Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Corte I

Casella postale
CH-3000 Berna 14
Telefono +41 (0)58 705 25 02
Fax +41 (0)58 705 29 80
www.tribunale-amministrativo.ch

Numero di ruolo: A-6118/2011
zis/frs/frs

Decisione incidentale dell'8 dicembre 2011

Composizione

Giudici Salome Zimmermann (presidente del collegio), Markus Metz, Michael Beusch,
cancelliera Sara Friedli.

Parti

A._____,
patrocinato da …,
ricorrente,

contro

Amministrazione federale delle contribuzioni,
Assistenza amministrativa USA,
Eigerstrasse 65, 3003 Berna,
autorità inferiore.

Oggetto

Assistenza amministrativa (CDI-USA).

Visto e considerato:

che in data 9 novembre 2011 A._____ (di seguito: ricorrente) ha interposto un ricorso al Tribunale amministrativo federale contro le decisioni 1° settembre 2009 e 7 ottobre 2011 emanate dall'Amministrazione federale delle contribuzioni (di seguito: AFC) a seguito della domanda di assistenza amministrativa presentata il 31 agosto 2009 dall'autorità fiscale americana (Internal Revenue Service in Washington, di seguito: IRS) nei confronti della Svizzera sulla base dell'Accordo del 19 agosto 2009 concernente la domanda di assistenza amministrativa presentata dall'IRS degli USA relativa a UBS SA, una società di diritto svizzero (di seguito: Accordo 09; RU 2009 5669);

che con decisione incidentale 10 novembre 2011 lo scrivente Tribunale ha comunicato alle parti che il collegio giudicante chiamato a statuire nel merito della presente causa è composto dai giudici Salome Zimmermann (giudice dell'istruzione, se del caso giudice unico), Markus Metz e Michael Beusch, nonché che la cancelliera è Sara Friedli;

che con istanza 1° dicembre 2011 il ricorrente ha postulato la ricusa dell'intero collegio giudicante, qualora dovesse essere accertato che il livello di conoscenza della lingua italiana dei giudici Salome Zimmermann, Markus Metz e Michael Beusch sono insufficienti per comprendere il senso del ricorso e dei successivi scritti da lui introdotti;

che alla procedura dinanzi al Tribunale amministrativo federale si applicano per analogia le disposizioni della Legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 (LTF, RS 173.110) concernenti la ricusazione (art. 34 e segg. LTF) conformemente all'art. 38 della Legge sul Tribunale amministrativo federale del 17 giugno 2011 (LTAF; RS 173.32); che la decisione in merito alla domanda di ricusazione può essere presa senza che sia sentita la controparte (art. 37 cpv. 2 LTF), in concreto, l'autorità inferiore;

che poiché non può essere postulata la ricusazione di un intero collegio giudicante, ritenuto come i motivi di ricusa siano invocabili unicamente contro le singole persone che lo compongono (cfr. decisione del Tribunale federale 8C_102/2011 del 27 aprile 2011 consid. 2.2 con riferimenti ivi citati, ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basilea 2008, n. m. 3.70), la domanda di ricusazione verrà trattata come rivolta contro i giudici Salome Zimmermann, Markus Metz e Michael Beusch singolarmente;

che con scritti 5 dicembre 2011, rispettivamente con nota agli atti 2 dicembre 2011, i predetti giudici hanno dichiarato di disporre di un livello di conoscenza della lingua italiana sufficiente per comprendere in maniera dettagliata il ricorso, i successivi scritti inoltrati dal ricorrente, gli allegati come pure la giurisprudenza e la dottrina pertinenti, nonché di poter contare sull'aiuto della cancelliera Sara Friedli di madrelingua italiana, qualora dovessero riscontrare delle eventuali difficoltà linguistiche; che gli stessi hanno altresì indicato di non ritenersi prevenuti e parziali;

