

BStGer BV.2020.27 vom 23. September 2020

Bundesstrafgericht, 2020-09-23, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BV.2020.27

FR: TPF BV.2020.27 du 23 septembre 2020

IT: TPF BV.2020.27 del 23 settembre 2020

Regeste

Ricusazione (art. 29 cpv. 1 e 2 DPA). Effetto sospensivo (art. 28 cpv. 5 DPA).

Erwägungen

E. 1.1

Secondo l'art. 50 cpv. 1 LFINMA, in caso di infrazioni alle disposizioni penali della presente legge o delle leggi sui mercati finanziari è applicabile la legge federale sul diritto penale amministrativo (DPA; RS 313.0), sempreché la LFINMA o le leggi sui mercati finanziari non prevedano altrimenti. Il DFF è l'autorità di perseguimento e di giudizio.

E. 1.2

Di principio, alle questioni che la DPA non regola espressamente o implicitamente, si applicano per analogia le disposizioni del Codice di procedura penale (CPP; RS 312.0). I principi generali della procedura penale e del diritto costituzionale devono essere tenuti in considerazione anche nei procedimenti penali amministrativi (DTF 139 IV 246 consid. 1.2 e 3.2; v. anche TPF 2016 55 consid. 2.3, decisione del Tribunale penale federale BV.2017.26 del 6 settembre 2017 consid. 1.2 e 1.3).

E. 2.1

Per quanto concerne la ricusazione secondo la DPA, è data facoltà di reclamo presso la Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale contro la decisione resa dal superiore del funzionario in causa (art. 29 cpv. 2 DPA in relazione con gli art. 25 cpv. 1 e 27 DPA e 37 cpv. 2 lett. b LOAP). Il suo potere di cognizione è limitato alla violazione del diritto federale, compreso l'eccesso o l'abuso del potere d'apprezzamento (art. 27 cpv. 3 DPA). Il diritto al reclamo spetta a chiunque è toccato dall'operazione impugnata, dall'omissione censurata o dalla decisione sul reclamo e ha un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modificazione (art. 28 cpv. 1 DPA). Il reclamo contro una decisione su reclamo dev'essere presentato per scritto all'autorità competente, con le conclusioni e una breve motivazione, entro tre giorni a contare da quello in cui il reclamante ha ricevuto notificazione della decisione (art. 28 cpv. 3 DPA).

E. 2.2

In concreto, il reclamo è stato interposto contro la decisione della Segretaria generale del DFF, con la quale la domanda di ricusazione presentata da A. contro B., capo del Servizio giuridico DFF, è stata respinta. Per questo motivo l'insorgente è legittimato a ricorrere contro detta decisione (decisioni del Tribunale penale federale BV.2018.4 del 25 luglio 2018 consid. 1.3; BV.2009.25 del 20 maggio 2009 consid. 1.2). Interposto tempestivamente nella forma prescritta, il reclamo è ricevibile.

E. 3.1

Secondo l'art. 29 cpv. 1 DPA, i funzionari cui spetta di condurre un'inchiesta e di prendere o preparare una decisione devono ricusarsi se hanno un interesse personale nella causa (lett. a), sono il coniuge o il partner registrato dell'imputato o convivono di fatto con lui (lett. b), sono parenti o affini in linea retta o, fino al terzo grado, in linea collaterale con l'imputato (lett. bbis), potrebbero, per altri motivi, avere una prevenzione nella causa (lett. c).

