

Svizzera e fiscalità: novità imminenti

di **Paolo Bernasconi**

L'approfondimento

In occasione del suo vertice di Londra del 2 aprile 2009, il G20 garantì appoggio politico alle iniziative fiscali dell'OCSE e, di conseguenza, anche a quelle dell'Unione Europea. La combinazione vincente risiede nell'attacco concentrico sferrato da un lato, dall'OCSE sul piano fiscale amministrativo e, dall'altro, dal GAFI, quale agenzia specializzata antiriciclaggio, sul piano giudiziario-penale. Ne scaturì una strategia veramente globale e non più settoriale. Pertanto, anche riguardo alla Svizzera, nel corso dei prossimi anni, si vedranno gli effetti della revisione di norme non soltanto penali e fiscali bensì anche di diritto amministrativo e di diritto civile, connesse inevitabilmente ad un rafforzamento sostanziale della cooperazione internazionale. Intanto, mentre tutti gli occhi sono puntati sul segmento principale di questa rivoluzione epocale, ossia la punibilità del riciclaggio del provento di infrazioni fiscali aggravate, altre novità imminenti vanno approfondite anche da parte di tutti gli imprenditori e fornitori di servizi connessi direttamente o indirettamente al territorio italiano.

Dall'opacità alla trasparenza Diritto civile

Il 12 dicembre 2012 il Parlamento svizzero, conformandosi al carattere globale della strategia antievasione fiscale, approvò un pacchetto di norme di carattere non soltanto penale bensì anche civile e amministrativo in applicazione delle più recenti Raccomandazioni antiriciclaggio del GAFI. Tanta solerzia deriva dal timore di

non riuscire a superare la seconda fase della Peer Review programmata dal Global Forum¹ a partire dal secondo semestre del 2015. Tant'è vero che la novella legislativa porta il titolo di "Legge federale concernente l'attuazione delle Raccomandazioni del Gruppo d'azione finanziaria rivedute nel 2012".

La suddetta Legge federale ha modificato, fra gli altri, anche numerosi articoli del Codice delle obbligazioni².

Diciamolo in una parola: "La società anonima non è più anonima"³. E così anche per la società a garanzia limitata, la società cooperativa e la SICAV. Infatti, riguardo a queste società è stato introdotto un regime di trasparenza molto esteso seppur non ancora identico a quello vigente per le società quotate in borsa⁴.

Paolo Bernasconi - Prof. titolare em. dell'Università di San Gallo, dr. h. c., partner dello Studio legale Bernasconi Martinelli Alippi & Partners, Lugano

Note:

- 1 Il "Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes" è stato costituito dall'OCSE. Vi partecipano tutti Paesi membri del G20 e dell'OCSE nonché tutti gli altri Stati che riconoscono lo *standard* internazionale minimo nell'assistenza amministrativa in materia fiscale.
- 2 Si tratta degli artt. da 697i sino a 697m, art. 704a, art. 718 cpv. 4, art. 747, art. 790 cpv. 1, art. 790a, art. 814 cpv. 3, art. 817 e art. 898 del Codice federale svizzero delle obbligazioni.
- 3 Gericke Dieter/Kuhn Daniel, "Neue Meldepflichten bezüglich Aktionären, Gesellschaftern und wirtschaftlich Berechtigten - die 'société anonyme' ist Geschichte", *AJP/PJA* 6/2015, 689; Lutz Peter/Kern Martin, "Umsetzung der GAFI-Empfehlungen - Massgebliche Auswirkungen bei der Geldwäschereibekämpfung und im Gesellschaftsrecht", *SJZ*, 15. Juni 2015, pagg. 301 ss.
- 4 Gli obblighi di trasparenza riguardanti l'identità degli azionisti e degli aventi diritto economico, delle controllate e delle persone controllanti sulle società quotate in borsa sono previsti dalla Legge federale svizzera sulle borse e il commercio dei valori mobiliari.

È ormai dal 1° agosto 1990 che tutti gli intermediari finanziari svizzeri, in particolare le banche e le compagnie di assicurazione, vennero obbligate, grazie alle comminatorie penali previste dall'art. 305-ter CPS, ad identificare l'avente diritto economico delle società non operative, meglio note come "società di sede". Un regime analogo viene ora introdotto anche riguardo all'identità di coloro che esercitano un determinato controllo sulle **società operative**. Pertanto, il legislatore promuove la tendenza a sostituire le azioni al portatore con azioni nominative introducendo degli obblighi di trasparenza a carico dei titolari e degli aventi di diritto economico di azioni o titoli equivalenti che fossero al portatore.

Anzitutto, chiunque acquista azioni⁵ al portatore oppure buoni di partecipazione di una società le cui azioni non sono quotate in borsa, entro un mese dall'acquisto, deve **annunciare alla società il proprio nome e cognome** o la ditta, nonché il proprio indirizzo, comprovando di essere in possesso dell'azione al portatore in questione nonché identificandosi mediante documento d'identità oppure estratto del Registro di commercio o documento equivalente (art. 697i CO).