che giusta l'art. 34 cpv. 1 LTF i giudici si ricusano se hanno un interesse personale nella causa (lett. a), se hanno partecipato alla medesima causa in altra veste, segnatamente come membri di un'autorità, consulenti giuridici di una parte, periti o testimoni (lett. b), se sono congiunti o partner registrati di una parte, del suo patrocinatore o di una persona che ha partecipato alla medesima causa come membro dell'autorità inferiore ovvero convivono stabilmente con loro (lett. c), se sono parenti o affini in linea retta, o in linea collaterale fino al terzo grado, con una parte, il suo patrocinatore o una persona che ha partecipato alla medesima causa come membro dell'autorità inferiore (lett. d) o se per altri motivi, segnatamente a causa di rapporti di stretta amicizia o di personale inimicizia con una parte o il suo patrocinatore, potrebbero avere una prevenzione nella causa (lett. e); che in merito all'ultimo motivo di ricusazione va precisato che, ai sensi dell'interpretazione finora data dalla giurisprudenza (concernente la vecchia Legge federale del 16 dicembre 1943 sull'organizzazione giudiziaria [OG, CS 3 499]), lo stesso è invocabile sussidiariamente, ovverosia qualora i motivi qualificati delle lett. a-d non siano realizzati (cfr. ANDREAS GÜNGERICH, in: Hansjörg Seiler/Nicolas von Werdt/Andreas Güngerich, Bundesgerichtsgesetz [BGG]: Bundesgesetz über das Bundesgericht, Handkommentar, Berna 2007, N. 5 e segg. *ad* art. 34 LTF; decisione del Tribunale federale 2F_2/2007 del 25 aprile 2007 consid. 3.2); che sussiste quindi una legittima suspicione qualora le circostanze esposte, le quali da un esame oggettivo appaiono idonee, suscitano una certa diffidenza dell'imparzialità di un giudice (cfr. DTF 133 I 1 considd. 5.2 e 6.2, DTF 131 I 113 consid. 3.4); che le disposizioni sulla ricusazione tutelano l'imparzialità e l'indipendenza della persona che ha la funzione di giudice;

che il ricorrente medesimo non porta alcun elemento idoneo a suscitare l'apparenza di una prevenzione e a far sorgere un rischio di parzialità per giustificare la ricusazione dei singoli membri del collegio giudicante; che in particolare, non si vede in che modo una presunta, carente padronanza della lingua italiana da parte dei giudici potrebbe condurre a sfavorire

maggiormente il ricorrente, rispetto all'autorità inferiore, ritenuto come l'intera procedura viene svolta in italiano per entrambe le parti;

che la madrelingua non è un criterio per misurare il livello di conoscenza della lingua italiana di una persona;

che come si evince da quanto indicato dal ricorrente, in sostanza esso fa riferimento all'art. 30 cpv. 1 della Costituzione federale della Confederazione Svizzera del 18 aprile 1999 (Cost., RS 101) secondo cui ognuno ha il diritto di essere giudicato da un tribunale fondato sulla legge, competente nel merito, indipendente e imparziale; che tramite la sua richiesta esso non invoca la massima dell'indipendenza e dell'imparzialità del giudice in senso stretto, bensì la questione delle conoscenze linguistiche necessarie per esercitare l'attività di giudice presso il Tribunale amministrativo federale;

che secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, tra l'indipendenza del giudice e la formazione richiesta, quale presupposto per esercitare la funzione di giudice, esiste un legame, in quanto solo delle sufficienti specifiche conoscenze professionali consentono al giudice di formare autonomamente la propria volontà, nonché d'applicare in maniera corretta la legge; che in sostanza, il giudice deve essere in grado di comprendere nel dettaglio la fattispecie, di farsi un'opinione al riguardo e d'applicare il diritto alla medesima (cfr. DTF 134 I 16 consid. 4.3 con rinvio a CORINA EICHENBERGER, Die Richterliche Unabhängigkeit als staatsrechtliches Problem, Berna 1960, pag. 234 e segg.; REGINA KIENER, Richterliche Unabhängigkeit, Berna 2001, pag. 263 e segg.); che qualora ciò non dovesse essere il caso, secondo la concezione del Tribunale federale citata poc'anzi, non si può parlare di processo equo; che la richiesta relativa alle conoscenze di un giudice in concreto non deve essere esaminata in relazione all'art. 6 della Convenzione del 4 novembre 1950 per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU, RS 0.101), in quanto detta disposizione non è applicabile alla presente procedura (cfr. decisione del Tribunale amministrativo federale A-8358/2010 del 25 ottobre 2011 consid. 5.3);

che il ragionamento del ricorrente difetta sotto due aspetti; che da un lato le asserite insufficienti conoscenze della lingua italiana dei giudici non lasciano presupporre ch'essi siano incapaci di esercitare la loro funzione di giudice del Tribunale amministrativo federale, dal momento che una cancelliera di lingua madre italiana e con voto consultivo collabora con loro; che nel contesto di una fattispecie nella quale erano messe in

