'unico elemento a sostegno del'ipotesi accusatoria.

F) Repliche alla memoria del Pubblico Ministero sulla posizione personale del Dott. Pagano.

In riferimento alla posizione del Dott. Pagano, il Pubblico Ministero nella requisitoria si è limitato ad affermare che questi è uno "*sventurato*" che ha delle "*responsabilità ufficiali*" e, nelle repliche all'udienza del 3.2.2021, non lo ha neppure nominato.

Questa è sicuramente un'ulteriore conferma della marginalità del ruolo del Dott. Pagano in tale operazione.

Nella memoria di 300 pagine del Pubblico Ministero, ne vengono dedicate al Dott. Pagano solo due: neppure in tale sede la Pubblica Accusa è stata in grado di ascrivergli condotte penalmente rilevanti, né di attribuirgli l'elemento soggettivo del reato contestato, cioè la consapevolezza e volontà di partecipare ad una corruzione internazionale.

A pag. 263 della memoria del Pubblico Ministero da un lato vengono, infatti, attribuite al Dott. Pagano le condotte indicate nel capo di imputazione (che, come già ampiamente illustrato, sono del tutto lecite ed esplicazione della carica ricoperta nella società NAE); dall'altro vengono fatte insinuazioni che hanno trovato piena smentita nel corso del dibattimento.

Conscio del fatto che le condotte contestate nel capo di imputazione non possano avere rilevanza penale, il Pubblico Ministero fa un ultimo, vano, tentativo di attribuire al Dott. Pagano ruoli che non ha mai avuto.

Nella memoria, infatti, la Pubblica Accusa afferma che il Dott. Pagano sarebbe stato "*naturalmente coinvolto in tutti i momenti chiave della trattativa e dell'esecuzione*". Come già ampiamente dimostrato, in realtà il Dott. Pagano non ha mai partecipato alle negoziazioni di questa operazione, proprio in forza delle procedure vigenti in ENI e ciò è stato confermato da tutte le e-mail, da tutte le minute degli incontri negoziali svoltisi tra 2010 e 2011, dal Consulente Pietro Manzonetto e da tutti i testi (Zappalà, Vicini, Ranco, Pujatti, Ceddia e Bertelli). Il Dott. Pagano, inoltre, non ha mai avuto rapporti né con Obi né con Etete.

Viene inoltre insinuato che sia stato il Dott. Pagano a mandare i documenti ENI a EMMGI, quando dal dibattimento è emerso chiaramente da un lato che né il Dott. Pagano né ENI hanno mai avuto rapporti con Petrol Service e con EMMGI, dall'altro che tali documenti erano in possesso Armanna, l'unica persona che aveva rapporti con Falcioni riguardo a Petrol Service – come riconosciuto dallo stesso Pubblico Ministero – e che si è dichiarato esperto nell'inviare e-mail anonime proprio con lo stesso meccanismo con cui queste e-mail sono state inviate a EMMGI.

Un'ulteriore insinuazione contenuta nella memoria riguarda il fatto che il Dott. Pagano sarebbe "*stato informato della sorte del denaro pagato da NAE sull'escrow account del governo nigeriano e dei tentativi, falliti, di trasferire il denaro al conto Petrol Service presso BSI Lugano*".

Vengono citate, a tale proposito, la solita e-mail di Burmeister del 22.6.2011 e la deposizione di Vicini all'udienza del 20.11.2019, attribuendo a queste risultanze dibattimentali un significato che non hanno, diverso da quello letterale e reale: né l'e-mail di Burmeister né la testimonianza di Vicini menzionano la sorte del denaro pagato da NAE sull'*Escrow Account* del FGN e tanto meno Petrol Service!

Come già evidenziato, nell'e-mail di Burmeister non c'è alcun riferimento al rifiuto del pagamento a Petrol Service da parte di BSI. Tale e-mail, peraltro, non è destinata al Dott. Pagano, anzi, vi è pure scritto che Burmeister non ha parlato con il Dott. Pagano. I commenti attribuiti ad ENI presenti in tale e-mail, non possono quindi essere attribuiti al Dott. Pagano e, in ogni caso, hanno un contenuto ben diverso da quello che il Pubblico Ministero insinua, come sopra precisato.

Anche le "*issues*" riferite da Vicini sono del tutto generiche ed in esse non viene fatto alcun riferimento né alla sorte del denaro né a Petrol Service.