La battaglia contro l'opacità colpisce però anche le azioni nominative e non soltanto quelle al portatore, e ciò quando la partecipazione raggiunga o superi il limite del 25% del capitale azionario oppure dei voti. In questo caso, il titolare delle azioni⁶ in questione, indipendentemente dal fatto che si tratti di azioni al portatore oppure nominative, è obbligato ad annunciare alla società in questione il nome, il cognome e l'indirizzo "della persona fisica per la quale, in definitiva, agisce (avente economicamente diritto)".

La portata storica dell'obbligo suddetto emerge prepotentemente non appena si legga la definizione di "avente economicamente diritto di una persona giuridica operativa" secondo il nuovo art. 2a cpv. 3 della Legge federale svizzera

antiriciclaggio, secondo cui rientrano in questa categoria "le persone fisiche che, in definitiva, la controllano partecipandovi direttamente o indirettamente, da soli o d'intesa con terzi, con almeno il 25 per cento del capitale o dei voti o la controllano in altro modo" (art. 697j CO; art. 790a CO). Appare evidente l'approccio analogo a quello della definizione del c.d. avente diritto economico oppure, nel gergo italiano, del "titolare effettivo", riferito ad una società non operativa: infatti, la menzione "in definitiva" esplicita l'obbligo di risalire nella catena del controllo sino alla persona che sta al vertice della stessa. Viene esplicitato anche che deve trattarsi di una persona fisica e non di una persona giuridica⁷.

Nella categoria suddetta rientrano anche i c.d. concertisti, come pure coloro che esercitano il controllo suddetto mediante un patto di sindacato. Il legislatore svizzero ha scelto una modalità particolarmente estensiva: infatti, il criterio della definizione di "almeno il 25% del capitale o dei voti" non è esaustivo, essendo previsto esplicitamente che il controllo possa essere esercitato anche "in altro modo" (art. 2 cpv 3 LRD).

Chi è tenuto a verificare la conformità agli obblighi suddetti? La società come tale e, per essa, *in primis*, il suo Consiglio di amministrazione (art. 697m cpv. 4 CO). D'altra parte però, anche tutti gli altri intermediari finanziari, sottoposti alla Legge federale antiriciclaggio, nella misura in cui detengono averi patrimoniali delle società suddette e sono quindi tenuti agli obblighi di identificazione, dovranno osservare e tener conto anche delle nuove norme suddette. La sanzione in caso di mancato adempimento

Note:

5 Anche nell'ambito di Mergers & Acquisitions (cfr. Gericke/Kuhn, op. cit., pag. 682 ss.). L'obbligo di questo annuncio non sussiste solamente se le azioni in questione rivestono la forma di azione emesse quali titoli contabili ai sensi della Legge federale svizzera del 3 ottobre 2008 sui titoli contabili.

6 Cfr. nota 5.

7 Lutz, op. cit., pag. 306.

degli obblighi legali suddetti colpisce direttamente l'azionista o socio, dal momento che tutti i suoi diritti sociali sono sospesi fintanto che costui non abbia ottemperato a tutti i suoi obblighi (art. 697m cpv. 2 CO). Anzi, se entro un mese dall'acquisto del titolo l'azionista o socio non ottempera agli obblighi di annunciare, i suoi diritti patrimoniali decadono (art. 697m cpv. 3 CO). A carico di ogni società incombe inoltre, conseguentemente agli obblighi suddetti, l'obbligo di allestire e aggiornare un elenco dei titolari di azioni al portatore o degli aventi economicamente diritto annunciati alla società (art. 697l CO; art. 837 CO). Ne consegue l'obbligo di conservare i documenti giustificativi per 10 anni a contare dalla cancellazione del nome del socio dall'elenco (art. 697l cpv. 3 CO; art. 837 CO). Sempre allo scopo di agevolare la conversione di azioni al portatore e titoli analoghi, la deliberazione di **conversione delle azioni al portatore in azioni nominative** può essere adottata a maggioranza semplice dei voti emessi in occasione dell'assemblea generale della società (art. 704a CO).

Inoltre, ogni società deve poter essere rappresentata da una persona domiciliata in Svizzera, la quale abbia accesso al libro delle azioni nonché all'elenco degli azionisti (artt. 718 cpv. 4, 814 cpv. 3 e 898 cpv. 2).

I dibattiti parlamentari furono particolarmente accesi. A coloro che temevano lo smantellamento di un anonimato storico, venne concesso soltanto uno zuccherino: la facoltà per l'assemblea generale di una società di prevedere che gli annunci suddetti concernenti le azioni al portatore non vengano indirizzati alla società medesima bensì a un intermediario finanziario, che viene designato dal Consiglio di amministrazione e la cui identità viene comunicata agli azionisti. In tal modo sembrerebbe sia stato inserito un ultimo velo di protezione dell'identità delle persone suddette (art. 697k CO). In tal caso, l'intermediario finanziario deve assolvere i compiti della società riguardo

alla tenuta dell'elenco degli annunci nonché della conservazione dei documenti giustificativi (art. 697l cpv. 4 CO).

