

SUPSI

Novità fiscali

L'attualità del diritto tributario svizzero
e internazionale

N° 1 – Gennaio 2012

Politica fiscale

La Costituzione federale assediata da iniziative popolari
in materia fiscale

2

Diritto tributario svizzero

Il risparmio fiscale per l'alloggio tra passato, presente e futuro

7

Diritto tributario italiano

"Lista Falciani" e tutela del contribuente:
utilizzabilità vs. attendibilità dei relativi dati da parte
dell'Autorità fiscale italiana

12

Nuova riduzione del limite per l'utilizzo del denaro contante

15

Diritto tributario internazionale e dell'UE

IRS vs. FINMA: la clausola d'eccezione nel diritto finanziario
internazionale

19

Rassegna di giurisprudenza di diritto tributario italiano

Accertamenti da "Lista Falciani":
possibili futuri sviluppi giurisprudenziali

24

Rassegna di giurisprudenza di diritto dell'UE

Le agevolazioni fiscali alle società cooperative italiane
sono qualificabili come aiuti di Stato
incompatibili con il diritto comunitario?

26

Pubblicazioni

È uscita la seconda edizione del 2011 della Rivista ticinese
di diritto

30

Offerta formativa

Seminari e corsi di diritto tributario

32

IRS vs. FINMA:

la clausola d'eccezione nel diritto finanziario internazionale



Paolo Bernasconi

Avvocato,
Studio legale Bernasconi Martinelli
Alippi & Partners, Lugano
Professore emerito
all'Università di San Gallo

Importanti considerazioni generali nella sentenza che giustifica il comportamento della FINMA nell'affare UBS

1.

Introduzione

I fatti sono noti ed ora anche il diritto: mediante decisione del 18 febbraio 2009 l'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari (di seguito FINMA) ordinò a UBS di comunicare al *Department of Justice* degli Stati Uniti d'America (di seguito USA) le informazioni riguardanti 285 *dossiers* relativi a 255 clienti. Il Tribunale federale svizzero, con sentenza datata 15 luglio 2011 [1], le cui motivazioni sono state pubblicate solo recentemente, riconobbe la legittimità di questa decisione. La relativa motivazione merita di essere analizzata in dettaglio, poiché si tratta di un brano della storia finanziaria e bancaria svizzera in un contesto, quello delle relazioni fra l'autorità fiscale statunitense (*Internal Revenue Service* [di seguito IRS]) da una parte, e numerose banche svizzere dall'altra parte. Non basta: poiché le iniziative dell'IRS contro almeno una decina di altre banche svizzere sono tuttora in corso, numerosi clienti di queste banche chiedono ai loro consulenti se una simile decisione della FINMA potrebbe ripetersi. La risposta può fondarsi soltanto sulla conoscenza approfondita della sentenza suddetta. D'altra parte, la medesima domanda viene posta anche da clienti di banche svizzere che sono contribuenti di Paesi membri dell'UE, dove parimenti da anni si manifesta un particolare attivismo nella lotta contro l'evasione fiscale che ha trovato sostegno da parte di professionisti della piazza bancaria e finanziaria svizzera.

2.

L'indipendenza della magistratura svizzera

In questa vicenda gli interessi in gioco di carattere politico ed economico erano e permangono molto elevati: da un lato, il fisco USA intende con determinazione recuperare quanto gli è stato sottratto da parte di propri contribuenti grazie alla cooperazione attiva prestata da parte di dirigenti di banca, fiduciari e avvocati residenti in Svizzera. Dall'altra, la necessità di salvaguardare il principio della riservatezza nell'ambito bancario e, quindi, di far rispettare la sovranità territoriale svizzera e le leggi che sono applicabili sul suo territorio. Uno scontro im-

pari, vista la disparità fra il potere politico ed economico degli USA rispetto a quello svizzero.

Ciò malgrado:

- a) la banca svizzera in questione, ossia UBS, si era attenuta alle leggi svizzere;
- b) la FINMA ha agito di concerto con il Consiglio federale;
- c) e, ciò che più conta, il Tribunale amministrativo federale ha pronunciato la sua decisione in tutta indipendenza, addirittura sconfessando la FINMA e, di fatto, anche il Consiglio federale che, notoriamente aveva dato carta bianca alla FINMA per risolvere questo spinoso dilemma;
- d) addirittura poi, il Tribunale federale svizzero, ossia la suprema autorità giudiziaria del Paese, ha mantenuto le proprie distanze da tutti gli organi politici, amministrativi e giudiziari della Confederazione pronunciando una sentenza che annullava quella del Tribunale amministrativo federale.