Come già evidenziato, tali risultanze non possono in alcun modo dimostrare una consapevolezza di accordi corruttivi, in quanto hanno per oggetto circostanze che non attengono agli elementi costitutivi del reato contestato, bensì a fatti non solo successivi all'indimostrato accordo corruttivo, ma anche all'ultima condotta contestata al Dott. Pagano e cioè la firma del FGN RA.

Infine, il Pubblico Ministero fa ancora riferimento alle dichiarazioni di Armanna.

Non avendo, però, Armanna ripetuto in dibattimento la chiamata in correità fatta nel corso delle indagini nei confronti del Dott. Pagano (ben consapevole del rischio, poi concretizzatosi, che dopo la sua deposizione saltasse fuori la videoregistrazione presso la STI), il Pubblico Ministero non può neppure affermare in capo al Dott. Pagano la consapevolezza di accordi corruttivi e si limita a fare riferimento ad una generica "*consapevolezza dell'illegalità del contesto*".

Al di là delle dichiarazioni di Armanna, si fa presente che in tutto il dibattimento non è emerso alcun elemento di riscontro sul fatto che il Dott. Pagano fosse a conoscenza non solo di accordi corruttivi, ma anche di un contesto illecito e non fosse "tranquillo" sulle indicazioni ricevute.

Anche tali dichiarazioni di Armanna sono, pertanto, del tutto inattendibili.

V. Conclusioni.

Da un attento vaglio delle molteplici risultanze dibattimentali, alla luce di quelli che sono i paradigmi della partecipazione nel reato di corruzione internazionale, si può solo giungere ad una sentenza di assoluzione nei confronti del Dott. Pagano.

Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, *"la regola di giudizio **dell'al di là di ogni ragionevole dubbio**, ex art. 533, comma 1, cod. proc. pen. consente di pronunciare sentenza di condanna a condizione che il **dato probatorio acquisito lasci fuori soltanto ricostruzioni alternative costituenti eventualità remote**, pur astrattamente formulabili e prospettabili come possibili "in rerum natura", ma **la cui effettiva realizzazione, nella fattispecie concreta, risulti priva del benchè minimo riscontro nelle emergenze processuali,** ponendosi al di fuori dell'ordine naturale delle cose e della normale razionalità umana"* (da ultimo Cass. Pen., Sez. V, 11.1.2019, n. 1282; nello stesso senso si vedano, *ex multis*, Cass. Pen., Sez. II, 21.1.2015, n. 2548; Cass. Pen., Sez. I, 11.5.2010, n. 17921; Cass. Pen., Sez. I, 8.5.2009, n. 23813; Cass. Pen., Sez. I, 21.5.2008, n. 31456; C. App. Milano, Sez. III, 17.9.2018, n. 9).

Come illustrato nella presente memoria, la ricostruzione dei fatti che in questo processo è risultata essere solo un'eventualità remota, priva - nella fattispecie concreta - di alcun riscontro nelle emergenze processuali, è stata proprio quella veicolata dalla Pubblica Accusa, che non è riuscita - nel corso di sette anni (dalla data degli esposti da cui è scaturito il presente procedimento, settembre 2013), con attività investigative durate sino alla fine del dibattimento – a raggiungere la prova degli elementi costitutivi del reato di corruzione internazionale né, tantomeno, della partecipazione ad esso del Dott. Pagano.

- In primo luogo, non è emersa alcuna prova circa l'esistenza di un accordo corruttivo - o la consapevolezza dell'esistenza dello stesso - tra dirigenti ENI e pubblici ufficiali nigeriani in relazione all'operazione di acquisizione dell'OPL 245.

  Al contrario, dalle evidenze documentali e dalle testimonianze dei numerosi testi sentiti nel corso del processo, sono emersi diversi elementi del tutto incompatibili con l'ipotizzato *pactum sceleris*.

  La durata e la modalità di svolgimento delle trattative, le offerte condizionate di ENI, il rifiuto delle stesse da parte di Malabu, l'interruzione delle negoziazioni sia nel dicembre del 2010 (a seguito della notizia della causa promossa da Sani Abacha) sia nel marzo 2011 (a seguito delle critiche mosse da NNPC alla bozza di *Resolution Agreement* predisposta nel febbraio 2011e delle perduranti lacune della *due diligence* su Malabu), la partecipazione di NNPC e del DPR alle trattative e l'accordo raggiunto con tali enti sulle clausole contrattuali, le discussioni sulla meccanica dei pagamenti e sull*'Escrow Agreement* condotte nel corso delle riunioni del

28 e del 29.4.2011 presso l'AG – circostanze, queste, di cui è stata invece raggiunta piena prova nel corso del dibattimento – sono del tutto incompatibili con un accordo corruttivo intercorso tra le parti o con la consapevolezza, in capo ai *manager* ENI, dell'esistenza di accordi corruttivi realizzati da altri.