Sembra trattarsi piuttosto di una foglia di fico dal momento che, comunque, non si vede quale norma possa impedire alle autorità giudiziarie penali e civili nonché amministrative e fiscali svizzere e, conseguentemente, alle autorità estere di questa stessa natura, per rogatoria, di accedere anche a questo elenco.

La portata delle novità suddette si riverbera ovviamente anche nei confronti dei cittadini italiani oppure residenti in Italia o comunque sottoposti alla sovranità fiscale italiana che abbiano utilizzato o che **utilizzeranno** le suddette **società di diritto svizzero**. La casistica è infinita, per cui ci limitiamo a rammentare alcune fra le situazioni più conosciute:

- a) l'utilizzazione di società anonime svizzere quali detentrici di società a responsabilità limitata di diritto italiano che a loro volta detengono immobili in Italia, specialmente immobili di reddito nelle grandi città nonché ville di lusso in località turistiche;
- b) società anonime utilizzate come detentrici di brevetti, marchi, licenze e che provvedono ad effettuare il pagamento di "royalties";
- c) società attive nei più disparati settori economici, alle quali il contribuente italiano partecipa con posizione di azionista unico, maggioritario oppure comunque di controllo;
- d) detenzione di parti di società anonime svizzere che detengono immobili in territorio svizzero di carattere industriale oppure di carattere residenziale⁸.

L'ondata innovativa non è finita, poiché anche in Svizzera ci si deve attendere la ricaduta di ulteriori

Nota:

- ⁸ È vero che secondo la Legge federale che riguarda l'autorizzazione dell'acquisto di immobili da parte di persone residenti all'estero (LAFE), l'identità di queste ultime deve essere sempre resa trasparente e verificata da parte delle autorità competenti in questa materia. È anche vero però che, non raramente, emergono, se pure accidentalmente, situazioni di elusione realizzate mediante l'interposizione di teste di legno residenti in Svizzera.

iniziative adottate a livello internazionale, fra le quali meritano menzione le seguenti:

- a) le iniziative del G20 riguardanti non soltanto le persone giuridiche bensì anche ogni "legal arrangement" secondo la definizione che viene data all'interno del G20⁹, che riguarda in particolare anche i trust;
- b) l'allestimento di registri centrali, presenti in tutti i Paesi dell'Unione Europea, accessibili sia alle autorità sia alle persone che dimostrano un "interesse legittimo", compresi persino i giornalisti investigativi, nei quali vengano elencati i nomi dei proprietari effettivi delle imprese così com'è previsto dalla Quarta Direttiva antiriciclaggio dell'Unione Europea¹⁰.

Norme di carattere repressivo

La cooperazione internazionale fra le autorità di diversi Paesi beneficerà dell'estensione della cooperazione fra autorità giudiziarie penali nell'interesse di procedimenti penali italiani avviati per titolo di riciclaggio del provento di infrazioni fiscali aggravate¹¹ secondo il nuovo art. 305-bis CPS che entrerà in vigore il 1° gennaio 2016. Ovviamente, dovrà essere rispettata la condizione di **doppia punibilità**, per cui il comportamento perseguito all'estero dovrà soddisfare tutti gli elementi costitutivi oggettivi e soggettivi del reato previsto dall'art. 305-bis cpv. 1-bis CPS. Pertanto, il reato a monte del riciclaggio dovrà poter essere qualificato come **delitto fiscale** qualificato, ossia come conseguimento di un risparmio fiscale indebito del valore superiore di CHF 300.000 per periodo fiscale, commesso mediante utilizzo di **documenti falsi**.

È pertanto esclusa la cooperazione da parte delle autorità giudiziarie svizzere rogate nell'interesse di un procedimento penale avviato all'estero per titolo di riciclaggio del provento di quell'infrazione fiscale che, in diritto svizzero, fosse qualificata soltanto come sottrazione fiscale oppure, per dirla nel gergo giuridico italiano, come omessa dichiarazione fiscale¹².

Beneficiano delle storiche novità suddette anche le autorità nazionali antiriciclaggio (*Financial Intelligence Unit* - FIU), che possono procedere

a comunicazioni spontanee anche di carattere economico¹³. Infatti, queste comunicazioni spontanee d'ora innanzi potranno essere riferite anche al riciclaggio del provento di infrazioni fiscali aggravate, sia nella fiscalità diretta che nella fiscalità indiretta.

Sia le autorità giudiziarie penali che le autorità amministrative antiriciclaggio ma anche le autorità fiscali, nell'interesse dei relativi procedimenti, potranno beneficiare di tutte le novità appena descritte riguardanti la trasparenza societaria. Infatti, le loro facoltà di indagine, mai direttamente ma sempre attraverso il sistema della rogatoria su domanda, potranno estendersi anche ai suddetti elenchi comprendenti anche gli annunci relativamente ai detentori di azioni nominative e al portatore nonché relativamente agli aventi diritto economico che esercitano un controllo su persone giuridiche in Svizzera.