La lettura delle numerose domande di assistenza presentate da parte dell'IRS e dal *Department of Justice* alle autorità federali lascia indovinare facilmente lo stato di insofferenza se non di irritazione da parte delle autorità statunitensi nei confronti di determinate banche svizzere. Per contro, si può ben ritenere che le stesse autorità abbiano ragione di tenere in conto sempre maggiormente, negoziando con le autorità svizzere, il fatto che il principio dell'indipendenza della magistratura è tuttora rispettato e applicato. Questo quadro si completa e si conferma anche tenendo conto del fatto che il Tribunale amministrativo federale, nell'analisi degli oltre cento ricorsi presentati da altrettanti clienti di UBS contro le decisioni dell'Amministrazione federale delle contribuzioni in esecuzione delle domande di assistenza dell'IRS, ha proceduto a un esame – oltre che straordinariamente celere – caratterizzato da indipendenza e oggettività, al punto da accogliere una certa parte di ricorsi, rifiutando la trasmissione delle informazioni e dei documenti riguardanti questi ricorrenti.

3.

La salvaguardia del principio di sovranità

Lo scontro fra il fisco USA e le banche svizzere non è altro che uno dei brani, forse quello con maggior fuoco, di una sinfonia la cui *ouverture* è stata suonata già molti decenni orsono. Basti ricordare gli scontri sull'assistenza internazionale in materia

penale riguardante l'*insider trading*, ricomposti esclusivamente attraverso la precipitosa approvazione da parte del Parlamento svizzero dell'articolo 161 del Codice penale svizzero (di seguito CP) che puniva l'*insider trading*, per cui la norma venne allora battezzata "*lex americana*". Un altro scontro fragoroso ebbe luogo allorché le autorità USA ingiunsero al magnate del petrolio Marc Rich, nel frattempo stabilitosi a Zugo, di mettere a disposizione una serie importante di documenti dai quali il fisco USA riteneva di poter ricavare le prove di una colossale infrazione fiscale. All'epoca intervenne il Ministero Pubblico della Confederazione ordinando il sequestro della documentazione richiesta dall'autorità USA, ciò che mise al riparo Marc Rich dalle paventate conseguenze giudiziarie negli USA.



Anche questa volta le autorità USA si ripromettevano che un soggetto di diritto svizzero, ossia UBS, mettesse a disposizione i dati dei suoi 52'000 clienti che erano anche contribuenti USA, e ciò, allo scopo di evitare la messa in esecuzione del cosiddetto *John Doe Summons*, che aveva imposto tale ordine a UBS. La mancata esecuzione di questo ordine sarebbe stata considerata una violazione dell'accordo che UBS aveva stipulato il giorno prima, ossia il 18 febbraio 2009 con il *Department of Justice* (il cosiddetto *Deferred Prosecution Agreement* [di seguito DPA]). UBS si trovava nell'impossibilità giuridica di eseguire questo ordine poiché avrebbe infranto non soltanto l'articolo 47 Legge federale sulle banche e le casse di risparmio (di seguito LBCR) e l'articolo 43 Legge federale sulle borse e il commercio di valori mobiliari (di seguito LBVM), che prevedono sanzioni penali in caso di violazione del segreto bancario, bensì anche l'articolo 273 CP, che punisce il cosiddetto spionaggio economico, ossia il fatto di mettere a disposizione di organizzazioni all'estero, sia pubbliche che private, informazioni riguardanti attività economiche svolte sul territorio svizzero. Era in gioco, una volta in più, proprio in relazione al dinamismo extraterritoriale dell'autorità USA, il principio del rispetto della sovranità della Svizzera ed in particolare della sovranità territoriale. In considerazione dell'importanza di questo principio, il Parlamento incaricò la Commissione di gestione di allestire un'indagine che sfociò nel rapporto datato 30 maggio 2010 intitolato "*Le autorità sotto la pressione della crisi finanziaria e della trasmissione dei dati di clienti di UBS agli Stati Uniti*" [2]. Un analogo rapporto su questo argomento venne allestito anche dal Dipartimento federale di giustizia in data 14 marzo 2011 con il titolo "*Bericht des Bundesamtes für Justiz zu Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Zusammenarbeit mit ausländischen Behörden (Amtshilfe, Rechtshilfe, Souveränitätsschutz)*" [3].

