

**TPF 2024 40**

7. Estratto della decisione della Corte dei reclami penali nella causa Ministero pubblico del Cantone Ticino contro Dipartimento federale delle finanze, Segreteria generale, dell'8 febbraio 2024 (BG.2023.40)

***Riunione del perseguimento penale*****Art. 51 cpv. 1 e 2 LFINMA**

**Riunione del procedimento cantonale e di quello federale nelle mani dell'autorità penale cantonale in caso di concorso tra reati previsti dalla legge federale concernente l'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari (LFINMA) o da leggi sui mercati finanziari e dal Codice penale (consid. 2.1).**

Nel caso concreto, la riunione dei procedimenti nelle mani del Ministero pubblico del Cantone Ticino adempie le condizioni di cui all'art. 51 cpv. 1 LFINMA e si giustifica per motivi di economia processuale, visto che evita che due differenti autorità si chinino sui medesimi fatti e sulla stessa voluminosa documentazione per acclarare fattispecie indubbiamente contigue (consid. 2.3-2.4).

***Vereinigung der Strafverfolgung*****Art. 51 Abs. 1 und 2 FINMAG**

**Vereinigung von Verfahren der kantonalen Gerichtsbarkeit und der Bundesgerichtsbarkeit in der Hand der kantonalen Strafbehörde bei Konkurrenz von Straftaten gemäss Bundesgesetz über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (FINMAG) oder Finanzmarktgesetzen und dem Strafgesetzbuch (E. 2.1).**

Im vorliegenden Fall erfüllt die Vereinigung in der Hand der Tessiner Staatsanwaltschaft die Voraussetzungen von Art. 51 Abs. 1 FINMAG. Sie rechtfertigt sich auch aus Gründen der Prozessökonomie, da so verhindert wird, dass sich zwei verschiedene Behörden mit denselben Tatsachen und derselben umfangreichen Dokumentation befassen, um zweifelsohne miteinander in Zusammenhang stehende Sachverhalte zu klären (E. 2.3-2.4).

***Jonction des procédures*****Art. 51 al. 1 et 2 LFINMA**

**Jonction de procédures cantonale et fédérale en mains de l'autorité pénale cantonale en cas de concours entre infractions prévues par la loi sur l'Autorité**

**fédérale de surveillance des marchés financiers (LFINMA) ou de lois sur les marchés financiers et du Code pénal (consid. 2.1).**

**Dans le cas concret, la jonction des procédures en mains du Ministère public du canton du Tessin satisfait les conditions de l'art. 51 al. 1 LFINMA et est justifiée par des motifs d'économie de procédure dès lors qu'elle permet d'éviter que deux autorités différentes se penchent sur les mêmes faits et sur la même documentation volumineuse pour clarifier des états de fait indubitablement liés (consid. 2.3–2.4).**

### **Riassunto dei fatti:**

Il Ministero pubblico del Cantone Ticino (MP-TI) conduce un procedimento penale nei confronti di A. e B. a seguito di numerose denunce sporte nei loro confronti, sia in Ticino che nel resto della Svizzera, per appropriazione indebita (art. 138 n. 1 CP), truffa (art. 146 CP), amministrazione infedele aggravata (art. 158 n. 2 CP) ed esercizio abusivo della professione di fiduciario (art. 23 cpv. 3 della legge ticinese sull'esercizio delle professioni di fiduciario del 1° dicembre 2009 [LFid/TI; RL 953.100]). Essi avrebbero fatto credere alle vittime di avere grandi possibilità di guadagno investendo denaro nella compravendita di oro. Gli investitori avrebbero tuttavia perso interamente il denaro investito, dato che l'operazione sarebbe risultata fittizia. Gli imputati sono sospettati di aver raccolto circa 12 milioni di franchi su dei conti «pool» siti a Dubai, agendo dalla Svizzera. Con scritto del 28 giugno 2023, il MP-TI ha segnalato la fattispecie al Servizio di diritto penale del Dipartimento federale delle finanze (DFF), per eventuali reati di competenza di quest'ultimo.