dubbio le conoscenze giuridiche di un giudice popolare, il Tribunale federale ha difatti sancito che un cancelliere con una formazione giuridica può affiancare il giudice sia nell'esame delle questioni giuridiche di fondo che di eventuali difficoltà procedurali (cfr. DTF 134 I 16 consid. 4.3); che analogamente, la cancelliera di lingua madre italiana assegnata alla presente procedura può pertanto affiancare i giudici, qualora essi dovessero riscontrare delle difficoltà linguistiche, ciò che non è tuttavia qui il caso; che dall'altro lato, i tre giudici del collegio giudicante – come da essi medesimi indicato – dispongono delle necessarie conoscenze linguistiche per comprendere a fondo il ricorso, gli scritti successivi introdotti dal ricorrente, gli allegati di causa, nonché la giurisprudenza e la dottrina pertinenti in materia; che la censura secondo cui i giudici non disporrebbero di un livello di conoscenza sufficiente della lingua italiana è dunque priva di ogni fondamento;

che stante quanto precede, è palese come le allegazioni del ricorrente non sono in grado di fondare la ricusazione da lui postulata; che poiché la domanda di ricusa è stata formulata sulla base di motivi impropri, essa è inammissibile, ragion per la quale lo scrivente Tribunale non deve entrare in materia;

che dal momento che in concreto la procedura di ricusazione di cui all'art. 37 LTF non risulta necessaria, i giudici ricusati possono partecipare alla redazione della decisione di non entrata in materia (cfr. decisioni del Tribunale federale 8C_102/2011 del 27 aprile 2011 consid. 2.2, 1B_107/2011 del 12 aprile 2011 consid. 3, 2C_223/2010 del 19 novembre 2011 consid. 2.2 [in riferimento all'art. 34 cpv. 2 LTF], 2C_71/2010 del 22 settembre 2010 consid. 2.2);

che in conclusione, lo scrivente Tribunale non entra in materia sulla domanda di ricusazione, in quanto non è stato fatto valere alcun motivo atto a fondare la medesima;

che una domanda di ricusazione identica a quella in oggetto, inoltrata dal qui ricorrente per il tramite del medesimo avvocato nell'ambito della procedura A-8358/2010, è stata dichiarata inammissibile dallo scrivente Tribunale con decisione A-8358/2010 del 25 ottobre 2011 (cfr. in particolare consid. 1.7 della citata decisione); che un'altra domanda di ricusazione identica a quella in oggetto è stata inoltrata dal medesimo avvocato nella procedura A-7729/2010 e dichiarata inammissibile con decisione A-7729/2010 del 25 ottobre 2011 (cfr. in particolare consid. 1.7 della citata decisione); che le decisioni del Tribunale amministrativo

federale concernenti le domande di ricusazione presentate nell'ambito delle procedure di assistenza amministrativa sono delle decisioni finali (cfr. decisione del Tribunale federale 1C_573/2010 del 7 gennaio 2011 consid. 2) alla pari delle decisioni finali giusta l'art. 83 lett. h LTF (cfr. DTF 137 II 128 consid. 2.2.2; decisione del Tribunale federale 1C_378/2011 del 13 settembre 2011 consid. 2, 1C_126/2011 dell'11 maggio 2011 consid. 1.2, 1C_573/2010 del 7 gennaio 2011 consid. 2; cfr. parimenti MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, op. cit., n. m. 1.48 e 4.34 seg.);

che ci si potrebbe domandare se la condotta processuale finora adottata dal rappresentante del ricorrente, mediante la presentazione di diverse domande di ricusazione avverso i giudici del Tribunale amministrativo federale sulla base di motivi impropri, nonché tramite l'inoltro dei relativi successivi ricorsi dinanzi al Tribunale federale, consapevole della loro inammissibilità in base alla legislazione e alla prassi, possa rasentare il turbamento dell'andamento della causa ai sensi dell'art. 60 cpv. 1 della Legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa [PA, RS 172.021], in quanto essa comporta una inutile protrazione della procedura (cfr. RES NYFFENEGGER, in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schnindler, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zurigo/San Gallo 2008 [di seguito: Kommentar VwVG], N. 6 ad art. 60 PA), nonché se tale condotta possa comportare le conseguenze citate nella citata norma;

che le spese relative alla presente decisione incidentale sono fissate in fr. 5'000.-- (art. 63 PA in relazione con l'art. 3 del Regolamento del 21 febbraio 2008 sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al Tribunale amministrativo federale [TS-TAF, RS 173.320.2]); che ciò appare giustificato considerato come quanto indicato nella presente decisione incidentale è noto sia al ricorrente che al suo patrocinatore, ritenuto come gli stessi sono a conoscenza delle decisioni citate poc'anzi;