Trasparenza fiscale internazionale

L'Agenzia delle entrate italiana può attendersi una cooperazione in materia fiscale da parte delle autorità fiscali svizzere sostanzialmente maggiore

Note:

- 9 Cfr. "G20 High Level Principles on Beneficial Ownership Transparency", Vertice di Brisbane, Australia 2014.
- 10 Cfr. il comunicato riguardante la sessione plenaria del Parlamento Europeo del 20 maggio 2015 intitolato "Norme più severe sull'antiriciclaggio per combattere l'evasione fiscale ed il finanziamento del terrorismo".
- 11 Per una più ampia trattazione e con menzione della recente dottrina svizzera in materia, cfr., dello stesso Autore, "Riciclaggio e fiscalità: la codificazione in diritto svizzero delle Raccomandazioni del GAFI", in *Diritto e pratica tributaria*, vol. LIIIV-4, luglio-agosto 2015, CEDAM, Milano.
- 12 Il direttore del Dipartimento federale svizzero delle Finanze intervenne nel dibattito parlamentare per confermare questa interpretazione (Bollettino ufficiale del Consiglio degli Stati, 2014, pag. 171 ss.), correggendo così l'interpretazione troppo estensiva che figurava nel relativo Messaggio del Consiglio federale, manifestamente erroneo su questo punto. Cfr. il Messaggio del Consiglio federale del 13 dicembre 2013, pag. 627.
- 13 Per l'autorità antiriciclaggio svizzera (MROS - *Money Laundering Reporting Office Switzerland*) in virtù dell'art. 7 della Legge federale antiriciclaggio.

di quella vigente, e ciò in particolare grazie alle seguenti **novità**:

- a) l'uniformazione della norma sulla cooperazione contenuta nella Convenzione italo-svizzera contro la doppia imposizione, così come previsto nell'Accordo italo-svizzero sottoscritto in data 21 febbraio 2015;
- b) l'applicazione di tutti gli strumenti investigativi già praticati nella cooperazione internazionale in materia penale, così come previsto dalla Convenzione di Strasburgo¹⁴ sulla cooperazione internazionale in materia fiscale del 25 gennaio 1988 migliorata grazie al Protocollo del 2010 già approvato dal G20 ed entrato in vigore il 1° giugno 2011;
- c) lo scambio automatico di informazioni che, da parte della Svizzera, dovrebbe aver luogo, nei confronti dell'Unione Europea e bilateralmente nei confronti di altri Paesi, a partire dal 2018 riguardo ai dati rilevati nel 2017¹⁵.

Il contributo più poderoso potrebbe provenire dalla facoltà di ottenere l'esecuzione anche delle cosiddette “**rogatorie di gruppo**”, così come sono previste dalla Legge federale svizzera sulla cooperazione internazionale in materia fiscale¹⁶. Si prospettano dall'Italia, perlomeno in occasione dei numerosi convegni italo-svizzeri di quest'anno, rogatorie indirizzate all'Amministrazione federale svizzera delle contribuzioni chiedendo nominativi e documentazione bancaria riguardanti le persone che rientrano, per esempio, nelle categorie dei seguenti contribuenti italiani:

- a) coloro che, negli ultimi anni, si sono iscritti all'AIRE, trasferendo il proprio domicilio in territorio svizzero;
- b) coloro che, negli ultimi anni, hanno chiuso il proprio conto presso banche svizzere trasferendone il saldo attivo presso Paesi “white-list” oppure presso Paesi “black-list” oppure che abbiano effettuato prelievi in contanti in misura straordinaria;
- c) coloro che, negli ultimi anni, abbiano effettuato donazioni importanti conferendo il saldo attivo di propri conti presso banche svizzere a favore di titolari.

Riguardo alle rogatorie di gruppo, che sono già state trattate molto ampiamente dalla

giurisprudenza del Tribunale federale svizzero amministrativo esaminando i ricorsi contro rogatorie di gruppo presentate dalle autorità fiscali USA, si deve rammentare che è tuttora vietata la c.d. *fishing expedition* (art. 7a LAAF). Inoltre, deve essere applicato in ogni caso anche il **principio costituzionale svizzero della proporzionalità**¹⁷, che potrebbe essere invocato riguardo ad una rogatoria di gruppo che prevedesse una ricerca estesa a tutte le banche svizzere oppure, subordinatamente, anche “soltanto” a tutte le principali banche svizzere.

Sempre riguardo alle rogatorie di gruppo nei confronti dell'Italia sussistono comunque due **limiti di carattere temporale**:

- a) secondo la LAAF, le rogatorie di gruppo possono riguardare soltanto comportamenti e fatti che siano successivi all'entrata in vigore della LAAF medesima, ossia successivi al 1° febbraio 2013;
- b) secondo l'Accordo italo-svizzero firmato a Milano il 21 febbraio 2015, le rogatorie di gruppo italo-svizzere possono riguardare comportamenti e fatti solamente successivi alla data della firma dell'Accordo medesimo, ossia il 21 febbraio 2015.

