

Atti del convegno organizzato  
a Milano il 1° ottobre 2014  
dalla Fondazione Antonio Uckmar,  
con la collaborazione  
della Camera di Commercio di Milano,  
*Milano Finanza* e Diritto e Pratica Tributaria

# Voluntary disclosure

## INDICE

Victor Uckmar - Professore emerito nella Università di Genova – Presentazione	5
Capitolo 1 <i>Giuseppe Corasaniti - "Novità in tema di collaborazione volontaria per il rientro dei capitali detenuti all'estero"</i>	9
Capitolo 2 <i>Paolo Bernasconi - "Impatto delle iniziative fiscali internazionali rispetto al diritto ed alla prassi bancaria svizzera"</i>	33
Capitolo 3 <i>Caterina Corrado Oliva - "Gli effetti della voluntary disclosure"</i>	49
Capitolo 4 <i>Paolo de' Capitani di Vimercate - "La voluntary disclosure per trust e fondazioni"</i>	69
Capitolo 5 <i>Thomas Fox - "L'esperienza tedesca"</i>	99
Capitolo 6 <i>Cesare Glendi - "Le procedure"</i>	101
Capitolo 7 <i>Giuseppe Iannaccone - "Voluntary disclosure: Aspetti penali"</i>	103

Capitolo 8	<i>Alessandra Mereu - "Il reato di autoriciclaggio"</i>	129
Capitolo 9	<i>Renzo Parisotto - "Osservazioni di un esperto bancario"</i>	163
Capitolo 10	<i>Andrea Quattrocchi - "La voluntary disclosure tra contesto internazionale ed esperienze europee"</i>	173
Capitolo 11	<i>Paolo Stizza - "La voluntary disclosure delle società di capitali e dei sostituti d'imposta"</i>	189
Capitolo 12	<i>Stefano Zagà - "Cause ostative e possibili invalidità nella disciplina della procedura di collaborazione volontaria"</i>	205
Documentazione	<i>Disposizioni in materia di emersione e rientro di capitali detenuti all'estero, nonché per il potenziamento della lotta all'evasione fiscale. C. 2247 Causi e C. 2248 Capezzone</i>	249

Raccolta comparatistica curata da: Francesco Dian,  
Thomas Fox, Alessandro Gaggero, Alberto Vanni  
e altri documenti sono disponibili sul sito:  
[www.italiaoggi.it/voluntary\\_disclosure/voluntary\\_disclosure.asp](http://www.italiaoggi.it/voluntary_disclosure/voluntary_disclosure.asp)

Paolo Bernasconi, dr. h.c.

*Professore emerito nella Università di San Gallo*

## CAPITOLO 2

# Impatto delle iniziative fiscali internazionali rispetto al diritto e alla prassi bancaria Svizzera

**L**a piazza bancaria svizzera è una delle principali al mondo, specialmente riguardo alla gestione di patrimoni privati nonché istituzionali. Ma l'analisi della reazione del diritto e della prassi bancaria svizzera rispetto all'ondata di iniziative fiscali internazionali interessa non soltanto di per sé stessa, bensì anche perché la Svizzera appartiene ad una categoria ben precisa di piazze finanziarie internazionali, per cui costituisce anche un laboratorio interessante per analizzare passato, presente e futuro degli sviluppi precipitosi riguardo all'impatto delle iniziative fiscali, che non sono soltanto il frutto delle organizzazioni internazionali, bensì anche di alcuni Stati. Tra questi primeggiano notoria-

mente gli USA che, non a caso, a partire dal 2008 tengono sotto tiro il sistema bancario svizzero ed anche quello parabancario.