In data 12 settembre 2023, il DFF ha aperto un procedimento di diritto penale amministrativo nei confronti di A. e B. per sospetto di accettazione indebita di depositi del pubblico ai sensi dell'art. 46 cpv. 1 della legge federale dell'8 novembre 1934 sulle banche e le casse di risparmio (legge sulle banche, LBCR; RS 952.0).

Con decisione recante la data del 12 settembre 2023, ma probabilmente emanata il 21 settembre 2023, la stessa autorità, basandosi sull'art. 51 cpv. 1 della legge federale del 22 giugno 2007 concernente l'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari (legge sulla vigilanza dei mercati finanziari, LFINMA; RS 956.1), ha deciso che «1. Il procedimento di diritto penale amministrativo n. 442.1-275 pendente presso il Dipartimento delle finanze DFF contro A. e B. per sospetto di accettazione indebita di depositi del pubblico ai sensi dell'art. 46 cpv. 1 let. a LBCR viene riunito con il procedimento penale INC.2018.10252 pendente presso il Ministero

pubblico del Canton Ticino contro A. e B. per sospetto di appropriazione indebita (art. 138 n. 1 CP), truffa (art. 146 cpv. 1 CP), amministrazione infedele aggravata (art. 158 n. 2 CP) e esercizio abusivo della professione di fiduciario (art. 23 cpv. 3 LFid/TI); 2. Il Ministero pubblico del Canton Ticino può estendere i propri accertamenti in ogni momento ad altre persone in relazione con i fatti in esame, nonché ad altri reati previsti dalla LFINMA o dalle leggi sui mercati finanziari nell'ambito di competenza del DFF».

Con reclamo del 2 ottobre 2023, il MP-TI è insorto avverso la succitata decisione dinanzi alla Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale, postulando l'accoglimento del gravame, con la conseguenza che «il perseguimento penale relativo ai fatti del procedimento penale aperto dal Dipartimento federale delle finanze rimane di competenza di quest'ultima Autorità e viene condotto separatamente».

La Corte dei reclami penali ha respinto il reclamo.

**Estratto dei considerandi:**

2. Il MP-TI contesta la riunione dei procedimenti di cui alla decisione in questione. Esso sostiene innanzitutto che, fosse applicabile in virtù del principio della *lex mitior*, la legge federale del 22 marzo 1974 sul diritto penale amministrativo (DPA; RS 313.0) apparirebbe complicata da parte sua, visto che sta procedendo con un'inchiesta avviata sulla base del CPP. Inoltre il reato di cui all'art. 46 cpv. 1 lett. a LBCR sarebbe specialistico e piuttosto complesso, per cui necessiterebbe di conoscenze approfondite. L'autorità cantonale contesta parimenti che la sua inchiesta e quella del DFF vertano sui medesimi fatti, affermando che «è vero che vi è una stretta connessione materiale tra i fatti oggetto dei due procedimenti penali, ma le disposizioni penali applicabili vertono a punire comportamenti molto diversi». Per tacere del fatto che la procedura penale ticinese sarebbe molto complessa e voluminosa, con molte potenziali vittime, per cui «non solo l'inchiesta pendente al Ministero pubblico appare lontana dalla conclusione, fatto questo che porterebbe inevitabilmente ad assumersi il rischio che i fatti oggetto del procedimento penale del DFF vadano inevitabilmente in prescrizione, ma risulta altresì innegabile che la riunione dei procedimenti penali così come decretato dal DFF appesantirebbe ulteriormente l'avanzare delle indagini, e appare dunque contraria al principio di celerità». Il MP-TI afferma, infine, di non aver avuto la facoltà di esprimersi prima dell'emanazione della decisione impugnata, ciò che costituirebbe una violazione del suo diritto di essere sentito.