Note:

14 Cfr. Messaggio del Consiglio federale datato 5 giugno 2015, mediante il quale viene sottoposta al Parlamento svizzero l'approvazione della Convenzione del Consiglio d'Europa e dell'OCSE sulla reciproca assistenza amministrativa in materia fiscale e la sua attuazione, mediante modifica della Legge federale sull'assistenza amministrativa in materia fiscale (LAAF).

15 Cfr. il Messaggio del Consiglio federale svizzero datato 5 giugno 2015 che sottopone al Parlamento svizzero l'Accordo multilaterale fra autorità competenti (MCAA) concernente lo scambio automatico di informazioni relative a conti finanziari nonché la Legge federale sullo scambio automatico internazionale di informazioni a fini fiscali (LSAI). Cfr. a questo riguardo, in lingua italiana, Simona Genini, “Lo scambio automatico d'informazioni in ambito OCSE ed UE: implicazioni per la Svizzera”, in Samuele Vorpe (a cura di), *Contravvenzioni e delitti fiscali nell'era dello scambio internazionale di informazioni*, Scritti in onore di Marco Bernasconi, SUPSI 2015, Manno, pag. 391 ss.

16 Le c.d. domande raggruppate vengono così definite dall'art. 3 lett. c LAAF: “domanda raggruppata: una domanda di assistenza amministrativa con la quale si richiedono informazioni su più persone che hanno agito secondo lo stesso modello di comportamento e sono identificabili in base a indicazioni precise”.

17 Cfr. art. 29 cpv. 3 della Costituzione federale svizzera.

Dalla connivenza alla conformità fiscale

Recenti iniziative hanno convertito l'atteggiamento degli intermediari finanziari svizzeri, ed in particolare quello delle banche e delle compagnie d'assicurazione, da sistematica e massiccia connivenza con le infrazioni fiscali della propria clientela estera alla promozione della conformità fiscale. Ci limitiamo a rammentare quelle più evidenti ed efficaci:

- a) nuove norme legali nazionali, come per esempio l'art. 648-ter CPI, in vigore dal 1° gennaio 2015, oppure la Legge francese anti-frode fiscale entrata in vigore nel dicembre 2013;
- b) le iniziative penali e fiscali da parte delle autorità penali e fiscali di numerosi Stati a fiscalità forte, riguardanti il concorso da parte di banche e compagnie d'assicurazione svizzere nelle infrazioni fiscali commesse da parte dei loro clienti, come dimostrano le tuttora martellanti iniziative del Fisco USA, del Belgio, della Francia e della Germania;
- c) la prassi sempre più restrittiva da parte della FINMA riguardo all'obbligo, per ogni intermediario finanziario sottoposto alla sua vigilanza, di minimizzare e gestire il c.d. cross-border risk¹⁸;
- d) l'impegno talvolta autonomo talvolta vincolante da parte delle autorità svizzere oppure da parte di singole banche svizzere nonché dell'Associazione svizzera dei banchieri di facilitare se non persino promuovere l'adesione da parte dei propri clienti sottoposti alla sovranità fiscale straniera ai programmi di "voluntary disclosure"¹⁹.

Una delle conseguenze più lampanti della forzata conversione degli intermediari svizzeri è dimostrata dalla messa in opera, specialmente da parte delle banche, ma anche delle compagnie di assicurazioni, della c.d. **strategia del denaro fiscalmente dichiarato** (*Weissgeldstrategie*), in base alla quale le banche svizzere, gradualmente dal 2013 e in modo ormai sistematico nel 2015, hanno modificato le proprie Condizioni Generali d'Affari e le proprie direttive interne antiriciclaggio limitando l'esercizio del potere di disporre dei titolari di conti bancari che avessero sede all'estero o di cui fossero aventi diritto economico contribuenti esteri. Notorio il divieto di prelevamento in contanti, di bonifico a favore di società di sedi

non operative, di bonifico a favore di conti bancari situati in Paesi *black-list* e simili.