E. 3.2

Scopo della ricusazione è quello di evitare qualsiasi apparenza di parzialità o conflitto di interessi. Per quanto riguarda l'Amministrazione nella sua funzione di autorità inquirente e giudicante, per l'apprezzamento del motivo di ricusazione ai sensi dell'art. 29 cpv. 1 lett. c DPA è necessario tenere conto della giurisprudenza concernente il diritto ad un equo processo, ancorato agli art. 29 cpv. 1, 30 cpv. 1 Cost. e 6 n. 1 CEDU. Proprio a causa del potere dell'Amministrazione, nel valutare la questione della parzialità dei funzionari inquirenti devono essere applicati gli stessi rigorosi criteri che si applicano alle autorità giudiziarie (DTF 120 IV 226 consid. 4b). Per l'interpretazione del precitato art. 29 DPA è possibile fare riferimento all'art. 56 CPP (decisione del Tribunale penale federale BV.2019.20 del 25 luglio 2019 consid. 2.1; EICKER/FRANK/ACHERMANN, *Verwaltungsstrafrecht und Verwaltungsstrafverfahrensrecht*, 2012, pag. 158). Una violazione del diritto ad un equo processo, derivante da parzialità, è da presumere qualora esistano circostanze atte a suscitare il sospetto di una prevenzione. Tali circostanze possono basarsi su specifici comportamenti personali oppure su determinate condizioni funzionali ed organizzative. In entrambi i casi, non occorre che l'autorità sia effettivamente prevenuta. È sufficiente che vi siano circostanze idonee a suscitare l'apparenza di una prevenzione e a far sorgere il rischio di parzialità. Comunque sia, nel valutare l'apparenza di parzialità e nella ponderazione di tali circostanze non si può tenere conto dei sentimenti soggettivi dell'interessato; il sospetto deve piuttosto apparire oggettivamente giustificato (v. DTF 144 I 234 consid. 5.2 pag. 236; 143 IV 69 consid. 3.2 pag. 74; 141 IV 178 consid. 3.2.1; 140 I 326 consid. 5.1 pag. 328; 138 IV 142 consid. 2.1 pag. 144 e seg., tutte con rinvii). Tuttavia, data l'importanza dell'imparzialità, tale principio non può essere interpretato e applicato in maniera restrittiva, nonostante la ricusazione debba rimanere un'eccezione (HAURI, *Verwaltungsstrafrecht*, 1998, pag. 86 con riferimenti alla DTF 120 IV 226 consid. 4b; v. anche MÜLLER/SCHEFER, *Grundrechte in der Schweiz*, 4a ediz. 2008, pag. 937 e seg.; KIENER, *Richterliche Unabhängigkeit: verfassungsrechtliche Anforderungen an Richter und Gerichte*, 2001, pag. 58 e segg.; DTF 127 I 196 consid. 2b e 2d; TPF 2009 84 consid. 2.2). Errori materiali o procedurali costituiscono motivo di ricusazione unicamente se particolarmente manifesti o ripetuti, tanto da costituire una grave violazione dei doveri d'ufficio (DTF 143 IV 69 consid. 3.2 pag. 74 e seg.; 141 IV 178 consid. 3.2.3; 138 IV 142 consid. 2.3).

- 5 -

E. 3.3

Gli art. 30 cpv. 1 Cost. e 6 n. 1 CEDU sono applicabili per la ricusazione di un funzionario inquirente unicamente quando quest'ultimo assume eccezionalmente una funzione giudicante, come è il caso per l'emanazione di un decreto penale. Quando egli agisce come autorità inquirente, la ricusazione viene analizzata in applicazione dell'art. 29 cpv. 1 Cost. Il