La lettura di questi rapporti spiega in dettaglio il contesto giuridico nell'ambito del quale vengono adottate in materia

di assistenza internazionale decisioni delle autorità politiche svizzere ed anche delle autorità amministrative, che vi sono sottoposte, in particolare la FINMA da un lato, e, dall'altro lato, l'Amministrazione federale delle contribuzioni.

4.

La clausola generale di polizia come diritto costituzionale di eccezione

Nella sentenza del Tribunale federale la decisione della FINMA viene considerata legittima in applicazione della clausola di eccezione prevista dall'articolo 36 capoverso 1 Cost., secondo la quale possono essere ammesse decisioni che comportano una limitazione dei diritti fondamentali quando sia necessario proteggere l'ordine pubblico o valori giuridici fondamentali dello Stato o di privati contro pericoli gravi e direttamente imminenti. Si tratta di pericoli che non possono essere sventati altrimenti (principio di sussidiarietà). Le relative misure devono comunque tener conto dei principi generali del diritto costituzionale e del diritto pubblico, in particolare del principio di proporzionalità [4]. Anzi, in recenti sentenze, il Tribunale federale ebbe modo di precisare anche che i cosiddetti casi di eccezione devono essere qualificati come "effettivi e imprevedibili", nel senso che non possono essere considerate d'eccezione quelle situazioni di pericolo che non sono state regolamentate sul piano legale benché il legislatore ne conoscesse la problematica [5]. Nella sentenza n. 2C_166/2009 del 30 novembre 2009 si precisò ancora che la clausola generale di polizia può scattare esclusivamente quando un pericolo concreto grave ed imminente non possa essere sventato efficacemente in applicazione delle norme legali vigenti. Ma l'elemento dell'imprevedibilità costituisce soltanto uno degli elementi da tenere presente nell'ambito del soppesamento degli interessi in gioco.

Esaminando la gravità e l'imminenza del pericolo nel caso concreto, il Tribunale federale ha elencato le seguenti situazioni:

- a) la garanzia della proprietà e del principio di buona fede negli affari, costituiscono due classici valori giuridici degni di protezione. Questi due valori giuridici sarebbero stati pregiudicati in modo massiccio in caso di crollo del sistema finanziario a causa della rilevanza sistemica di UBS (*Systemrelevanz der Bank, consid. 4.1.*).

Il pericolo imminente era da considerarsi grave anche riguardo alle possibili conseguenze per il sistema finanziario, specialmente considerando l'importanza sistemica di UBS per l'economia svizzera. A questo riguardo, nella sentenza si fa riferimento anche al concetto "*too big to fail*" menzionato nel Messaggio del Consiglio federale datato 14 aprile 2010 relativo all'approvazione dell'Accordo fra la Svizzera e gli USA sulla domanda di assistenza dell'IRS riguardante i clienti di UBS [6]. Infatti, il crollo di UBS avrebbe avuto per effetto la paralisi prolungata del sistema di pagamento nazionale e avrebbe colpito circa 3 milioni di conti e le relazioni bancarie con 128'000 PMU. Sarebbe stato perlustrato il pagamento dei salari di circa un quarto dei dipendenti in Svizzera. A causa delle conseguenze sul mercato interbancario, si sarebbero generate ingenti perdite anche a carico di altri istituti bancari. La sentenza descrive inoltre le catastrofali conseguenze macroeconomiche nonché le conseguenze sul mercato interno americano statunitense (*consid. 4.2.*);