Il DFF, dal canto suo, afferma in sostanza che tra i due procedimenti vi sarebbe una stretta connessione, in cui risulterebbero determinanti, almeno in parte, gli stessi aspetti. La riunione in questione non ritarderebbe in modo insostenibile l'inchiesta cantonale e risulterebbe opportuna per evidenti ragioni di economia processuale, dato che eviterebbe che due autorità debbano esaminare la stessa copiosa documentazione, fermo restando che per eventuali quesiti riguardanti gli aspetti giuridici legati alla legislazione sui mercati finanziari il DFF si sarebbe già messo a disposizione del MP-TI. Essa implicherebbe del resto l'applicazione del CPP. Il DPA entrerebbe in linea di conto solo per determinati aspetti puntuali di diritto materiale diversamente regolamentati rispetto al CPP, mentre che per quanto concerne le norme di diritto processuale sarebbe quest'ultimo ad applicarsi in esito alla riunione dei procedimenti. A mente dell'autorità federale, «non sembrerebbe esserci un problema incumbente di prescrizione dell'azione penale per il reato di cui all'art. 46 cpv. 1 LBCR». Prima di emanare la decisione impugnata, le due autorità avrebbero del resto avuto uno scambio di opinioni in merito alla prospettata riunione dei procedimenti, precisato che l'applicazione dell'art. 51 cpv. 1 LFINMA non necessiterebbe del consenso dell'autorità toccata dalla riunione dei procedimenti.

## 2.1

**2.1.1** Giusta l'art. 50 LFINMA, il perseguimento delle violazioni penalmente rilevanti delle leggi sui mercati finanziari e della stessa LFINMA, è generalmente di competenza del DFF e il giudizio ricade nella giurisdizione penale federale (v. più ampiamente NOBEL, Schweizerisches Finanzmarktrecht, 4a ediz. 2019, pag. 575). Tuttavia, in caso di violazione delle disposizioni penali della LFINMA o delle leggi sui mercati finanziari, è non di rado dato un concorso con reati del Codice penale, come l'appropriazione indebita, la truffa, l'amministrazione infedele così come reati documentali e contabili, per il cui perseguimento sono competenti le autorità di perseguimento penale cantonali o federali. In tali situazioni, per evitare sovrapposizioni fra le inchieste, il legislatore, adottando una disposizione potestativa che riprende per analogia l'art. 18 della vecchia legge federale del 15 giugno 1934 sulla procedura penale (PP; RS 312.0) ha introdotto una norma che permette di concentrare l'azione penale presso un'unica autorità: l'art. 51 LFINMA conferisce così al DFF la facoltà di ordinare la riunione dell'azione penale nelle mani dell'autorità di perseguimento penale che già si occupa del caso, precisato che quest'ultima può essere solo un'autorità cantonale o il Ministero pubblico della Confederazione e non il DFF (SCHWOB/WOHLERS, Commentario basilese, 3a ediz. 2019, n. 1 ad art. 51 LFINMA). Contrariamente a quanto previsto

all'art. 20 cpv. 3 DPA, l'applicazione dell'art. 51 cpv. 1 LFINMA non necessita del consenso dell'autorità toccata (SCHWOB/WOHLERS, op. cit., n. 2 ad art. 51 LFINMA). In effetti, secondo il Consiglio federale, l'esperienza ha mostrato che una delega dei procedimenti penali, nei casi in cui sarebbe opportuna, è a volte stata rifiutata senza motivo valido da parte dei Cantoni interessati (Messaggio del 1° febbraio 2006 sulla legge federale concernente l'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari, FF 2006 2625, 2686). Da qui la decisione di rinunciare alla necessità del consenso delle autorità di perseguimento penale cantonali o federali per la riunione della procedura, affidando, seppur con facoltà di impugnativa di fronte a questa Corte, la sola competenza decisionale al DFF.