contenuto dell'art. 30 cpv. 1 Cost. non può certo essere ripreso in maniera acritica per l'attività di autorità non giudicanti risp. per l'art. 29 cpv. 1 Cost. Tuttavia, per quanto riguarda l'imparzialità e l'indipendenza del funzionario inquirente, gli art. 29 cpv. 1 Cost. e 30 cpv. 1 Cost. sono essenzialmente identici. Anche un funzionario inquirente può essere ricusato se vi sono circostanze obiettivamente suscettibili di creare un'apparenza di parzialità. Giusta gli art. 32 e segg. DPA, il funzionario inquirente conduce l'inchiesta sino alla decisione penale. Analogamente a ciò che è valido per l'attività del pubblico ministero – si ricorda che il CPP si applica a titolo sussidiario in ambito d'inchieste DPA (v. supra consid. 1.2) –, il funzionario inquirente prende le disposizioni atte a garantire che il procedimento si svolga in modo appropriato e conforme alla legge (art. 62 cpv. 1 CPP). Egli esamina con la medesima cura le circostanze a carico e a discarico (art. 6 cpv. 2 CPP). Egli dispone di una certa libertà nelle sue indagini, ma è comunque tenuto ad un certo riserbo. Il funzionario inquirente deve astenersi da qualsiasi azione sleale e indagare sia sulle circostanze a carico che su quelle a discarico. Egli non può favorire una parte a scapito di un'altra (DTF 141 IV 178 consid. 3.2.2 pag. 179 e seg. con rinvii). Misure procedurali generali, giuste o sbagliate, non sono di per sé atte a sostanziare la prevenzione della persona che conduce il procedimento (DTF 138 IV 142 consid. 2.3) e devono essere contestate nell'ambito di una procedura di ricorso (DTF 143 IV 69 consid. 3.2; 114 Ia 153 consid. 3b/bb; sentenza del Tribunale federale 1B_233/2019 del 25 settembre 2019 consid. 2.1). La situazione è diversa se vi sono errori particolarmente evidenti o ripetuti che costituiscono una grave violazione dei doveri d'ufficio (DTF 143 IV 69 consid. 3.2 pag. 74 e seg.; 141 IV 178 consid. 3.2.3; 138 IV 142 consid. 2.3) che esplicano i loro effetti unilateralmente su una delle parti del procedimento (v. sentenze del Tribunale federale 1B_278/2020 consid. 3.2 e 1B_164/2015 del 5 agosto 2015 consid. 3.2).

E. 4

Il reclamante chiede che B. sia ricusato e non possa più occuparsi del procedimento DFF 442.3-058 che lo concerne e che tutti gli atti da lui compiuti fino a questo momento siano annullati.

E. 4.1.1

Il reclamante afferma innanzitutto che non è “seriamente credibile che la firmataria della decisione impugnata, dottore in storia, l'abbia concepita e redatta, piena com'è di sottili distinzioni giuridiche e rinvii a dottrina e giurisprudenza. Sorge dunque umanamente il dubbio che lo stesso Capo del Servizio giuridico

- 6 -

B. oggetto della domanda di ricusa abbia redatto tale scritto. Il che già costituirebbe un motivo per annullare la decisione impugnata” (v. act. 1, pag. 2).

E. 4.1.2

Premesso che in sede di risposta la Segretaria generale del DFF ha dichiarato che la decisione impugnata non è stata preparata né da B. né da un collaboratore del Servizio giuridico del DFF, si rileva che l'affermazione del reclamante non è supportata da nessun elemento probatorio e costituisce una mera illazione priva di fondamento.

E. 4.2.1

L'insorgente sostiene che, contrariamente a quanto affermato nella decisione impugnata, B. sarebbe stato coinvolto nella procedura che lo concerne. Già il 18 ottobre 2019 il

funzionario in questione avrebbe “messo le mani nella procedura, annullando e correggendo una decisione di edizione di documenti della funzionaria inquirente” (v. act. 1, pag. 2). Inoltre, incurante della domanda di ricusa del 14 maggio 2020, B. avrebbe firmato sia la decisione del 20 maggio 2020, con la quale ha dichiarato irricevibile un gravame del reclamante, sia la decisione del 9 giugno 2020, con la quale ha respinto l’istanza di ricusa dello stesso avverso C. e D. (v. ibidem).

E. 4.2.2

Per quanto riguarda l’asserito coinvolgimento di B. nella procedura del reclamante, la decisione impugnata indica che le operazioni criticate da quest’ultimo sono state effettuate da C. e D., e non da B., il quale si è occupato unicamente della decisione su reclamo del 20 maggio 2020 (v. act. 1.1, allegato pag. 3). Agli atti non vi sono elementi che possano condurre a una conclusione diversa. Per il resto, si rileva che giusta l’art. 59 cpv. 3 CPP, fino alla decisione il ricusando continua a esercitare la sua funzione. Ora, ribadito come le disposizioni del CPP si applichino per analogia qualora la DPA non regoli determinate questioni (v. supra consid. 1.2), tale norma, contrariamente a quanto asserito dal reclamante, è senz’altro qui applicabile.