## PRIMA PARTE: L'EVOLUZIONE DEL DIRITTO ESTERO

### Iniziative del G20 e dell'Ocse

1. Il *Big Bang* si situa ad una data ben precisa: il 13 marzo 2009, quando il Governo svizzero, unitamente a quello di Singapore, del Principato del Liechtenstein e di parecchi altri, alzò la bandiera bianca, dichiarando pubblicamente che la legislazione svizzera si sarebbe adeguata agli standard minimi dell'OCSE. Nulla di volontario, bensì una fuga in avanti, peraltro all'ultimo minuto, in vista del vertice imminente del G20 del 2 aprile 2009 a Londra. Per la prima volta o, si era saldata un'alleanza particolarmente efficace: da un lato, la potenza politica ed economica del G20 e dall'altro, la collaudata esperienza specialistica del *Comité Fiscal* dell'OCSE. Il G20 era alla ricerca di soluzioni contro l'evasione fiscale per parare gli effetti della crisi economica che ormai dilagava. Da parte sua, il *Comité Fiscal* da decenni assisteva quasi impotente al lentissimo progresso riguardo allo scambio di informazioni previsto dall'art. 26 della Convenzione modello dell'OCSE per le convenzioni bilaterali contro la doppia imposizione. L'OCSE propose di allestire una lista nera, quella dei paesi più recalcitranti nella cooperazione internazionale in materia fiscale. Il G20 la fece propria, utilizzando anche un organo di monitoraggio dell'OCSE, il *Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes*. E così, in pochissimi anni, il *Comité Fiscal* riuscì a raggiungere un numero di convenzioni contro la doppia imposizione contenenti la clausola allargata per lo scambio di informazioni, che non era mai stato raggiunto negli ultimi decenni. Anche la Svizzera, da allora, ha già ratificato le CDI munite della nuova clausola con oltre 40 Paesi. Anzi, il 19 febbraio 2014, il Consiglio Federale svizzero decise unilateralmente di applicare automaticamente a favore di tutti gli Stati, la clausola allargata per lo scambio di informazioni sulla base

delle CDI, senza stare ad attendere la ratifica delle convenzioni non ancora munite di questa clausola. In sostanza, si concretizza e si codifica in questo settore il principio della clausola della "nazione più favorita", nel senso che possono ottenere informazioni nell'interesse di procedimenti penali non soltanto per frode fiscale bensì anche per evasione fiscale semplice, anche quei Paesi con i quali, da parte dei relativi Parlamenti, non fosse ancora stata ratificata una CDI munita della relativa clausola allargata.

2. Sarà ancora l'alleanza tra il G20 ed il *Comité Fiscal* dell'OCSE a mettere in moto una nuova iniziativa: al vertice del G20 tenutosi a Cannes il 3 novembre 2011 viene ribadito l'invito a sottoscrivere la Convenzione sulla cooperazione internazionale fiscale del 25 gennaio 1988, nella nuova versione riveduta in base al Protocollo del 27 maggio 2010, che prevede lo scambio spontaneo e lo scambio automatico di informazioni. Anche questa iniziativa arride un grande successo, poiché continua ad aumentare il numero di Paesi che provvedono a ratificarla. Pertanto, il 15 ottobre 2013 il Consiglio Federale svizzero parimenti procedette a firmare questa Convenzione.

3. Sarà ancora il G20, nel vertice riunito a Mosca il 20 luglio 2013, che, approvando una proposta dell'OCSE, vara un modello globale per lo scambio automatico di informazioni su scala multilaterale e bilaterale. Ancora una volta sarà il modello USA a fornire lo stimolo sufficiente, sulla base del famoso programma FATCA, al quale praticamente hanno aderito tutti i paesi del mondo, assicurando quindi l'applicazione extraterritoriale di una legge fiscale USA. Il relativo modello verrà approvato al vertice dei Ministri delle Finanze del G20 tenutosi a Sidney il 23 febbraio 2014, che venne poi sottoscritto, un mese dopo, da parte di 44 Paesi membri dell'OCSE, denominati pertanto "*early adopters*". Il 6 maggio 2014 a Parigi, in occasione della riunione dei Ministri delle Finanze dell'OCSE, anche la

Svizzera, assieme a Singapore, i Paesi membri dell'OCSE ed altri 24 Paesi sottoscrivono l'adesione al programma di scambio automatico di informazioni. È vero che l'OCSE prevede, riguardo allo scambio automatico di informazioni, che i singoli Paesi abbiano ad adottare questo sistema mediante trattati bilaterali. Si tratta quindi di un programma, la cui messa in opera potrebbe trascinarsi ancora per parecchi anni, poiché lascia aperta la possibilità per ogni paese di sottoscrivere questi trattati anzitutto con i Paesi più vicini economicamente e culturalmente.