**2.1.2** Perché l'art. 51 LFINMA sia applicabile devono essere cumulativamente adempiute le seguenti condizioni: 1) che vi sia una stretta connessione materiale tra i procedimenti penali; 2) che la causa non sia già pendente presso l'autorità giudicante; 3) che la riunione non ritardi in misura insostenibile la procedura in corso. Per quanto riguarda il primo requisito, l'oggetto del procedimento condotto da parte del DFF e quello di fronte all'autorità di perseguimento penale devono riguardare in tutto o in parte gli stessi fatti oppure un insieme di fatti, il cui esame può portare a conclusioni rilevanti anche per l'altro insieme di fatti (SCHWOB/WOHLERS, op. cit., n. 3 ad art. 51 LFINMA). Il secondo e il terzo requisito sono da ricondurre al fatto che originariamente la trasmissione all'autorità competente per il perseguimento penale o la riunione del procedimento nelle mani di quest'ultima erano consentiti solo dopo una decisione formale dell'amministrazione che ponesse termine all'inchiesta (così ancora in DTF 121 IV 326). Con la revisione dell'art. 20 DPA introdotta con la modifica del 22 dicembre 1999, in vigore dal 1° ottobre 2000 (RU 2000 2141), e la facoltà conferita all'amministrazione interessata di ordinare una riunione del perseguimento penale nelle mani dell'autorità di perseguimento penale che sta già occupandosi della causa, questo requisito è venuto a cadere. In altre parole, non si tratta adesso più di trasmettere l'incarto in vista di una decisione, ma di continuare un'indagine già iniziata. Se l'indagine del DFF si stesse per concludere, una riunione nelle mani dell'autorità giudiziaria competente avrebbe senso solo se la conclusione del procedimento fosse imminente. Per questo motivo è stata aggiunta l'ulteriore condizione secondo la quale il procedimento non può più essere riunito se la causa è già pendente dinanzi all'autorità giudicante. Gli aspetti di economia procedurale su cui si basa l'art. 51 LFINMA riguardano esclusivamente l'indagine (SCHWOB/WOHLERS, op. cit., n. 2 e segg. ad art. 51 LFINMA).

**2.2** In concreto, per quanto riguarda l'asserita violazione del diritto di essere sentito del MP-TI, si rileva che il DFF ha preso contatto telefonico in data 13 luglio 2023 con l'autorità ticinese, al fine di conoscere l'opinione di quest'ultima su un'eventuale riunione dei procedimenti nelle mani della stessa. Nella relativa nota, l'autorità federale afferma che «con riferimento alla sua segnalazione del 28 giugno 2023 il PP C. indica di non essere favorevole ad un congiungimento di un procedimento del DFF per accettazione di depositi del pubblico (art. 46 LCBR) con il procedimento da lui condotto nei confronti di B. e A. per appropriazione indebita (art. 138 n. 1 CP), truffa (art. 146 cpv. 1 CP), amministrazione infedele aggravata (art. 158 n. 2 CP) e esercizio abusivo della professione di fiduciario (art. 23 cpv. 3 LFid/TI). Dal suo punto di vista nulla osta alla conduzione di due procedimenti separati. Il MP procederà sulla base della documentazione di cui già dispone e attende il rapporto dell'EFIN». Ora, avendo il MP-TI potuto esprimersi sulla contestata riunione dei procedimenti prima che il DFF emanasse la decisione impugnata - è lo stesso MP-TI ad affermare in sede di replica che durante lo scambio di opinioni telefonico «erano stati esposti esaustivamente i motivi per cui una riunione delle procedure penali non sarebbe stata compatibile con l'inchiesta del Ministero pubblico» -, la censura va respinta.