- b) se effettivamente le autorità americane avessero avviato un procedimento penale contro UBS, ciò avrebbe cagionato molto probabilmente conseguenze che avrebbero messo in pericolo l'esistenza medesima di UBS a causa del danno reputazionale e delle perdite patrimoniali che avrebbero condotto rapidamente all'insolvenza. Infatti, dal 1989 negli USA sono stati finora accusati sei istituti bancari, dei quali soltanto uno è sopravvissuto. Anche nel caso in cui la messa in stato di accusa si fosse successivamente rivelata soltanto come una misura intimidatoria ingiustificata, la perdita di credito e di fiducia avrebbe comunque minacciato l'esistenza dell'istituto in questione, come dimostrato nel caso della Arthur Andersen. Infatti, non appena il mercato viene a conoscenza di difficoltà finanziarie o di imminenti misure delle autorità si innesca un processo di perdita di fiducia che ostacola o rende impossibile la raccolta di liquidità alle condizioni di mercato. La banca coinvolta si vedrebbe costretta a liquidare i propri attivi a condizioni sfavorevoli, arrischiando che la liquidità così acquisita non potrebbe comunque più coprire gli impegni divenuti improvvisamente esigibili, ciò che conduce in brevissimo tempo all'insolvenza. A causa del pericolo di contagio dovuto a valutazioni pessimistiche riguardo alla sopravvivenza di una banca, le tendenze negative peggiorano e si sviluppa pertanto una dinamica propria che non può più essere frenata (*consid. 4.3.1.*);
- c) secondo il Tribunale federale, oggi si può solamente speculare sulla questione a sapere se le autorità USA avrebbero effettivamente innescato il rischio di destabilizzare il mercato finanziario internazionale facendo scattare il procedimento contro UBS. In ogni caso, all'epoca sussisteva un potenziale di rischio che non poteva essere sottovalutato (*consid. 4.3.2.*);
- d) è accertato che le pressioni sulle autorità svizzere erano enormemente aumentate verso la fine del 2008, quando le autorità americane si attendevano risultati concreti in esecuzione delle domande di assistenza ancora pendenti. Il pericolo di una reazione a spirale si accrebbe allorché, all'inizio del 2009, venne messo in stato di accusa un dirigente di UBS, Raoul Weil (*consid. 4.3.3.*).

5. Il principio di proporzionalità

La decisione della FINMA venne considerata come proporzionata. Infatti, come è vero che il procedimento ordinario di esecuzione delle domande di assistenza in via amministrativa venne cortocircuitato e superato, riducendo le possibilità di protezione del segreto bancario e di applicazione delle norme sull'assistenza internazionale in materia amministrativa, è anche vero che la protezione della sfera personale privata dei clienti può però venire meno quando le autorità svizzere si trovano confrontate con una situazione di pericolo imminente di eccezionale gravità. Le autorità svizzere avevano tentato, ma senza successo, di indurre le autorità americane a rispettare il percorso convenzionale e di ottenere una soluzione diplomatica con le autorità USA. Pertanto, nel soppesamento degli interessi in gioco, l'interesse di 255 singoli clienti al rispetto delle norme sull'assistenza internazionale in materia amministrativa e all'osservanza del segreto bancario doveva cedere il passo. Tanto più che, perlomeno riguardo ad un cer-

to numero dei clienti suddetti, sussisteva un sospetto fondato che potesse essere stata messa in atto una frode fiscale con la partecipazione di dipendenti di UBS. Tanto è vero che, in almeno uno dei casi oggetto della domanda di assistenza dell'IRS, lo stesso Tribunale amministrativo federale era già pervenuto alla conclusione che le condizioni per la concessione dell'assistenza fossero soddisfatte [7]. Il fatto che UBS avesse creato la situazione di eccezione mediante la sua condotta degli affari illegale non poteva ostacolare il Consiglio federale e la FINMA nel risolvere la situazione a protezione di un interesse preminente della Svizzera, tanto più che i clienti in questione non sembravano completamente estranei alle relative manovre fiscali (*consid. 4.4.*).



6. L'inapplicabilità delle norme riguardanti il pericolo di un fallimento

La sentenza datata 5 gennaio 2010 del Tribunale amministrativo federale aveva dichiarato illegittimo l'intervento della FINMA considerando che le norme richiamate dalla FINMA non erano applicabili nella fattispecie. In effetti, la FINMA aveva richiamato gli articoli 25 e 26 LBCR che autorizzano la FINMA all'adozione di misure straordinarie quando sussistono preoccupazioni fondate relativamente al rischio di insolvenza e di seri problemi di liquidità presso una banca. Anche lo stesso Tribunale federale ha riconosciuto fondato il giudizio del Tribunale amministrativo federale su questo punto, nel senso che tali norme non erano applicabili al caso concreto (*consid. 2.2.1.*). Anzi, il Tribunale federale si è anche preso la briga di esaminare l'applicabilità delle misure previste dall'articolo 31 Legge federale concernente l'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari (di seguito LFINMA) per il ripristino della situazione legale precedente, concludendo che questa norma non legittima la FINMA a mettere a disposizione delle autorità straniere dati protetti della clientela, in elusione delle corrispondenti norme sull'assistenza internazionale in materia amministrativa e in materia penale. Ciò avverrebbe in contraddizione con il principio di legalità (*consid. 2.3.*).