#### Iniziativa dell'Unione Europea

4. Ma anche per la Svizzera, benché non sia paese membro dell'UE, "non si possono fare i conti senza l'UE". Infatti, l'Unione Europea è finalmente riuscita a raggiungere il consenso anche riguardo al famoso Accordo entrato in vigore con la Svizzera il 1. luglio 2005, riguardante il prelevamento della cosiddetta Euroritenuta da parte delle banche svizzere sui patrimoni bancari intestati a tutte le persone fisiche assoggettate alla sovranità fiscale di un Paese UE. Le statistiche dimostrano che il flusso dei capitali rientrati è rimasto molto inferiore a quello previsto. Le ragioni sono notorie: siccome la legislazione europea riguardante la tassazione del risparmio si applica soltanto alle persone fisiche, ecco che, a migliaia, i clienti di banche svizzere si erano precipitati ad aprire un conto intestato ad una società di sede, oppure ad una fondazione di famiglia del Liechtenstein o del Panama oppure ad un Trust, ai quali trasferirono il saldo attivo del proprio conto intestato personalmente. Per i venditori di veicoli off-shore fu un anno di grande manna. La stessa manna anche per le polizze di assicurazione sulla vita, mediante versamento di un premio unico corrispondente al saldo attivo del conto di cui si intendeva rendere meno accessibile il nominativo non solo del titolare, ma anche di quello dell'avente diritto economico. Pertanto, il prodotto incontrò grande successo, poiché numerosi consulenti-

ti bancari avevano garantito che in banca non sarebbe più stato reperibile il nome del cliente, bensì soltanto il nome della compagnia di assicurazione che aveva emesso la polizza di assicurazione sulla vita. Il giochetto venne poi mascherato e censurato da parte dell'autorità svizzera di vigilanza sulle borse e gli altri intermediari finanziari, ossia la FINMA (*Financial Market Authority*), la quale ripristinò l'obbligo, anche per le compagnie di assicurazioni e per le banche mediante due comunicazioni ufficiali di aprile e di dicembre 2010, di menzionare nei relativi conti bancari anche il nome del prenditore di assicurazione, contemporaneamente cliente della banca.

5. Visto il magrissimo risultato finanziario dell'Accordo sull'Euroritenuta, si trattava di impedire in futuro applicazioni ed interpretazioni elusive rispetto allo scopo dell'Accordo, chiudendo la possibilità anche alle cosiddette "misure alternative" rispetto allo scambio automatico di informazioni. Nel frattempo, i due irriducibili avversari di questa evoluzione, ossia l'Austria ed il Lussemburgo si erano parimenti arresi: infatti, avevano dovuto accettare di piegarsi al programma FATCA promosso dagli USA. Pertanto, per coerenza, si trovarono nella difficile posizione di negare ai Paesi membri della stessa UE alla quale appartenevano Austria e Lussemburgo, proprio quel diritto che questi due Paesi avevano già garantito a favore del colosso USA. Venne quindi raggiunta quell'unanimità che, fra i Paesi UE è ancora un requisito indispensabile in materia fiscale. Austria e Lussemburgo, da alleati più o meno occulti della Svizzera all'interno dell'Unione Europea si trasformarono in acerrimi nemici: pretesero dall'UE che qualsiasi accordo sostitutivo dell'Accordo sulla fiscalità del risparmio entrasse in vigore soltanto quando fosse stata raccolta l'adesione anche da parte delle cinque piazze finanziarie europee ossia, assieme alla Svizzera, quelle di Andorra, Principato del Liechtenstein, Principato di Monaco e Repubblica di San Marino.

Ecco pertanto il Consiglio Federale Svizzero salire su un terzo



treno: in data 21 maggio 2014 definì la bozza di mandato per negoziare gli accordi internazionali necessari per l'introduzione dello scambio automatico di informazioni in materia fiscale con l'Unione Europea. Il progetto era stato approvato dalla stessa Unione Europea il 20 maggio 2014. Ed ora si negozierà, per qualche anno.

6. Tutta l'evoluzione appena descritta costituirà un progresso di cui beneficiano le autorità fiscali degli altri Paesi, in modo da poter ottenere una più ampia collaborazione da parte delle autorità svizzere nella raccolta di mezzi di prova nell'interesse di procedimenti penali- fiscali oppure di procedimenti fiscali pendenti all'estero.