La prassi suddetta è destinata a trovare una codificazione mediante l'inserimento nella Legge federale sul riciclaggio di denaro (LRD) di un nuovo art. 6a intitolato "esame della conformità fiscale"²⁰ che dovrà passare al vaglio del

Note:

- 18 La prassi precedente venne formalizzata mediante la famosa Presa di posizione sui rischi giuridici e di reputazione nelle operazioni transfrontaliere aventi per oggetto prestazioni finanziarie, adottata da parte della FINMA il 22 ottobre 2010, che è andata poi concretizzandosi come risulta dalle dichiarazioni che figurano nei Rapporti come pure nelle Conferenze stampa annuali della FINMA. Per una più ampia trattazione a riguardo cfr., dello stesso Autore, l'articolo intitolato "Diligenza delle banche svizzere in materia fiscale", in Samuele Vorpe (a cura di), *Contravvenzioni e delitti fiscali nell'era dello scambio internazionale di informazioni*, Scritti in onore di Marco Bemasconi, SUPSI 2015, Manno, pag. 477 ss.
- 19 Ciò avvenne, per esempio, anche in occasione dell'Accordo italo-svizzero firmato il 21 febbraio 2015 nonché da parte di numerose banche svizzere che hanno raggiunto un Accordo con gli USA in esecuzione del famoso *Non-Prosecution Program* varato dagli USA il 29 agosto 2013.
- 20 L'art. 6a LRD, approvato dal Consiglio federale svizzero in data 5 giugno 2015, ha il tenore seguente:
"Art. 6a Esame della conformità fiscale
1 Nell'accettare valori patrimoniali di clienti assoggettati all'estero, l'intermediario finanziario esamina se esiste un rischio elevato secondo il quale in violazione dell'obbligo fiscale tali valori non siano stati o non saranno dichiarati. I valori patrimoniali di poca entità possono essere esentati dall'esame.
2 Qualora sussistessero indizi di un rischio elevato, l'intermediario finanziario è tenuto ad effettuare ulteriori chiarimenti. L'entità di tali chiarimenti dipende dal rischio che il cliente rappresenta in ordine all'osservanza dell'obbligo fiscale.
3 Se il cliente è imponibile in uno Stato con cui la Svizzera ha concluso un Accordo sullo scambio automatico di informazioni a fini fiscali secondo *standard* riconosciuti a livello internazionale, l'intermediario finanziario può prescindere dall'esame dell'osservanza dell'obbligo fiscale.
4 Se l'intermediario finanziario deve presumere che in violazione dell'obbligo fiscale i valori patrimoniali che gli sono stati offerti o che sono investiti presso di lui non sono stati o non saranno dichiarati, egli è tenuto a:
a. rifiutare di accettare i valori patrimoniali e una nuova relazione d'affari;
b. sciogliere la relazione d'affari con clienti già acquisiti, qualora:
1. il cliente non possa provare che i valori patrimoniali già investiti presso l'intermediario finanziario sono stati debitamente dichiarati, e
2. per la persona interessata la regolarizzazione della situazione fiscale non comporti svantaggi considerati insostenibili a causa della mancanza di garanzie istituzionali.
5 È fatto salvo l'obbligo di comunicazione conformemente all'articolo 9".

Parlamento svizzero ma che comunque non fa altro che riassumere e precisare la prassi che le banche già hanno introdotto per rispettare il suddetto obbligo previsto dalla FINMA.

La conversione dalla connivenza alla conformità fiscale si è spinta addirittura a prevedere una nuova categoria di professionisti, alla quale sono stati caricati gli stessi obblighi già vigenti per tutti gli intermediari finanziari. Si tratta dei c.d. **commercianti** che sono stati definiti come segue:

“persone fisiche e giuridiche che negoziano beni a titolo professionale ricevendo in pagamento denaro contante” (nuovo art. 2 cpv. 1 LRD)²¹. La battaglia contro l’opacità viene combattuta a livello internazionale anche limitando l’utilizzazione del denaro contante. Una norma in questo senso proposta dal Consiglio federale svizzero incontrò una tale opposizione da richiedere l’applicazione in emergenza di un tipico compromesso svizzero: è stata imposta a tutti i commercianti, indipendentemente dal settore economico nei quali effettuano le loro prestazioni e i loro servizi, una serie di obblighi coincidenti con quelli degli intermediari finanziari allorché, nell’ambito di una transazione commerciale, ricevono più di CHF 100’000 in contanti (art. 8a LRD). Si tratta degli obblighi consueti, ossia identificazione della controparte, accertamento dell’avente diritto economico, allestimento e conservazione dei relativi documenti, chiarimento speciale se una transazione appare inusuale oppure quando vi siano sospetti che i valori patrimoniali provengano da un crimine o da un delitto fiscale qualificato oppure sottostiano alla facoltà di disporre di un’organizzazione criminale. Ovviamente, gli obblighi suddetti valgono anche se il pagamento in contante è suddiviso in più parti di importo inferiore a CHF 100’000 ma che tuttavia complessivamente superano tale importo (art. 8a cpv. 3 LRD).

Ovviamente, l’introduzione di un carico importante di obblighi ad una categoria estremamente estesa e difficilmente definibile come quella dei “commercianti”, ha originato la necessità di

sottoporre anche questa categoria ad un organismo di vigilanza, che è stato individuato nei rispettivi Uffici di revisione (art. 15 cpv. 1 e 2 LRD). Qualora, il commerciante intenda evitare di essere sottoposto a tutti gli obblighi suddetti, gli basterà effettuare rispettivamente far effettuare la transazione superiore a CHF 100’000 da parte di un intermediario finanziario.