7. I criteri per la ricusa del presidente della FINMA

La sentenza del Tribunale federale esamina anche una questione lasciata aperta da parte del Tribunale amministrativo federale, ossia se il presidente della FINMA, riguardo alla deci-

sione suddetta, avrebbe dovuto ricusarsi, e ciò per tenere conto della sua precedente qualità di membro dei quadri di UBS. In quella funzione Eugen Haltiner era responsabile esclusivamente per clienti svizzeri, in particolare per clienti particolarmente abbienti e per ditte. Egli era però membro del comitato esecutivo di UBS all'epoca in cui venne introdotto il *Qualified Intermediary Agreement*. Già soltanto per queste ragioni, secondo il Tribunale federale, Haltiner avrebbe dovuto ricusarsi, allo scopo di prevenire anche soltanto l'apparenza di un interesse proprio. Secondo il Tribunale federale è decisiva la questione non se Eugen Haltiner fosse stato effettivamente cointeresato o coinvolto, bensì se sussistessero, all'epoca, motivi sufficienti perché ciò potesse essere il caso (*consid. 5.3.1.*) anche solo eventualmente.

Pertanto, nel dispositivo della sua sentenza, il Tribunale federale concluse che, su questo punto, il ricorso presentato da tre clienti di UBS, dovesse essere accolto, giudicando che Eugen Haltiner, nella sua qualità di presidente della FINMA, avrebbe dovuto ricusarsi in occasione dell'emanazione della decisione del 18 febbraio 2009 della FINMA. La violazione dell'obbligo di ricusa non comporta però nessuna conseguenza rispetto alla decisione medesima, dal momento che quest'ultima praticamente venne eseguita immediatamente, per cui, in esecuzione della decisione, le informazioni contestate già si trovavano in possesso delle autorità USA. Pertanto la decisione della FINMA, malgrado fosse viziata dalla mancata ricusa, non avrebbe più potuto essere annullata retroattivamente (*consid. 5.4.*).

8. **Quale futuro per le prossime rogatorie IRS?**

È notorio che, il 26 settembre 2011, l'IRS ha inoltrato alla Divisione degli affari internazionali dell'Amministrazione federale delle contribuzioni una domanda di assistenza mediante la quale si richiedono informazioni e documenti riguardo a clienti della banca Credit Suisse che rientrano in quattro categorie di comportamento, compresa in particolare la categoria di quei contribuenti USA che sono beneficiari economici di società di sede (*Domiciliary Company*). La domanda di assistenza si fonda su numerosi indizi e mezzi di prova che sono stati raccolti presso fonti diverse:

- a) dai formulari dei contribuenti USA detentori di depositi presso banche svizzere che si decisero per l'autodenuncia presso il fisco americano, in applicazione del cosiddetto *Voluntary Disclosure Program*. Secondo la suddetta domanda rogatoria, dei circa 14'000 contribuenti USA che si sono autodenunciati presso l'IRS, almeno 939 disponevano di depositi non dichiarati presso la banca Credit Suisse e le sue affiliate, di cui la grande maggioranza in Svizzera;
- b) dai procedimenti penali avviati il 23 febbraio 2011 contro quattro funzionari già dipendenti del gruppo della banca Credit Suisse (si tratta del cosiddetto "*Walder Indictment*", trasmesso al Tribunale in data 21 luglio 2011).

La domanda USA menziona un articolo della Sonntag Zeitung del 12 aprile 2009 secondo cui i clienti statunitensi che disponevano di conti non dichiarati presso la banca Credit Suisse sarebbero da stimare tra i 2'500 e 5'000, con un volume complessivo di circa 3 miliardi di franchi. Sempre dalla medesima domanda di assistenza si ricava che procedimenti analoghi

sono in corso da parte dell'autorità USA nei confronti di altre undici banche svizzere, tra le quali alcune banche cantonali nonché nei confronti di alcuni loro dipendenti.