che i costi per la presente decisione incidentale, malgrado la domanda di ricusazione sia totalmente priva di probabilità di successo, non possono essere poste a carico del patrocinatore, in quanto da un lato né la LTAF, né la PA prevedono una regola equivalente a quella dell'art. 66 cpv. 3 LTF, secondo cui le spese inutili sono pagate da chi le causa (cfr. MICHAEL BEUSCH, Kommentar VwVG, N. 20 ad art. 64 PA), d'altro lato poiché secondo la suddetta norma nelle circostanze concrete probabilmente si dovrebbe prescindere dall'imposizione dei costi, ritenuto come il ricorrente deve aspettarsi di dover sopportare i costi della procedura, chiedendone in seguito il rimborso al proprio patrocinatore

qualora quest'ultimo dovesse rivelarsi particolarmente negligente nella propria condotta processuale (cfr. THOMAS GEISER, in: Marcel Alexander Niggli/Peter Uebersax/Hans Wiprächtiger [ed.], Basler Kommentar Bundesgerichtsgesetz [BSK BGG], 2 ed., Basilea 2011, N. 24 ad art. 66 LTF);

che il predetto importo di fr. 5'000.-- è posto a carico del ricorrente e verrà compensato nella misura corrispondente con l'anticipo spese di fr. 20'000.-- versato dal ricorrente il 10 novembre 2011;

che l'autorità di ricorso, il suo presidente o il giudice dell'istruzione esige dal ricorrente un anticipo equivalente alle presunte spese processuali, stabilendo un congruo termine per il pagamento, con la comminatoria che altrimenti non entrerà nel merito (art. 63 cpv. 4 PA);

che in considerazione delle spese relative alla presente decisione, le presunte spese processuali non sono al momento più garantite e quindi occorre intimare al ricorrente di procedere al versamento di un ulteriore anticipo spese di fr. 5'000.-- entro un termine adeguato;

che qualora l'anticipo spese non dovesse essere corrisposto, lo scrivente Tribunale non entrerà nel merito del ricorso;

che la presente decisione incidentale non può essere ulteriormente impugnata davanti al Tribunale federale e ha quindi carattere definitivo (art. 83 lett. h LTF; cfr. decisione del Tribunale federale 1C_573/2010 del 7 gennaio 2011 consid. 2);

il Tribunale amministrativo federale pronuncia:

1.
L'istanza di ricusa 1° dicembre 2011 è inammissibile.

2.
Le spese di procedura relative alla presente decisione incidentale sono fissate in fr. 5'000.-- e sono poste a carico del ricorrente. Tale importo verrà compensato nella misura corrispondente con l'anticipo spese di fr. 20'000.-- da lui versato.

3.
Il ricorrente è invitato a versare un ulteriore anticipo spese di fr. 5'000.-- alla cassa dello scrivente Tribunale entro il 30 dicembre 2011.

4.
Trascorso infruttuoso tale termine, il ricorso sarà dichiarato inammissibile e le spese processuali verranno poste a carico del ricorrente. Il termine è osservato se l'importo dovuto è versato tempestivamente alla posta svizzera o accreditato su un conto postale o bancario in Svizzera, a favore dell'Autorità giudicante.

5.
Una copia dell'istanza di ricusa 1° dicembre 2011 del ricorrente è trasmessa all'autorità inferiore per sua conoscenza con la presente decisione.

6.
Comunicazione a:

– ricorrente (raccomandata; allegati: bollettino di versamento; due scritti 2 dicembre 2011 della giudice Zimmermann, nota agli atti 2 dicembre 2011 della giudice Zimmermann, scritti 5 dicembre 2011 dei giudici Metz e Beusch),
– autorità inferiore (n. di rif. …; raccomandata; allegati: copia istanza di ricusa 1° dicembre 2011 del ricorrente, due scritti 2 dicembre 2011 della giudice Zimmermann, nota agli atti 2 dicembre 2011 della giudice Zimmermann, scritti 5 dicembre 2011 dei giudici Metz e Beusch).

La presidente del collegio: La cancelliera:

Salome Zimmermann Sara Friedli

Data di spedizione:

Per ragioni di riservatezza, sul bollettino di versamento allegato non figura il nome del ricorrente, bensì quello del suo rappresentante legale.