7. Un passo storico è stato compiuto il 21 marzo 2014, quando il Parlamento svizzero approvò la revisione della Legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale, introducendovi l'ammissibilità delle cosiddette rogatorie di gruppo ("*demandes regroupées, Gruppenanfragen*") mediante una norma entrata in vigore il 1. agosto 2014. La novità è storica, poiché tradizionalmente le domande di assistenza provenienti dall'estero, sia in materia penale che in materia fiscale, devono indicare il nome della persona oggetto del procedimento all'estero, nell'interesse del quale viene presentata la rogatoria. È vero che una stessa rogatoria poteva riguardare anche numerose persone. È vero però anche che si doveva comunque trattare di persone ben determinate, identificate con nome e cognome, oppure, perlomeno, anche con altre modalità altrettanto precise, come per esempio il numero delle assicurazioni sociali, la titolarità di un conto bancario e simili. Per contro, la rogatoria raggruppata è destinata ad ottenere informazioni, documenti e comunque mezzi di prova riguardanti non più solo un ampio numero di persone determinate, bensì l'ampio numero delle persone che ricadono nella categoria che viene definita secondo un determinato "modello di comportamento". Il

sistema venne già collaudato ampiamente da parte dell'autorità fiscale USA nei confronti di clienti di banche svizzere, che vennero individuati, per esempio, come coloro appartenenti alla categoria di clienti di una determinata banca che avessero depositato il proprio patrimonio non a favore di un conto personale, bensì di un conto intestato ad una società di sede o simile. In poche parole, mentre storicamente l'autorità straniera pescava fra le centinaia di migliaia di clienti delle banche svizzere con la lenza oppure con più lenze, questa nuova modalità introduce la pesca a strascico, benché le autorità politiche e la dottrina svizzera tuttora si sgolino nel sostenere che, comunque, la *fishing expedition* rimane vietata. Ed in effetti anche la medesima Legge federale sull'assistenza internazionale in materia fiscale vieta esplicitamente la *fishing expedition*, ossia una rogatoria indirizzata dall'estero malgrado l'autorità straniera non disponga ancora di indizi concreti di infrazione fiscale, ma semplicemente spera di rinvenire questi indizi concreti oppure mezzi di prova mediante una rogatoria di puro sondaggio.

8. L'autorità svizzera competente per esaminare in prima istanza le domande di assistenza in materia fiscale è l'Amministrazione federale delle contribuzioni di Berna. Le rogatorie di gruppo già vennero previste nell'Accordo stipulato il 19 agosto 2009 fra la Svizzera e gli USA riguardanti le *US-Person* che fossero anche clienti di UBS. Quell'Accordo prevedeva appunto il sistema dei modelli di comportamento. L'autorità fiscale svizzera in generale accettò abbastanza generosamente queste domande USA. Si mostrò invece però molto indipendente la seconda istanza giudicante, ossia il Tribunale Federale Amministrativo, il quale, fondandosi su analisi giuridicamente molto approfondite e sofisticate, in alcuni casi accolse i ricorsi del contribuente statunitense respingendo la rogatoria USA.

9. È evidente però che quando anche i Paesi dell'Unione Europea cominceranno ad introdurre queste rogatorie di grup-

po, le possibilità di successo per le autorità fiscali aumenteranno enormemente.