- Come è stato di recente ribadito dalla Corte d'Appello di Milano nella c.d. vicenda Algeria[59] (sentenza divenuta irrevocabile in data 14.12.2020) - "*il difetto di riscontro probatorio in punto di accordo corruttivo renderebbe ultronea la valutazione degli ulteriori elementi costitutivi della fattispecie contestata, ed in primo luogo del trasferimento di denaro al pubblico ufficiale estero*" (C. App. Milano, 15.4.2020, n. 286).
  Ma la Pubblica Accusa non è riuscita a pervenire ad alcuna prova neppure di una qualsivoglia dazione di denaro o altra utilità a favore dei pubblici ufficiali nigeriani coinvolti in tale operazione.
  Come risulta dalla memoria sulla ricostruzione dei flussi di denaro generati dai pagamenti effettuati ai sensi del FGN RA, nonché dalla ricostruzione operata dalla stessa Guardia di Finanza, dalle numerose rogatorie internazionali e dalla documentazione acquisita al dibattimento, infatti, ENI ha pagato esclusivamente il Governo Nigeriano – così come contrattualmente previsto - e, in relazione alla movimentazione delle somme versate dal FGN a Malabu, a cui ENI è comunque del tutto estranea, non è emersa alcuna prova di pagamenti o utilità a favore dei pubblici ufficiali che si sono occupati dell'assegnazione dell'OPL 245.
  La Pubblica Accusa è ben conscia di tali carenze probatorie, come dimostrato dall'instancabile e vana attività integrativa d'indagine condotta nel dibattimento e dalla richiesta, formulata nella requisitoria, *"non chiedeteci una probatio diabolica,… la pistola fumante…"*(trascrizioni ud. 21.7.2020, pag. 87)!

- Nel quadro probatorio chiaramente delineatosi in dibattimento, in senso del tutto contrario all'ipotesi accusatoria, nemmeno le tanto enfatizzate "e-mail lato SHELL" possono avere alcuna dignità probatoria, neppure a titolo di indizi, anche alla luce di quanto illustrato dalle difese SHELL.
  Senza considerare che, a tali e-mail, il Dott. Pagano è del tutto estraneo.
  Sul punto si evidenzia che, secondo la Suprema Corte, *"**gli indizi si differenziano ai fini di prova dalle mere congetture** perché sono costituiti da fatti ontologicamente certi che – collegati fra loro – sono suscettibili di una ben determinata interpretazione"*, mentre invece "*i sospetti non sono altro che **intuizioni, congetture od opinioni del tutto personali**, che, per*

[59] In tal senso si veda anche C. App. Milano, Sez. III, 17.9.2018, n. 9.

quanto ragionevoli, sono ***meramente ipotetiche e non si fondano su una concreta circostanza indiziante certa****"* (Cass. Pen., Sez. II, 28.10.2009, n. 43923; nello stesso senso si veda anche, nel merito, C. App. Milano, Sez. III, 17.9.2018, n. 9).

Si rammenta, in ogni caso, quanto in più occasioni affermato dalla giurisprudenza di legittimità in tema di prova indiziaria, e cioè che, affinchè gli indizi possano costituire fonte di prova, è necessario che *"siano: a) gravi, cioè consistenti e resistenti alle obiezioni e quindi* ***attendibili e convincenti****; b) precisi e non equivoci, cioè non generici e* ***non suscettibili di diversa interpretazione altrettanto verosimile****; c) concordanti, cioè* ***non contrastanti tra loro e****, più ancora,* ***con altri dati o elementi certi****"* (Cass. Pen., Sez. VI, 9.4.2018, n. 15738; nello stesso senso si vedano, *ex multis*, Cass. Pen., Sez. III, 18.7.2016, n. 30382; Cass. Pen., Sez. III, 8.3.2016, n. 9448; Cass. Pen., Sez. V, 30.1.2014, n. 4663; Cass. Pen., Sez. VI, 31.1.2012, n. 3882). *"Requisiti tutti che devono rivestire il carattere della concorrenza, nel senso che in mancanza anche di uno solo di essi gli indizi non possono assurgere al rango di prova idonea a fondare la responsabilità penale"* (Cass. Pen., Sez. III, 18.7.2016, n. 30382; Cass. Pen., Sez. III, 8.3.2016, n. 9448; Cass. Pen., Sez. V, 30.1.2014, n. 4663).