### **2.3**

**2.3.1** Per quanto concerne le condizioni d'applicazione dell'art. 51 cpv. 1 LFINMA, vi è innanzitutto da constatare che il MP-TI, pur asserendo che i due procedimenti non verterebbero sui medesimi fatti, non contesta l'esistenza di una stretta connessione tra gli stessi. Esso ritiene però che «le disposizioni penali applicabili vertono a punire comportamenti molto diversi». Questa Corte rileva che i procedimenti penali in parola hanno entrambi come oggetto l'attività di raccolta di denaro messa in atto da A. e B. da investire nell'acquisto di oro. Se è vero che i reati perseguiti dal MP-TI e dal DFF sono diversi, i fatti da analizzare, segnatamente i vari contratti conclusi dagli indagati con gli investitori e i relativi flussi di denaro, si sovrappongono nella loro essenza. In entrambi i casi occorre stabilire e quantificare gli importi raccolti dai predetti, i quali costituiscono elementi fattuali. Essendo la stretta connessione proprio legata ai fatti oggetto d'inchiesta (v. *supra* consid. 2.1.2), la prima condizione è senz'altro adempiuta.

**2.3.2** Secondariamente, dagli atti dell'incarto, segnatamente dal reclamo interposto dal MP-TI del 2 ottobre 2023, si evince che il procedimento ticinese, avviato nel novembre 2018, è tuttora pendente presso l'autorità

inquirente e risulta lungi dall'essere concluso, come dichiarato dallo stesso MP-TI, per cui anche la seconda condizione risulta adempiuta.

**2.3.3** Per quanto riguarda, infine, i possibili ritardi causati all'inchiesta ticinese dalla riunione dei procedimenti, si rileva che la durata delle indagini è essenzialmente condizionata dalla ricostruzione dei fatti, i quali, una volta stabiliti per l'inchiesta ticinese, serviranno anche per l'eventuale applicazione dell'art. 46 cpv. 1 lett. a LBCR. Ed è proprio l'autorità inquirente ticinese a confermare la grande mole di lavoro da essa svolta nella ricostruzione dei fatti, affermando che «presso questo Ministero pubblico è pendente un grande e complesso procedimento penale che data 2018, ma che fanno parte dello stesso procedimento ulteriori 8 incarti che sono stati riuniti e che compongono un'inchiesta particolarmente complessa e voluminosa. Già solo il numero delle potenziali vittime supera il centinaio, e si tratta di fatti che hanno avuto il loro avvio 12 anni fa. Gli importi investiti e rispettivamente andati persi sono numerosi e complessivamente raggiungono somme importanti, nella misura di decine di milioni di franchi. I fatti non sono ancora stati interamente chiariti e lo scrivente necessiterà verosimilmente di presentare delle rogatorie all'estero per tentare di ricostruire nella maniera più precisa possibile quanto accaduto. In aggiunta è in corso una complicata ricostruzione finanziaria da parte della Polizia giudiziaria – Sezione Reati Economici Finanziari». In realtà, una volta ricostruiti i fatti, all'attività del MP-TI si aggiungerebbe, in sostanza, l'eventuale sussunzione degli stessi al reato di cui all'art. 46 cpv. 1 lett. a LCBR, ciò che non permette di certo di affermare che la contestata riunione ritardi in misura insostenibile la procedura in corso.

**2.3.4** Le difficoltà paventate dall'autorità inquirente ticinese riguardanti l'applicazione del diritto penale amministrativo, materiale e procedurale, non possono peraltro costituire un motivo valido per contestare la decisione del DFF. Infatti il MP-TI è in grado di agire in tali ambiti, sia perché la sua normale attività comprende anche i reati economici – come quelli trattati del resto nella sua attuale inchiesta - sia perché il DPA in generale, per altro retto, seppur con le sue indubbie particolarità, dai grandi principi del diritto penale procedurale, può rientrare anche nella giurisdizione cantonale (v. art. 73 cpv. 1 e art. 74 cpv. 1 DPA) e non è certo un suo corpo estraneo, precisato che il CPP resta comunque applicabile a titolo sussidiario, risp. per analogia (DTF 139 IV 246 consid. 1.2; decisione del Tribunale penale federale BV.2022.28 del 7 marzo 2023 consid. 1.2 e rinvii). Inoltre il DFF si è messo a disposizione del MP-TI per eventuali chiarimenti concernenti le questioni più tecniche e specialistiche relative alla materia di sua

competenza, ciò che permetterebbe sicuramente di ovviare alle asserite difficoltà sollevate dall'autorità ticinese.