## **SECONDA PARTE: IMPATTO SUL DIRITTO SVIZZERO**

### **I. Codificazione delle Raccomandazioni antiriciclaggio del GAFI**

10. Stavolta la fonte di modifiche del diritto svizzero è rappresentata dal GAFI, l'agenzia specializzata antiriciclaggio dell'OCSE. Infatti, il 16 febbraio 2012 il GAFI approvò la revisione di una delle sue 40 Raccomandazioni, prevedendo che fra i reati a monte del riciclaggio si inserissero anche le violazioni fiscali aggravate ("*serious tax crimes*"). La delegazione svizzera riuscì a convincere il GAFI a limitare il reato a monte fiscale alle infrazioni fiscali aggravate ed inoltre a lasciare alla competenza dei singoli paesi la definizione di questa modalità di infrazione fiscale. Il Consiglio Federale Svizzero sottopose un pacchetto di norme, in data 13 dicembre 2013, al Parlamento svizzero, allo scopo di codificare in diritto svizzero questa novità, come pure altre norme, in particolare contro l'uso del denaro contante. Ne scaturisce che i due rami del Parlamento svizzero siano attualmente in disaccordo sulla definizione di "infrazione fiscale aggravata", per cui la nuova norma dovrebbe entrare in vigore soltanto all'inizio oppure a metà dell'anno 2015. Pare comunque assodato che nella definizione di "*infrazione fiscale aggravata*" rientreranno soltanto quei comportamenti che hanno permesso al contribuente disonesto di ottenere un risparmio fiscale indebito mediante l'utilizzazione di documenti falsi, oppure di un castello di menzogne particolarmente astuto. Ovviamente, trattandosi di norma penale, scatterà il divieto di applicazione retroattiva di applicazione di questa norma. Ciò non toglie però che, dalla data della sua entrata in vigore, il comportamento di tutti gli intermediari finanziari, a cominciare dalle banche, diventerà molto più guardingo, specialmente nei confronti di quei patrimoni riguardo ai quali la banca ed i suoi funzionari già sapevano in precedenza essere il frutto di infrazioni fiscali gravi o comun-

que non essere mai stati dichiarati fiscalmente, in violazione degli obblighi fiscali. Le conseguenze legali importanti saranno comunque immediate: per esempio, scatterà l'obbligo di comunicazione dei casi di sospetto fondato di origine criminosa a favore dell'Ufficio Federale di Comunicazione, il quale nella maggioranza dei casi, ritrasmette la comunicazione e relativi documenti al Pubblico Ministero territorialmente competente, quello federale oppure quello cantonale. Scatteranno anche tutte le misure di cautela e di gestione del rischio, rammentando che, secondo l'Ordinanza antiriciclaggio della FINMA, anche il riciclaggio commesso per negligenza può comportare, se non delle sanzioni, almeno però interventi di diritto amministrativo di carattere disciplinare da parte della FINMA.

11. In realtà, in diritto svizzero c'era già un collegamento fra il reato di riciclaggio, previsto dall'art. 305bis del Codice Penale Svizzero da una parte, e le infrazioni fiscali dall'altra. Infatti, già il 1. febbraio 2009 entrò in vigore la punibilità del riciclaggio del provento di frodi fiscali aggravate nella fiscalità indiretta, riguardante quindi, essenzialmente, i dazi doganali e l'IVA. Anche allora si trattava della codificazione di una delle nuove Raccomandazioni, che erano state approvate dal GAFI nel 2003. Interessante rilevare che, a quell'epoca, il GAFI attese ben sei anni. I tempi sono cambiati, nel senso che oggi la pressione internazionale è molto più forte, per cui il Parlamento svizzero ha dovuto mettersi all'opera più celermente, per ottenere la codificazione in diritto svizzero delle Raccomandazioni antiriciclaggio del GAFI, approvate il 16 febbraio 2012. La codificazione suddetta avvenne semplicemente prevedendo una modalità aggravata del reato di frode fiscale nella fiscalità indiretta, e precisamente inserendo un nuovo quarto capoverso all'art. 14 del Diritto penale amministrativo, che appunto prevede la frode fiscale. Bastò prevedere per la modalità aggravata della frode fiscale, una pena privativa della libertà superiore al limite dei tre anni, in modo che tale comportamento "migras-

se" dalla categoria dei delitti alla categoria dei crimini. Infatti, in diritto svizzero, è punibile il riciclaggio solamente del provento dei reati punibili come crimini. In realtà, questa novità legislativa non condusse a stravolgimenti mirabolanti, anche perché, già in precedenza, tutte le frodi nella fiscalità indiretta che fossero state commesse da parte del crimine organizzato, già venivano considerate punibili per titolo di truffa secondo l'art. 146 del Codice Penale svizzero, rientrando in questa categoria anche tutti i numerosi casi di "frodi carosello".