- Si evidenzia, inoltre, che, nella vicenda in esame, come ampiamente illustrato, non è ravvisabile alcun atto contrario ai doveri d'ufficio, né alcun atto che abbia comportato un indebito vantaggio per ENI.

  Il FGN RA stipulato in data 29.4.2011 è del tutto lecito e le clausole ivi contenute sono pienamente conformi alla normativa nigeriana.

  Al tavolo delle trattative per la predisposizione di tale accordo hanno partecipato sia la NNPC che il DPR, i quali hanno svolto il ruolo di garanti, insieme all'AG, degli interessi del Governo nigeriano.

  La stipula del FGN RA ha, infatti, pienamente tutelato e promosso gli interessi istituzionali ed ha comportato diversi vantaggi per il FGN e per la Nigeria.

- L'istruttoria dibattimentale ha poi consentito di dimostrare la totale estraneità del Dott. Pagano all'ipotesi accusatoria.

  L'invocata "responsabilità ufficiale" dello "*sventurato*" Dott. Pagano in quanto rappresentante di ENI in Nigeria, che "*deve esserci e deve firmare*", non è idonea a giustificare una sentenza di condanna: il nostro sistema penale è incardinato sul principio di colpevolezza sancito dall'art. 27 comma 1 Cost., secondo cui *"la responsabilità penale è personale"* e quindi, come statuito dalla Corte Costituzionale (sent. 1085/1988), *"è indispensabile che tutti e ciascuno degli elementi che concorrono a contrassegnare il disvalore della fattispecie siano soggettivamente collegati all'agente, siano cioè, investiti dal dolo o dalla colpa".*

La responsabilità “ufficiale” del Dott. Pagano, richiamata nella requisitoria, è una forma di responsabilità oggettiva, preclusa nel nostro ordinamento in quanto incostituzionale.
Lo svolgimento del dibattimento ha confermato la marginalità del ruolo svolto dal Dott. Pagano nell’operazione e l’inesistenza di qualsivoglia condotta, dallo stesso posta in essere, idonea ad integrare un contributo materiale o morale alla realizzazione di accordi o pagamenti corruttivi.
Le condotte contestate al Dott. Pagano sono del tutto lecite, esplicitazione del suo ruolo di *Managing Director* di NAE e di soggetto munito dei poteri di firma dei documenti contrattuali relativi all’operazione, che - in conformità all’espressa previsione delle procedure aziendali - non ha partecipato alle trattative.
In capo al Dott. Pagano non può in alcun modo ravvisarsi il dolo specifico richiesto dal reato contestato, cioè la consapevolezza e volontà di partecipare ad una corruzione internazionale commessa *“per procurare a sé o ad altri un indebito vantaggio in operazioni economiche internazionali ovvero al fine di ottenere o di mantenere un’attività economica o finanziaria”,* nemmeno nella forma più attenuata del dolo eventuale, come tutti i documenti e i testi sentiti hanno confermato e come emerge chiaramente dallo svolgimento degli accadimenti del 28 e 29.4.2011, sopra illustrati.

- In conclusione, l’ipotesi accusatoria non ha trovato alcun riscontro in nessuna delle sue articolazioni né principali (gli elementi costitutivi del reato di corruzione internazionale) né secondarie (il ruolo di Obi e le retrocessioni a *manager* e intermediari).

Dall’analisi di tutte le risultanze documentali e testimoniali è emerso, al di là di ogni ragionevole dubbio, da un lato che le condotte contestate al Dott. Pagano sono pienamente lecite e trovano giustificazione nel ruolo da questi ricoperto nella società coinvolta nell’operazione, dall’altro la totale estraneità dello stesso all’indimostrata corruzione internazionale.

Si confida pertanto che l’Ill.mo Tribunale Voglia assolvere il Dott. Ciro Antonio Pagano dal reato contestato con la più ampia formula liberatoria.

Con osservanza.