In generale, si ritiene che le categorie di commercianti sottoposti agli obblighi suddetti saranno quelle abitualmente menzionate, da anni, nei Rapporti del GAFI, ossia i commercianti che operano nel settore immobiliare, nonché in quelli delle pietre e dei metalli preziosi, dei gioielli e orologi, degli oggetti d’arte e di antiquariato nonché di altri beni di lusso, come cavalli da corsa, automobili e imbarcazioni di diporto. In realtà, però, le norme suddette si estendono a tutti i commercianti, indipendentemente dal settore economico in cui operano, l’unica eccezione essendo quella prevista per coloro che effettuano commercio di materie prime per conto proprio. Norme specifiche di esecuzione saranno varate nella forma di un’ordinanza governativa riguardo alla quale ci si possa riferire per le questioni di dettaglio.

Dalla concorrenza alla solidarietà fiscale

Le formidabili pressioni alle quali è stato ed è tuttora sottoposto il mercato bancario e finanziario svizzero da parte delle principali organizzazioni internazionali mondiali nonché da parte delle autorità di numerosi Paesi, hanno rovesciato un principio storicamente applicato in Svizzera, ossia quello secondo cui l’attività svolta da parte degli intermediari finanziari svizzeri, sia su territorio svizzero che su territorio straniero,

Nota:

21 Proprio a causa dell’estensione della legislazione antiriciclaggio anche ai commercianti, la novella approvata il 12 dicembre 2014 ha comportato addirittura il cambiamento del titolo della Legge federale del 10 ottobre 1997 sul riciclaggio di denaro, dal quale è stata stralciata la menzione finale “nel settore finanziario”.

non dovesse tenere conto del diritto straniero, e tanto meno del diritto fiscale straniero. Questa regola d'oro (fuor di metafora) è definitivamente tramontata, e non solo per la Svizzera bensì anche per tutte le piazze finanziarie internazionali che ne hanno fatto applicazione tirandone enormi benefici per decenni.

Però, mentre gli occhi della clientela sono puntati principalmente sulla conversione dall'opacità alla trasparenza e dalla connivenza alla conformità, si profila un altro cambiamento epocale. Infatti, mentre i cambiamenti descritti precedentemente tendono essenzialmente a facilitare lo scambio di informazioni per contrastare l'abuso del sistema bancario e finanziario svizzero a scopo di infrazioni fiscali, le novità recenti e quelle imminenti tendono ad introdurre meccanismi addirittura di solidarietà perfino a livello dell'incasso di crediti fiscali.

Già nell'ambito dell'Accordo con l'Unione Europea ed i suoi Paesi membri riguardante la cooperazione internazionale contro la frode fiscale nella fiscalità indiretta, approvato dalla Svizzera il 17 dicembre 2004, si prevedono delle norme di collaborazione per l'incasso dei crediti fiscali (artt. 24, 26 cpv. 2, 29 cifra 2). Inoltre, l'entrata in vigore, il prossimo 1° gennaio 2016, della **punibilità del riciclaggio** del provento di infrazioni fiscali aggravate, estende anche a questa categoria di reati, anche se commesse all'estero, l'applicabilità dell'istituto della consegna alle autorità straniere del provento di reato da sottoporre a confisca (art. 74a Legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale/AIMP). Questa norma ha già trovato ampia applicazione riguardo al provento di reati di diritto comune. Di fatto, l'applicazione di questa norma nell'interesse di procedimenti penali avviati all'estero per titolo di riciclaggio del provento di infrazioni fiscali aggravate costituirà una sorta di cooperazione per l'incasso dei crediti fiscali esteri.

Peraltro, una cooperazione di questo tipo è già prevista anche dall'art. 3 cpv. 3 lett. b della

suddetta Legge AIMP, benché soltanto nel settore della fiscalità indiretta (IVA, dazi doganali, accise e simili).

Attraverso i rigagnoli dell'adattamento della prassi, indipendentemente da nuove norme legali, ma semplicemente estendendo l'applicabilità di strumenti vigenti, ecco far capolino anche nella prassi giudiziaria penale e amministrativa svizzera le modalità sanzionatorie applicate a piene mani da parte delle autorità USA nonché, sul modello di queste ultime, da parte delle autorità di Paesi come il Belgio, la Francia e la Germania. Si tratta della possibilità di concludere procedimenti penali e amministrativi nei confronti di imprese mediante il versamento di indennità in denaro, talvolta sotto forma di multa e talvolta sotto altre forme.