## II. Interventi della FINMA

12. Ma l'impatto sicuramente più evidente e allarmante per la clientela di banca svizzera sottoposta alla sovranità fiscale di uno stato estero è quello riguardante i continui e sempre più severi interventi della FINMA, allo scopo di ottenere il rispetto dell'obbligo di gestire anche i rischi legali e reputazionali. In sostanza, la FINMA impone alle banche di dotarsi di un'organizzazione, di regolamenti e di vigilanza interna, in modo da evitare che la banca come tale, rispettivamente i suoi dirigenti o dipendenti, possano finire oggetto di un procedimento fiscale oppure di un procedimento penale-fiscale da parte di autorità estere. Nella sua prima Presa di posizione a questo riguardo, che risale al 23 ottobre 2010, la FINMA dedicò gran parte dello spazio alle disavventure giudiziarie nelle quali era incorsa UBS di fronte alle autorità USA. Un'altra applicazione da parte della FINMA si ebbe ancora recentemente, questa volta nei confronti della seconda banca svizzera, ossia il Crédit Suisse. Quando firmò il *Plea Agreement* con gli USA che gli costò il pagamento di una multa di 2,6 miliardi di dollari, la FINMA pubblicò, il 19 maggio 2014, un estratto del suo Rapporto riguardante l'inchiesta condotta contro lo stesso Crédit Suisse, in quanto rimproverato di non aver gestito e prevenuto il rischio che determinati suoi dirigenti e dipendenti potessero finire oggetto di un procedimento penale fiscale promosso negli USA.

13. Ecco, che intanto, la FINMA ribadisce il concetto, questa volta in termini più generali, ma sempre riferito ai rischi di carattere fiscale, nell'ambito della sua comunicazione 37/2012 datata 19.06.2012:

*"al fine di identificare, misurare, valutare e gestire i rischi derivanti dalle operazioni transfrontaliere, devono essere considerati in linea di principio tutti gli ambiti giuridici elencati nel documento di posizione (ci si riferisce alla Presa di Posizione datata 22.10.2010 riguardante la gestione dei rischi transfrontalieri, ndr). Tra questi rientrano in particolare anche il diritto fiscale e il diritto penale connesso. Ciò è rilevante soprattutto se e quando gli ordinamenti giuridici esteri e gli organi incaricati della rispettiva attuazione considerano determinate azioni o omissioni da parte di istituti finanziari come concorso penale di reati fiscali. Ma è importante anche per le prestazioni che vengono fornite esclusivamente in Svizzera".*

Analoga presa di posizione si legge a pag. 26 del Rapporto annuale 2013 della FINMA.

14. I costanti e sempre più severi avvertimenti da parte della FINMA ebbero effetto e si materializzarono in una serie di restrizioni al diritto di disporre nei confronti del cliente che fosse anche contribuente straniero. Ormai, quasi tutte le banche svizzere hanno vietato il prelievo per contanti, lasciando aperta una possibilità minima ma solo sul lungo periodo, hanno vietato il trasferimento del saldo attivo del conto a favore di un conto bancario aperto in un paese off-shore, praticamente impongono al cliente di bonificare il patrimonio esistente presso la banca svizzera a favore di un conto aperto in un paese *white list* e che sia intestato al cliente medesimo.

15. Ai fini della *voluntary disclosure* prevista unilateralmente dal Parlamento italiano, sono numerosi i contribuenti italiani che si chiedono se rimanere ad attendere la promulgazione

della legge sulla *voluntary disclosure*, oppure se cominciare ad adottare misure preventive del proprio rischio fiscale.

16. Dal 2013 almeno una dozzina di clienti si sono rivolti al Tribunale civile di Giverna oppure di Luganos, chiedendo di ordinare alla banca l'autorizzazione di un prelevamento in contanti, talvolta anche di parecchie centinaia di migliaia di euro. Le sentenze, che vengono emanate comunque sempre nell'ambito della procedura sommaria prevista per i cosiddetti "casi manifesti", entrano nel merito, talvolta dando ragione alla banca, talvolta dando ragione al cliente. Si tratta di verificare se il prelevamento per contanti avviene in base ad una ragione legittima e plausibile oppure se invece avviene esclusivamente per fini fiscali. Nel primo caso, il Pretore dà ragione al cliente, nel secondo caso il Pretore ha dato ragione alla banca. Ovviamente il diritto di proprietà non viene messo in discussione. Viene messo in discussione invece il potere di disporre del patrimonio di proprietà, la banca essendo tenuta, ovviamente, da un lato all'esecuzione fedele e diligente del proprio mandato e quindi anche all'esecuzione delle istruzioni del cliente, ma però, d'altro lato, la banca può venire a trovarsi in una situazione di impossibilità all'adempimento degli obblighi contrattuali a causa di un impedimento di diritto amministrativo, ossia, appunto, il rischio di sanzioni da parte della FINMA oppure da parte di autorità estere.

