

STUDIO LEGALE E TRIBUTARIO
Avv. ANGELA MONTI

Avv. Angela Monti

Avv. Raffaella D'Anna
Avv. Fabio D'Aula
Avv. Ramona Tombini
Dott. Onofrio Raimondi
Dott.ssa Giuseppina Del Vecchio

Avv. Valeria Fontana

Milano 20123 • Piazza Virgilio 4
Tel. +39.02.48024371-2-3 R.A.
Fax +39.02.48024374

Lugano 6900 • Via Cattori 5/A
Tel. +41.91.9605270
Fax +41.91.9605279

Roma 00195 • Circonvallazione Clodia 169
Tel. +39.06.32090385

www.studiotributariomonti.it
info@studiotributariomonti.it

Milano/Lugano 25 settembre 2013

Oggetto: Tax letter - Disclosure volontaria capitali esteri e rischi penali.

Le ragioni per le quali con la Legge n. 97/2013 - c.d. Legge Europea - il legislatore non abbia dato corso alle indicazioni della *Commissione Greco* in termini di alleggerimento delle sanzioni penali in caso di comportamento collaborativo del contribuente sono difficili da individuare; ciò nonostante le indicazioni fossero chiarissime: “(...) qualora l'autodenuncia avvenga prima dell'avvio di attività amministrative o di indagine, si dovrebbe escludere la sanzione penale e a applicare solo quelle amministrative, calibrandone opportunamente l'importo per tenere conto del comportamento collaborativo (...)”. Probabilmente tali ragioni sono da scovare nell'ormai incomprensibile travaglio dell'attività legislativa paralizzata se non nelle ipotesi in cui occorra

far fronte alle imposizioni della Comunità Europea che, nella specie, minacciava una procedura di infrazione.

Il costo di una simile scelta si farà sentire soprattutto per quei contribuenti che, spinti dalla commendevole volontà di sanare entro il 31.12.2013 anche l'anno d'imposta 2012, potrebbero avventatamente omettere il vaglio della rischiosità penale per i fatti commessi dal 1° gennaio 2004.

La superficialità nell'approccio al tema potrebbe poi rivelarsi un errore irreversibile ove la rilevanza penale potesse riguardare fatti commessi dal 1° gennaio 2007 oggetto di dichiarazione nell'anno 2008, ovvero successivamente.

In tal caso, infatti, l'abrogazione dell'istituto della confisca amministrativa non salvaguarderebbe il patrimonio dell'ipotetico futuro imputato il quale potrebbe, con maggiore incisività, essere colpito da un provvedimento di sequestro penale tramutabile - in caso di condanna - in confisca "per equivalente", ossia su beni anche diversi dal patrimonio oggetto di *disclosure*. Una tale prospettiva metterebbe nel nulla anche architetture già collaudate in epoca di scudi, quali le polizze a copertura dei conti oggetto di emersione o, più semplicemente, la preservazione degli *assets* in Paesi che non abbiano sottoscritto con l'Italia convenzioni di reciproca collaborazione nella riscossione dei tributi.

A dispetto delle rassicurazioni di chi spinge il contribuente alla c.d. *disclosure*, gli orientamenti della Corte di Cassazione in tema di sequestro e confisca per equivalente si rivelano tutt'altro che rassicuranti.

In primo luogo, trattandosi di reati di natura dichiarativa, anche il pagamento volontario del contribuente, successivo all'avvenuta compilazione del quadro RW (c.d. *disclosure volontaria*) non lo esonera dalla responsabilità penale per

l'infedeltà dichiarativa. In tali casi, infatti, il pagamento dell'imposta rappresenta tuttalpiù, una circostanza attenuante.

Ma vi è di più.

Recente, seppur non condivisibile, giurisprudenza ha affermato che *“il profitto confiscabile, anche nella forma per equivalente (...) è costituito da qualsiasi vantaggio patrimoniale direttamente conseguito alla consumazione dell'illecito e può dunque consistere anche in un risparmio di spesa, come quello derivante dal mancato pagamento degli interessi e sanzioni dovuto all'accertamento del debito tributario”* (Cass. pen. Sez. III, sentenza 10/01/2013 n. 1256). In altre parole, proprio l'accesso agli istituti “premiali”, quali la definizione delle sanzioni ad 1/3, potrebbe dare adito alla confisca per l'importo risparmiato in termini di sanzioni amministrative!

In tale ottica, dunque, il risparmio conseguente all'adesione da parte del contribuente alle contestazioni dell'amministrazione finanziaria costituirebbe parte del profitto del reato e come tale suscettibile di sequestro, funzionale alla confisca per equivalente.

Emerge, così, un quadro a dir poco allarmante.

In assenza di un provvedimento che vada nella logica auspicata dalla Commissione Greco (e che dovrebbe essere racchiuso in un provvedimento avente forma di legge), l'operazione di *disclosure* presenta indubbi contorni di pericolosità che vanno valutati caso per caso.