Anzitutto, la Legge federale sulla vigilanza riguardante il mercato bancario svizzero, pur non prevedendo una facoltà sanzionatoria da parte dell'autorità di vigilanza medesima, ossia la FINMA, lascia spazio a quest'ultima di imporre alle imprese assoggettate l'adozione di misure tendenti a ripristinare l'organizzazione, la struttura e i processi decisionali e di vigilanza interna. Ciò comporta costi spesso milionari e pertanto costituisce un deterrente molto importante che, de facto, impone agli operatori sul mercato bancario e finanziario svizzero un atteggiamento di solidarietà nei confronti delle pretese fatte valere in materia fiscale da parte di autorità di altri Paesi. Addirittura, nella primavera di quest'anno il Ministero pubblico del Canton Ginevra ha risolto un procedimento penale avviato d'ufficio per titolo di riciclaggio contro HSBC Suisse²² imponendo alla stessa il versamento della somma

Nota:

²² Si è trattato manifestamente di una conseguenza, alquanto sorprendente per la prassi svizzera, della pubblicazione di dati nota come "Swiss Leaks" avvenuta il 9 febbraio 2015, alla quale fece seguito, il 18 febbraio, la perquisizione da parte del Ministero pubblico presso la sede di Ginevra della Banca HSBC Suisse, con ampio accompagnamento mediatico.

di CHF 40 milioni a dimostrazione del proprio ravvedimento²³.

Rientra nella categoria della conversione dalla concorrenza fiscale alla solidarietà anche l'ampia manovra avviata anche in Svizzera per modificare la legislazione societaria in modo da renderla conforme alla strategia dell'OCSE varata sotto il nome "BEPS"²⁴. Verranno quindi smantellate le migliaia di società di sede e società ausiliarie e modificato il regime della società *holding* che hanno permesso per decenni a imprenditori e ad imprese con sede fuori dalla Svizzera di conseguire massicci ribassi rispetto ai loro obblighi fiscali nei Paesi di residenza rispettivamente nei Paesi di produzione del valore aggiunto. Per di più si prospetta anche la trasparenza anche per i *tax ruling* diffusissimi in Svizzera come in Irlanda, Lussemburgo e Olanda, come il pubblico apprese dall'azione mediatica *Lux Leaks*.

La descrizione dei cambiamenti recenti ed imminenti nell'ordinamento giuridico svizzero, analoga a quella dell'ordinamento giuridico di piazze finanziarie dello stesso livello quantitativo e

qualitativo, se pur sommaria, comprova che la strategia internazionale contro l'evasione fiscale ha superato il suo punto di non ritorno. Si tratta di una constatazione importante di per sé stessa, dal momento che circolano ancora molti irriducibili non soltanto fra la clientela bensì anche fra i prestatori di servizi finanziari e di altra natura.

Visto che in Svizzera come in altre piazze finanziarie analoghe è stato superato il punto di non ritorno, ecco che gli irriducibili si rivolgono ad altri Paesi che non dispongono di tradizione e capacità nel settore bancario e finanziario. Già vengono a galla i primi risultati disastrosi dovuti all'incapacità di contribuenti e di operatori di individuare le conseguenze di questo divario culturale.

Note:

23 Si trattò di un'applicazione, finora abbastanza inconsueta, della combinazione di norme di diritto materiale penale (art. 53 CPS?) vagamente assimilabili ad un ravvedimento operoso nonché degli artt. 652, 385 ss. CPP) vagamente assimilabili ad un *plea bargaining*.

24 Si tratta del programma denominata *Base Erosion and Profit Shifting*. Cfr. anche Huber ed altri, "Blickpunkt BEPS", *Steuer Revue*, No. 6, Juni 2015, pag. 483 ss.

LIBRI

eBook - Investire in... Polonia

di A. Gilardini, M. Conserva

Ipsos Editore, 2014, pagg. 100, € 14,90 + IVA



Il mercato polacco caratterizzato da "stabilità economica e finanziaria, manodopera qualificata, cultura del lavoro" ha avuto uno sviluppo enorme degli ultimi anni, dal punto di vista economico, la Polonia è l'unico Paese a non essere mai entrato in recessione dall'inizio della crisi. Si è verificata una crescita del PIL del +4,3%, dopo il boom economico del 2011, e le prospettive restano molto favorevoli. La Polonia, quindi, continua la sua crescita, rimanendo tra i Paesi con le migliori potenzialità nel medio-termine. Il Paese si è piazzato al terzo posto per attrattività dopo Cina e Stati Uniti. Si parla di "miracolo polacco" facendo riferimento ai quasi 170 miliardi di euro entrati nel Paese tra il 2005 e il 2012. Un altro grande sostegno allo sviluppo

della Polonia arriva dai fondi strutturali Ue: 67 miliardi tra il 2007 e il 2013, altri 72 fino al 2020, si segnala che l'87% dei fondi stanziati nel vecchio bilancio sono stati già utilizzati.

L'Italia che con 9 miliardi di stock (il 5,3% del totale) si piazza al settimo posto tra gli investitori diretti esteri, gode in Polonia di una straordinaria rendita di posizione.

Per ulteriori informazioni o per l'acquisto:

- Servizio Informazioni Commerciali Ipsos
Tel. 02.82476794 - fax 02.82476403
- Agenzie Ipsos di zona
(www.ipsos.it/agenzie)
- www.ipsos.it