17. Ovviamente, il cliente si trova completamente disorientato. Infatti, per decenni, insieme ai consueti servizi bancari, ed in particolare ai servizi di gestione patrimoniale, gli è stato offerto ampiamente ed in modo sistematico un meccanismo diffuso a salvaguardia dei suoi interessi anche in materia fiscale, partendo dai mezzi più rudimentali, a quelli via via sempre più sofisticati: il conto cifrato, il deposito della corrispondenza presso la banca al posto dell'invio postale al domicilio, l'apertura di conti presso le filiali o succursali all'estero,

(per esempio nelle isole del Canale, oppure nel Liechtenstein, o a Madeira, oppure nei Caraibi, in particolare alle Bahamas e alle BVI, nonché a Panama, Singapore e Hong Kong), benché in realtà la gestione patrimoniale si facesse comunque sempre presso la banca in Svizzera, l'utilizzazione di società di sede prive di attività operativa, ma destinate esclusivamente ad offrire una certa confidenzialità, le polizze di assicurazione sulla vita, le fondazioni di famiglia e i trusts, che potremmo chiamare "alla milanese", poiché erano tutti non discrezionali e revocabili, addirittura con diritto di firma sul conto bancario concesso al beneficiario. Nel consiglio di queste fondazioni, oppure nelle società funzionanti come *trustee*, oppure nel consiglio di amministrazione delle centinaia di migliaia di società di sede non figuravano solamente persone fisiche, bensì altre società di sede, in modo da rendere praticamente impossibile per qualsivoglia autorità o magistrato, sia svizzero che di un altro paese, di individuare quale fosse la persona fisica da ascoltare come testimone riguardo all'identità del titolare effettivo di un determinato bene patrimoniale depositato presso una banca in Svizzera.

### III. Interventi degli USA

18. Era l'epoca, durata decenni, in cui valeva il principio seguente: le entità della piazza bancaria e parabancaria svizzera rispettano scrupolosamente il diritto svizzero, ma non si curano del rispetto del diritto straniero da parte della loro clientela e specialmente del diritto fiscale straniero. Il macigno sul quale stava scolpito questo principio, è stato scalzato essenzialmente dalle autorità fiscali e giudiziarie degli USA, le quali, dal 2008, hanno avviato un'utilizzazione sistematica ed estensiva del concetto di concorso da parte dei professionisti all'estero nelle infrazioni fiscali commesse da parte del contribuente USA. A ben vedere, qualche iniziativa in questo senso era già stata utilizzata, e molti anni prima, da qualche Procuratore Pubblico, in Italia, in Germania, in Francia, in Belgio. Ma si trattava di



iniziative isolate, che pertanto colpirono solamente qualche decina di responsabili di frodi fiscali ed altrettanti professionisti della piazza bancaria e finanziaria svizzera. Per contro, le autorità USA agirono in modo sistematico, anzitutto mettendo sotto pressione le grandi banche svizzere, che furono costrette non soltanto a versare multe colossali a favore del fisco USA, bensì anche a rivelare i loro modelli di affari messi a disposizione degli evasori fiscali statunitensi. Fu proprio sulla base di questi modelli, che le autorità USA poterono avviare una marea su larga scala di rogatorie di nuova generazione. Dopo il procedimento contro UBS, che nel 2009 accettò di pagare una multa di 780 milioni di dollari, venne quello contro la più piccola Banca Wegelin, che nel maggio 2013 dovette versare un indennizzo di 74 milioni di dollari, ciò che però coincise con la fine della sua esistenza. Fu poi la volta del Crédit Suisse, nel maggio 2014. Attendono con grande preoccupazione altre 13 banche svizzere che sono oggetto di procedimento penale negli USA, sempre per concorso sistematico nelle infrazioni fiscali commesse da parte di contribuenti statunitensi. Ma la botta finale venne sferrata il 29 agosto 2013, quando le autorità USA pubblicarono un programma destinato proprio alle banche svizzere, prevedendo la possibilità di un'autodenuncia, mediante la quale fosse permesso alle stesse di sfuggire alla promozione di un procedimento penale. Vi aderirono ben 106 banche, che ora attendono con preoccupazione di conoscere quale sarà la sanzione pecuniaria. Ma questa non è che la prima ondata. Seguirà poi la seconda ondata, quella che riguarda i dipendenti e dirigenti delle banche, come pure i professionisti esterni, gestori patrimoniali, fiduciari, *trustee* ed avvocati, i cui nomi devono essere forniti alle autorità USA da parte di queste 106 banche. Il caso emblematico è quello dell'ex-dirigente di UBS, Raoul Weil, che venne arrestato, il 19 ottobre 2012, a Bologna e quindi estradato ed è tuttora negli Stati Uniti in attesa di un difficile processo per concorso nella frode fiscale commessa dalle *US-Person* clienti di UBS all'epoca in cui il