Milano, 24.2.2021

Avv. Federica Rinaldini

RINALDINI FEDERICA
2021.02.24 12:23:08
CN=RINALDINI FEDERICA
C=IT
2.5.4.4=RINALDINI
2.5.4.42=FEDERICA
RSA/2048 bits

Si allegano i seguenti documenti:

1) *Settlement Agreement* in data 30.11.2006 tra Malabu e *Federal Government of Nigeria*, con cui FGN, in persona del Ministro delle Risorse Petrolifere, alloca nuovamente l'OPL 245 a Malabu, a fronte della sua immediata rinuncia alla causa pendente;
2) lettera in data 2.12.2006 dal Ministero delle Risorse Petrolifere a Malabu, con cui si comunica alla società che l'OPL 245 le viene restituita con effetto immediato, unitamente a tutti i relativi diritti, tra cui la possibilità di assegnare il Blocco, in tutto o in parte, a qualunque parte terza;
3) lettera in data 11.4.2007 dal Ministero dell'Energia a Malabu, con cui il primo conferma a Malabu che la sua ricostruzione dell'accordo intervenuto è corretta e che non è previsto il diritto di *back-in* per il FGN, ma si incoraggia cooperazione tra SHELL e Malabu, per operare il Blocco sotto la direzione di Malabu;
4) lettera in data 2.7.2010 dal Ministero delle Risorse Petrolifere a Malabu, con cui si richiede il pagamento del *signature bonus* entro 90 giorni dalla data di ricezione della lettera;
5) lettera in data 27.2.2007 dal Ministero dell'Energia a Malabu, con cui si precisa il termine entro cui la società dovrà pagare il *bonus* di firma, sulla base del *Settlement Agreement* in data 30.11.2006, omologato dal tribunale competente nell'ambito dei procedimenti giudiziari tra Malabu ed FGN;
6) lettera in data 27.8.2010 dall'*Attorney General* al Ministero delle Risorse Petrolifere, con cui si precisa che il termine per il pagamento del *signature bonus* è di dodici mesi, secondo quanto previsto dal *Settlement Agreement* in data 30.11.2006, che si intende eseguire;
7) prima offerta di NAE a Malabu, tramite Raiffeisen Investment AG, in data 27.4.2010, proposta preliminare non vincolante per l'acquisizione del 40% di partecipazione in OPL 245;
8) seconda offerta di NAE a Malabu, tramite Raiffeisen Investment AG, in data 16.6.2010, offerta preliminare per l'acquisto di una partecipazione del 40% in OPL 245;
9) terza offerta di NAE a Malabu, tramite Raiffeisen Investment AG, in data 30.10.2010, offerta per l'acquisizione del 100% di partecipazione in OPL 245;
10) circolare aziendale di ENI n. 335/2008;
11) circolare aziendale di ENI n. 379/2009;
12) e-mail in data 27.5.2010 da Bollini a De Rosa e antecedente, con cui si invia una bozza della lettera di offerta che tiene conto delle indicazioni fornite dall'Unità Anticorruzione;
13) e-mail in data 31.3.2010 da Wanjek a Casula e Armanna, con cui Raiffeisen manda ad ENI la *Process Letter* per il progetto *Clear Vision*;
14) e-mail in data 26.3.2010 con cui Wanjek manda ad Obi una lista di altri potenziali investitori da coinvolgere;
15) e-mail in data 28.3.2010 da fan.hu@zte.com.cn a Obi e successiva, relativa ai rapporti con altri potenziali investitori;

16) e-mail in data 7.4.2010 da Obi a Wanjek e antecedente, relativa ai rapporti con altri potenziali investitori;
17) e-mail in data 7.6.2010 da Eyre a Obi, relativa ai rapporti con altri potenziali investitori;
18) e-mail in data 23.6.2010 da Eyre ad Obi e antecedenti, relativa a rapporti con la società ConocoPhillips;
19) e-mail in data 23.6.2010 da Eyre ad Obi e antecedenti, relativa a rapporti con la società Petrobras;
20) e-mail in data 7.7.2010 da Wanjek a zaine@petrobras.com.br e antecedente, relativa ai rapporti con la società Petrobras;
21) e-mail in data 12.7.2010 da Wanjek a subrato_das@ongcvidesh.in e antecedenti con allegato, relativa ai rapporti con la società ONGC Videsh;
22) e-mail in data 16.7.2010 da Eyre ad Obi, relativa ai rapporti con altri investitori;
23) e-mail in data 19.7.2010 da Obi a Rath e antecedenti, relativa ai rapporti con la società Statoil;
24) e-mail in data 20.7.2010 da Wanjek a bryk@statoil.com con allegato, relativa ai rapporti con la società Statoil;
25) e-mail in data 23.7.2010 da Wanjek a Subrato Das e antecedenti, relativa ai rapporti con la società ONGC Videsh;
26) e-mail in data 26.7.2010 da Eyre a Wanjek e antecedenti, relativa ai rapporti con la società Statoil;
27) e-mail in data 26.7.2010 da Wanjek a Obi e antecedenti, relativa ai rapporti con la società Statoil;
28) e-mail in data 11.8.2010 da Obi a Schwedler, relativa ai rapporti con altri potenziali investitori;
29) e-mail in data 20.8.2010 da Wanjek ad Obi e antecedente, relativa ai rapporti con la società ONGC Videsh;
30) e-mail in data 24.9.2010 da Obi a Eyre e Wanjek e antecedente, relativa ai rapporti con la società KNOC;
31) e-mail in data 24.9.2010 da Wanjek a abosho@knocnigeria.com, relativa ai rapporti con la società KNOC;
32) e-mail in data 27.9.2010 da Eyre a Obi, relativa ai rapporti con altri potenziali investitori;
33) e-mail in data 31.3.2010 da Rath a Obi, con cui Raiffeisen presenta ad EVP il *teaser* che sarà inviato ai vari investitori insieme al *Confidentiality Agreement*;
34) e-mail in data 12.4.2010 da Wanjek a Obi, con cui Raiffeisen manda ad EVP l'ultima versione del *teaser* e chiede di poterlo inviare alla lista di potenziali investitori;
35) e-mail in data 11.5.2010, da Rath a Obi, con cui Raiffeisen manda ad EVP l'ultima versione del *teaser* e del *Confidentiality Agreement* da mandare agli investitori;
36) e-mail in data 22.6.2010 da Eyre a Obi, con cui Bayphase dà aggiornamenti ad EVP in merito ai potenziali investitori;