**2.3.5** Nemmeno l'asserito pericolo della prescrizione inerente ai fatti oggetto del procedimento penale del DFF costituisce un motivo valido per annullare la decisione impugnata. Il reato giusta l'art. 46 cpv. 1 lett. a LBCR si protrae fintanto che i depositi del pubblico indebitamente accettati non sono stati restituiti (cosiddetta «unità sotto il profilo della prescrizione»; v. DTF 131 IV 83 consid. 2.4.5 e sentenza del Tribunale penale federale SK.2018.31 del 7 novembre 2018 consid. 3.3.1). L'attività degli imputati si è svolta tra il 2009 e il 2018, periodo nel quale essi avrebbero verosimilmente accettato depositi del pubblico a titolo professionale, senza disporre della necessaria autorizzazione ad operare quale banca. A partire dal 1° gennaio 2014 il termine dell'azione penale per i delitti (come nel caso concreto l'infrazione ex art. 46 cpv. 1 lett. a LBCR) è di 10 anni (art. 97 cpv. 1 lett. c CP richiamato l'art. 50 cpv. 1 LFINMA unitamente all'art. 2 DPA). In precedenza era di 7 anni, ma secondo la dottrina, visto l'art. 2 cpv. 1 CP, i reati proseguiti anche dopo l'entrata in vigore di nuove norme vengono giudicati secondo quest'ultime (v. POPP/BERKEMEIER, Commentario basilese, 4a ediz. 2019, n. 11 ad art. 2 CP), per cui la prescrizione non interverrebbe prima del 2028. Per il resto sarà proprio la

ricostruzione dei fatti (già) effettuata dal MP-TI che permetterà di guadagnare tempo e di ovviare, per quanto possibile, a tale problema.

**2.4** In definitiva, la riunione dei procedimenti cantonale e federale nelle mani del MP-TI adempie le condizioni di cui all'art. 51 cpv. 1 LFINMA e si giustifica per motivi di economia processuale, visto che evita che due differenti autorità si chinino sui medesimi fatti e sulla stessa voluminosa documentazione per acclarare fattispecie indubbiamente contigue.

## TPF 2024 48

8. Auszug aus dem Beschluss der Beschwerdekammer in Sachen A. gegen Eidgenössisches Finanzdepartement, Generalsekretariat EFD vom 21. Februar 2024 (BV.2023.20)

*Folgen der Verletzung von Ausstandsvorschriften; sachliche Zuständigkeit*

**Art. 60 Abs. 1 StPO**

**Über die Folgen der von der Beschwerdekammer festgestellten Verletzung von Ausstandsvorschriften hat, wenn sich das Verfahren nicht mehr im Untersuchungsstadium sondern vor der Strafkammer befindet, nicht die Beschwerdekammer, sondern die Strafkammer zu entscheiden (E. 2).**

*Conséquences de la violation des règles sur la récusation; compétence décisionnelle*

**Art. 60 al. 1 CPP**

**Les conséquences d'une violation des règles sur la récusation constatée par la Cour des plaintes ne doivent pas être énoncées par cette dernière mais par la Cour des affaires pénales si la procédure ne se trouve plus au stade de l'enquête (consid. 2).**

*Conseguenze della violazione delle norme sulla ricusazione; competenza decisionale*

**Art. 60 cpv. 1 CPP**

**Le conseguenze di una violazione delle norme sulla ricusazione accertata da parte della Corte dei reclami penali non vengono sindacate da quest'ultima, bensì dalla Corte penale se la procedura non si trova più nella fase dell'inchiesta (consid. 2).**