sig. Weil esercitava le sue funzioni dirigenziali all'interno di questa banca. Seguirà poi la terza ondata, ossia quella contro i clienti, che verrà lanciata sulla base della massa colossale di informazioni di carattere statistico e riguardante dei modelli di comportamento che le autorità USA riusciranno ad ottenere valorizzando il risultato del suddetto Programma.

19. Questa strategia merita di essere presa in considerazione, poiché potrebbe interessare anche qualche Stato europeo, le cui autorità politiche, giudiziarie e fiscali hanno seguito con attenzione la strategia USA. Ovviamente, quest'ultima ha potuto contare sulla minaccia, nemmeno troppo velata, di sanzioni economiche collaterali pesantissime, come l'esclusione dal traffico dei pagamenti in dollari, la revoca della licenza ad operare sulla Borsa americana dei titoli nonché delle *commodities*, e simili altre conseguenze. Qualche sporadico tentativo è già però venuto alla luce: le autorità fiscali tedesche sono riuscite ad incassare ingenti multe da parte del Crédit Suisse e della Banca Julius Bär, desiderose di evitare le conseguenze devastanti di un procedimento penale. Il Ministero Pubblico di Parigi ha recentemente imposto a UBS il pagamento di una cauzione di 1,1 miliardi di Euro, da versare entro il 30 settembre 2014, in vista di una pesantissima multa nell'ambito di un procedimento penale per attività in territorio francese di proscioglimento di clientela costituita da evasori fiscali.

### Prospettive

20. In generale, il contribuente all'estero che sia cliente di banca svizzera, come pure il suo consulente, tendono a seguire con attenzione gli sviluppi del diritto internazionale riguardo agli obblighi di comunicazione e di messa a disposizione di mezzi di prova mediante il tradizionale canale rogatorio, previsto dalle CDI, secondo la clausola allargata, oppure dalla futura Convenzione internazionale sulla coo-

perazione in materia fiscale, oppure dai futuri accordi bilaterali riguardanti lo scambio automatico di informazioni. Si tratta comunque di accordi che dovranno tutti essere ratificati anche dal Parlamento svizzero. Se fossero sottoposti alla clausola referendaria, data la loro importanza, non è escluso che vengano raccolte le 50.000 firme necessarie per procedere ad un voto popolare. A questo punto, se il voto dovesse essere improntato ad una reazione di paura oppure di rivalsa nei confronti delle ingerenze continue ed importanti da parte di alcuni paesi, primo fra tutti gli USA, rispettivamente da parte delle organizzazioni internazionali, l'elettorato potrebbe anche schierarsi contro simili accordi. Ciò metterebbe probabilmente la Svizzera al di fuori della comunità internazionale, con tutta una serie di gravi conseguenze sul piano politico ed economico. Potrebbe però continuare a mettere al riparo gli evasori fiscali stranieri. Ma questi ultimi comunque devono già oggi fare i conti non soltanto con le evoluzioni future del diritto sull'assistenza internazionale in materia fiscale, bensì anche con l'atteggiamento sempre più prudente da parte delle banche svizzere che ormai hanno deciso di aprire nuovi conti esclusivamente da parte di contribuenti stranieri che siano in grado di comprovare la conformità fiscale dei patrimoni conferiti in deposito.