37) e-mail in data 29.6.2010, da Obi ad Eyre e Wanjek, con cui EVP propone a Bayphase e Raiffeisen uno schema per attrarre nuovi investitori;
38) e-mail in data 28.6.2010 da Eyre a Wanjek, con cui Bayphase invia a Raiffeisen il report con un aggiornamento sui potenziali investitori;
39) e-mail in data 2, 14 e 27.9.2010, da Eyre a Obi, con cui Bayphase aggiorna EVP sullo stato delle ricerche di potenziali investitori;
40) e-mail in data 8.4.2010, con cui Armanna inoltra a Raiffeisen la *Process Letter* sottoscritta da NAE, unitamente alla lettera accompagnatoria, in cui si precisa che si intende partecipare al processo competitivo ad alcune condizioni, tra cui ricevere la conferma scritta da Malabu del mandato rilasciato ad EVP;
41) accordo di esclusiva tra EVP, in persona di Obi in qualità di Direttore e Perlman in qualità di segretario, e Malabu, in persona di Etete in qualità di *Consultant*, in data 27.1.2010, con cui si conferma il mandato in data 15.12.2009;
42) e-mail in data 7.12.2010 da Pagano a Casula e antecedente, con allegata la diffida fatta a NAOC dai legali di Mohammed Sani Abacha a proseguire le negoziazioni con Malabu;
43) e-mail in data 1.12.2010 da Descalzi a Ranco ed altri, con cui il primo fa presente al *team* negoziale che è necessario effettuare ulteriori verifiche prima di riprendere le discussioni con le parti;
44) e-mail in data 15.11.2010, con cui Casula informa Descalzi e il resto del *team* che ENI è stata convocata insieme a SHELL dall'AG;
45) e-mail in data 15.11.2010 con report dell'incontro avvenuto presso l'AG;
46) e-mail in data 24.11.2010 interna ENI, con cronologia degli incontri avvenuti tra il 18 ed il 23.11.2010 presso gli uffici dell'FGN;
47) e-mail in data 26.11.2010 da Caligaris a Casula, con cui il primo riferisce di aver saputo da SHELL della causa intentata da Mohammed Sani Abacha in merito all'assetto proprietario di Malabu;
48) e-mail in data 6.12.2010 da Descalzi a Brinded, con cui si segnala l'importanza per ENI di avere un quadro completo e chiaro dell'azionariato di Malabu prima di poter proseguire nelle trattative, anche alla luce delle dispute in essere;
49) e-mail in data 16.12.2010 da Armanna a Casula, con cui il primo informa il secondo di essere stato convocato dall'*Attorney General* per un incontro e che quest'ultimo ha prospettato una soluzione negoziale in cui NAE avrebbe rapporti diretti solo con il FGN;
50) e-mail in data 3.2.2011, da Casula a Descalzi, in cui si dà atto della convocazione di ENI e SHELL dall'*Attorney General* nei giorni precedenti;
51) e-mail in data 23.2.2011, da Armanna a Casula con aggiornamento del *meeting* tenutosi il giorno precedente presso l'*Attorney General* e comunicazione dell'istituzione di un *team* di lavoro composto da NNPC, AG, Malabu, SHELL E NAOC;
52) e-mail in data 20.4.2011 con cui Armanna inoltra a Caligaris l'elenco dei *meeting* effettuati con AG, NNPC e DPR da febbraio ad aprile 2011 ed e-mail antecedente in medesima data, con cui Vicini inoltra ad Armanna il resoconto di tali *meeting*;