E. 4.3.1

Il reclamante critica su più punti il contenuto della decisione d’irricevibilità del 20 maggio 2020 firmata da B., indicando diversi errori in essa contenuti, sottaciuti nella decisione qui impugnata, che sostanzierebbero la prevenzione nei suoi confronti.

E. 4.3.2

Nella misura in cui questa Corte, con decisione del 15 luglio 2020, ha respinto il reclamo interposto da A. avverso la decisione del 20 maggio 2020 (v. sentenza del Tribunale penale federale BV.2020.23), la quale è stata considerata corretta, ogni censura in questo ambito va disattesa.

E. 4.4

- 7 -

E. 4.4.1

Il reclamante critica la decisione del 9 giugno 2020, con la quale B. ha respinto, “con motivi così insostenibili da renderne palese la prevenzione”, la sua istanza di rikusazione nei confronti di C. e D.

E. 4.4.2

Si rileva che la decisione del 9 giugno 2020 è stata formalmente impugnata dal reclamante con separato gravame del 22 giugno 2020 (v. causa BV.2020.25). Tutte le censure riguardanti B. in relazione alle istanze di rikusazione nei confronti di C. e D. vengono trattate e respinte con odierna parallela decisione a cui qui si rinvia.

E. 4.5.1

Il reclamante sostiene infine che per tutti i funzionari del DFF vi sarebbe un interesse personale ai sensi dell’art. 29 cpv. 1 lett. a DPA nel portare avanti la causa il più in fretta possibile, poiché la prescrizione subentrerebbe tra un anno.

E. 4.5.2

Nella sua domanda di ricusazione, il reclamante non ha sollevato detto argomento (v. pag. 090 0011 e segg. incarto DFF), il quale non è dunque stato oggetto della decisione qui contestata (v. act. 1.1). Potendo questa Corte statuire unicamente su quanto oggetto della decisione impugnata, la censura è inammissibile (v. decisioni del Tribunale penale federale BB.2013.18 del 25 luglio 2013 consid. 5.2; BB.2006.67 del 24 gennaio 2007 consid. 1.3.2). In ogni caso, il riferimento all'imminente prescrizione non farebbe apparire i funzionari del Servizio giuridico del DFF come parziali. Uno dei compiti dell'Autorità è infatti proprio quello di far avanzare il procedimento e di decidere prima della scadenza del termine di prescrizione (sentenze del Tribunale penale federale 6B_362/2012 del 29 ottobre 2012 consid. 3.3.2; 1B_60/2007 del 21 settembre 2007 consid. 4.5; sentenza del Tribunale penale federale BV.2014.36 del 21 ottobre 2014 consid. 3.6; BURRI/EHMANN, Commentario basilese, 2020, n. 8 ad art. 70 DPA).

E. 5

In conclusione, la decisione impugnata va confermata e il reclamo respinto, nella misura della sua ammissibilità.

E. 6

Alla luce di quanto precede, la richiesta della concessione dell'effetto sospensivo è divenuta priva d'oggetto.

E. 7

Conformemente all'art. 25 cpv. 4 DPA, l'onere delle spese per la procedura di reclamo davanti alla Corte dei reclami penali si determina secondo l'art. 73 LOAP, disposizione che rinvia al regolamento del 31 agosto 2010 del Tribunale penale federale sulle spese, gli emolumenti, le ripetibili e le indennità della procedura penale federale (RSPPF; RS 173.713.162). Tale regolamento tuttavia

- 8 -

non contiene indicazioni in merito all'attribuzione delle spese giudiziarie, motivo per cui si applicano per prassi costante le disposizioni della LTF per analogia (v. TPF 2011 25 consid. 3). Le spese seguono la soccombenza (v. art. 66 cpv. 1 LTF) e ammontano nella fattispecie a fr. 2'000.– importo coperto dall'anticipo delle spese già versato.

- 9 -

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.