A prima vista la situazione generale, sul piano probatorio, di cui disponeva il *Department of Justice* nel 2008 nei confronti di UBS non sembra comparabile con quella di cui dispongono attualmente il *Department of Justice* e l'IRS. Inoltre, la situazione non sembra comparabile nemmeno dal punto di vista del numero di clienti e contribuenti USA coinvolti, benché al riguardo non si disponga ancora di informazioni ufficiali. Il testo, i termini e il contenuto della domanda di assistenza datata 26 settembre 2011 appaiono però molto determinati e categorici. Si tratta di una descrizione minuziosa e completa, utilizzando la classica terminologia dell'atto d'accusa allestito da parte di autorità penali statunitensi nei confronti di persone accusate di reati di diritto comune. Anzi, il testo lascia trasparire anche un certo stupore di fronte al fatto che, proprio mentre su UBS si stava abbattendo una tempesta giudiziaria e politica di dimensioni mai viste finora nei confronti di una banca non statunitense, dipendenti di altre banche svizzere si dimostravano disponibili a mettere in atto gli stessi accorgimenti per concorrere, come già fecero i dipendenti di UBS accusati dalle autorità americane, alle violazioni fiscali commesse da contribuenti USA già clienti di UBS.

Pertanto, la determinazione dell'autorità USA sembra accertata. D'altra parte però il sistema messo in atto dall'Amministrazione federale delle contribuzioni, rispettivamente dal Tribunale amministrativo federale si è dimostrato molto efficiente, perlomeno per affrontare la tempesta che si abbatteva su UBS, ed ha permesso, di venire a capo dell'ingiunzione straordinariamente pesante tendente ad ottenere informazioni riguardo a 4'250 clienti di UBS in tempi relativamente brevi. D'altra parte, i media riferiscono di iniziative in atto delle undici banche svizzere attualmente nel mirino dell'IRS per risolvere anche finanziariamente le vertenze in corso. Bisogna poi aggiungere gli sforzi svizzeri tuttora pendenti, sotto la direzione della Segreteria di Stato per le questioni finanziarie internazionali allo scopo di ottenere una soluzione globale a tutte le vertenze pendenti con il fisco USA. Una nota positiva, perlomeno dal punto di vista delle esigenze USA, è poi rappresentata dallo sviluppo incessante della procedura parlamentare di approvazione della nuova versione della Convenzione contro la doppia imposizione fra la Svizzera e gli USA, accettando anche le ultime richieste statunitensi relative all'ammissibilità dell'individuazione dei contribuenti oggetto di indagine non soltanto mediante indicazione delle generalità di ciascun contribuente, bensì anche identificandoli mediante l'appartenenza ad un gruppo di comportamenti. Peraltro, la domanda di assistenza del 26 settembre 2011 riguardante clienti della banca Credit Suisse è proprio allestita secondo questo schema.

Elenco delle fonti fotografiche:

<http://www.rossi.pro/cslb/wp-content/uploads/2011/12/finma.jpg>
[24.01.2012]

http://www.nzz.ch/images/grossbanken_paradeplatz_2_fullSize_1.12429351.1315646726.jpg [24.01.2012]

[1] N. di riferimento 2C_127/2010. Si veda il comunicato stampa disponibile al seguente link: http://www.bger.ch/it/mm_2c_127_2010_d.pdf [24.01.2012], nonché la sentenza integrale disponibile al seguente link: <http://www.bger.ch> [24.01.2012]

[2] Foglio federale 2011, pagina 2815 e seguenti.

[3] Il documento è disponibile solo in tedesco nel sito del Dipartimento federale di giustizia e polizia al seguente link: <http://www.bj.admin.ch/content/dam/data/sicherheit/rechtshilfe/berauslandszusammenarbeit-d.pdf> [24.01.2012]

[4] DTF 126 I 112, 121 I 22, 111 IA 246, cfr. consid. 3.3.1.

[5] DTF 130 I 369, 126 I 111.

[6] Foglio federale 2010, pagina 2589 e seguenti.

[7] Si vedano le sentenze n. A-7342/2008 e A-7426/2008 del 5 marzo 2009.