53) verbale del CdA di ENI in data 10.3.2011 – estratto, in cui si dà atto del tavolo di confronto e negoziazione istituito dal FGN con l'AG, NNPC, Malabu, SHELL ed ENI e della necessità di sospendere le trattative in considerazione di alcune sopravvenute incertezze;
54) e-mail del 2.3.2011, da Descalzi a Casula, con cui il primo inoltra la risposta ricevuta da Malcom Brinded all'e-mail riguardante i termini negoziali ancora da definire;
55) e-mail del 2.3.2011, da Descalzi a Scaroni, con cui il primo inoltra una comunicazione inviata a Brinded riguardante i termini negoziali non ancora definiti e sui quali deve raggiungersi un accordo prima di proseguire con l'operazione;
56) e-mail in data 7.4.2011, da Casula a Descalzi, con cui si fornisce un aggiornamento in merito all'operazione e in particolare alla nuova struttura degli accordi;
57) lettera in data 9.2.2011 dall'*Attorney General* al DPR, con cui si informa tale ente che il FGN propone di negoziare una soluzione bonaria tra le parti coinvolte e si trasmette quindi una copia del *Resolution Agreement*, nella versione dell'epoca, per ricevere i commenti del DPR entro il 23.2.2011;
58) lettera in data 1.4.2011 dal DPR all'*Attorney General*, con cui il DPR esprime considerazioni con riferimento alla bozza di *Resolution Agreement* ricevuta con lettera in data 9.2.2011 da parte dell'*Attorney General*;
59) e-mail in data 14.4.2011 da Vicini ai colleghi ENI, con cui vengono inoltrati gli accordi finali siglati da tutte le parti;
60) *Resolution Agreement* in data 29.4.2011 tra il FGN, SNUD, NNPC, NAE e SNEPCO, con cui viene allocata a SNEPCO e NAE l'OPL245 e in cui si fa espresso riferimento agli altri due accordi intervenuti nella medesima data tra, rispettivamente, FGN e SNUD e FGN e Malabu;
61) lettere del *Nigerian Content Development & Monitoring Board* a NAE in data 5.5.2016, 27.5.2016, 7.6.2016 e 26.1.2017, relative all'approvazione della strategia contrattuale per lo sviluppo del campo;
62) *Production Sharing Agreement* in data 21.2.2012 tra NAE e SNEPCO;
63) report redatto da KPMG in relazione al D(O)IBPS(C)A nel dicembre 2019;
64) lettera di approvazione per il piano di sviluppo del campo Zabazaba del DPR in data 1.12.2016 a NAE;
65) lettera di approvazione per il piano di sviluppo del campo Zabazaba del DPR in data 29.12.2017 a NAE;
66) *Written of address* di FGN e Ministero del Petrolio nella causa intentata da Mohammed Sani Abacha, in data 18.5.2017, in cui le autorità menzionate affermano che l'assegnazione della licenza era stata effettuata dal Ministro del Petrolio nell'esercizio dei poteri conferitigli dal Petroleum Act;
67) sentenza dell'Alta Corte Federale della Nigeria in data 13.4.2018, con cui l'autorità riconosce il corretto operato dell'ex *Attorney General* e Ministro della

Giustizia, Adoke Bello, "*in esecuzione delle direttive/approvazioni legittime del Presidente nell'esercizio del potere esecutivo*";

68) lettera in data 3.5.2011 dall'*Attorney General* a NAE/SNEPCO, con cui il primo, in ottemperanza alla Clausola 3 del *Resolution Agreement* in data 29.4.2011, conferma di aver risolto tutte le controversie pendenti sul Blocco e di aver ottenuto la rinuncia delle rispettive pretese da parte dei soggetti interessati;
69) atto di assegnazione dell'OPL 245 in data 11.5.2011 rilasciato congiuntamente a SNEPCO e NAE;
70) lettera da JP Morgan in data 31.5.2011 a FGN, NAE e SNEPCO, con cui si attesta che in data 24.5.2011 è stata registrata una movimentazione di addebito dell'importo di 1.092.035.000 dollari sul conto di NAE, con contestuale accredito sul conto del FGN;
71) delibera del CdA di NAE in data 4.5.2009, con nomina di Pagano come Vice Presidente e Amministratore delegato della società NAE e attribuzione dei poteri di firma;
72) e-mail in data 14.12.2009 da Pagano a Casula, avente ad oggetto l'incontro con Akinmade in data 11.12.2009 e le informazioni sul Blocco 245 già in possesso di NAE;
73) delibera del CdA di NAE in data 26.4.2010 con attribuzione a Pagano del potere di firma per l'acquisizione di licenze sui diritti minerari;
74) verbale del CdA di ENI in data 27.4.2011 – estratto, con cui viene approvata la proposta di acquisizione del 50% di partecipazione nel blocco esplorativo OPL245;
75) delibera del CdA di NAE in data 28.4.2011, avente ad oggetto l'approvazione dell'acquisizione della licenza petrolifera OPL 245 e l'autorizzazione di Pagano a firmare tutti i documenti contrattuali ad essa relativi;
76) e-mail in data 12.5.2010, ore 22:03 e antecedente, da Pagano a De Rosa, con allegata la nota *due diligence* relativa all'OPL 245 prevista dalla Circolare 379/2009;
77) e-mail in data 12.5.2010, ore 22:09 e antecedente, da Pagano a De Rosa, con allegati il mandato da Malabu ad EVP in data 8.4.2010 e il *Malabu JVA Form Submission*;
78) e-mail in data 12.5.2010, ore 22:11 e antecedente, da Pagano a De Rosa, con allegati Rapporto TRAG (*The Risk Advisory Group*) 2007 e Rapporto TRAG 2010;
79) e-mail in data 21.5.2010 da Pagano a De Rosa, in merito alle richieste di informazioni ricevute da parte dell'Ufficio *Antibribery*;
80) e-mail in data 21.5.2010 da Ferri a Pagano (e precedente e-mail del 14.5.2010, da De Rosa a Pagano), con cui si inviano le informazioni integrative richieste da De Rosa;
81) e-mail in data 19.9.2010 da Casula a Descalzi, avente ad oggetto un aggiornamento sullo stato delle negoziazioni relative all'OPL 245, nonché l'esito

della discussione fatta con SHELL durante la cena a casa di Casula in data 17.9.2010;

82) *Heads of Agreement* tra NAE, SNUD e SNEPCO in data 13.10.2010, e relativo allegato A, che regolano i rapporti tra le due società in caso di acquisizione dell'OPL 245;
83) e-mail in data 24.2.2011 da Descalzi a Scaroni, con allegata lettera da inviare al Presidente Jonathan all'esito del precedente incontro in data 22.2.2011;
84) e-mail in data 28.4.2011 da Ranco a Pagano e Bollini, in cui la prima riferisce di aver parlato con Descalzi, la cui indicazione era di non firmare gli accordi in assenza della finalizzazione dell'*Escrow Agreement*;
85) e-mail in data 28.4.2011 da Pagano a Casula, scambio di e-mail da cui emerge l'incertezza sull'esito dell'operazione;
86) e-mail in data 29.4.2011 da Pagano a Vicini e antecedenti, in cui il primo scrive al secondo "Non ne veniamo fuori";
87) corrispondenza tra Pagano e Falcioni dal 7.7.2011 al 30.9.2011, relativa ai contratti stipulati da NAE con Alcon Ltd, aventi ad oggetto il progetto del campo Idu;
88) e-mail in data 7.6.2011 da Falcioni ad Armanna, che riceve al proprio indirizzo e-mail personale, con cui Falcioni inoltra uno scambio relativo ad un accordo *escrow* con la banca Credit Suisse;
89) e-mail in data 9.6.2011 di Falcioni ad Armanna, che riceve al proprio indirizzo e-mail personale, con cui Falcioni informa Armanna del rifiuto da parte di BSI dei fondi inviati dal FGN e ragiona sulle prossime possibili alternative;
90) e-mail in data 17.6.2011 di Falcioni ad Armanna, che riceve al proprio indirizzo e-mail personale, in cui Falcioni chiede assistenza per la compilazione dei documenti per l'apertura del conto *escrow*;
91) e-mail in data 20.6.2011 di Falcioni ad Armanna, che riceve al proprio indirizzo e-mail personale, con cui Falcioni inoltra Armanna un precedente scambio relativo al nuovo accordo con la banca libanese;
92) e-mail in data 29.1.2010 da Scardovi ad Armanna, con cui il primo conferma l'invito a cena di Falcioni ad Armanna.