



**Ordine dei
Dottori Commercialisti e degli
Esperti Contabili di
Roma**

Commissione Antiriciclaggio

Convegno di Formazione Professionale Continua

Scudo fiscale: gli adempimenti del professionista

29 GENNAIO 2010

Sede dell'Ordine

Piazzale delle Belle Arti, 2 – Roma

Thomas Kraicsovits

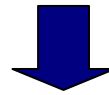
Dottore Commercialista e membro Commissione Antiriciclaggio

STUDIO DE VITO & ASSOCIATI

LEGALE E TRIBUTARIO

Premessa

Art. 13 bis D.L. n. 78/2009: “l'effettivo pagamento dell'imposta produce gli effetti di cui agli articoli 14 e 15 e rende applicabili le disposizioni di cui all'articolo 17 del Decreto Legge 25 settembre 2001, n. 350, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 novembre 2001, n. 409, e successive modificazioni”



Art. 17 D.L. n. 350/2001, convertito dalla legge n. 409/2001 richiama gli obblighi antiriciclaggio (identificazione, registrazione e segnalazione) di cui al D.L. n. 143/1991, convertito dalla legge n. 197/1991



Tale provvedimento è stato abrogato dal D.Lgs. n. 231/2007, attuativo della Direttiva antiriciclaggio 2005/60/CE

Premessa

Conseguenza:

Il richiamo effettuato dall'art. 17 agli obblighi antiriciclaggio di cui all'abrogata L. 197/1991, deve NECESSARIAMENTE essere inteso come richiamo effettuato alla normativa fiscale vigente, ossia il D.Lgs. 231/2007 (*Nota Ministero dell'economia - Dipartimento del Tesoro 12/10/2009*)

Effetti:

- ❑ la norma di cui all'art. 13-bis si applica non solo nei confronti degli intermediari finanziari ma anche nei confronti dei professionisti
- ❑ trovano applicazione allo Scudo fiscale tutti i presidi antiriciclaggio previsti dal D.Lgs. 231/2007, in materia di obblighi di adeguata verifica, di registrazione e di segnalazione di operazioni sospette

Premessa

Effetti:

1. obblighi antiriciclaggio in caso di emersione di attività detenute all'estero
2. coinvolgimenti dei professionisti in tali obblighi antiriciclaggio:
 - adeguata verifica della clientela – registrazione e conservazione dei dati
 - segnalazione di operazioni sospette
3. effetti del rimpatrio e conseguenze ai fini della disciplina antiriciclaggio
4. situazioni ostative all'applicazione delle norme previste per lo “scudo fiscale”

Obblighi antiriciclaggio in caso di emersione di attività detenute all'estero

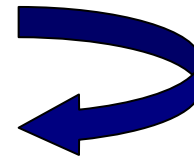
Per le finalità di cui all'art. 13-*bis* occorre dunque osservare gli obblighi disciplinati dal Titolo II del D.Lgs. 231/2007 e precisamente:

- dal Capo I (Obblighi di adeguata verifica della clientela) per quello che riguarda l'identificazione - ora "adeguata verifica" - della clientela;
- dal Capo II (Obblighi di registrazione) per quello che riguarda la registrazione dei dati;
- dal Capo III (Obblighi di segnalazione) per quello che riguarda la segnalazione di operazioni sospette.

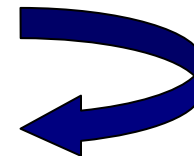
Sono esonerate tuttavia dall'obbligo di segnalazione di cui all'art. 41, D.Lgs. N. 231/2007 le operazioni di rimpatrio/regolarizzazione "scudate" (le operazioni "per le quali si determinano gli effetti di cui al comma 4, secondo periodo, dell'art. 13-*Bis*

Coinvolgimento dei professionisti

In quanto destinatari delle misure antiriciclaggio previste dal D.Lgs. N. 231/2007, i Dottori Commercialisti/Esperti contabili che forniscano una consulenza in merito all'opportunità di aderire allo "scudo fiscale", e/o prestino la propria assistenza nella compilazione della dichiarazione riservata, devono effettuare l'adeguata verifica del cliente, nonché registrarne e conservarne i dati



il professionista è però dispensato *ex lege* dall'obbligo di segnalare alla UIF l'operazione sospetta



tali attività devono, tuttavia, essere espletate anche dall'intermediario che riceve la documentazione riservata (duplicazione degli obblighi)

Coinvolgimento dei professionisti: adeguata verifica della clientela - registrazione e conservazione dei dati

Obbligo di adeguata verifica



NUOVO CLIENTE

- Il cliente possiede un'attestazione valida ex art. 30 D.Lgs. 231/2007
- Il cliente non possiede un'attestazione valida ed il professionista dovrà adempiere direttamente all'obbligo

VECCHIO CLIENTE

L'obbligo è già stato espletato dal professionista in precedenza

Coinvolgimento dei professionisti: adeguata verifica della clientela - registrazione e conservazione dei dati

Obbligo di adeguata verifica

Il professionista potrà avvalersi comunque delle norme previste dagli artt. 29-35 del D.Lgs. N. 231/2007, in materia di esecuzione dell'obbligo di adeguata verifica da parte di soggetti terzi (nel nostro caso l'intermediario)

TUTTAVIA

l'attività richiesta al professionista è antecedente all'attività dell'intermediario, consistendo prima in una consulenza di merito circa l'opportunità di usufruire dello "scudo fiscale" e, solo successivamente, in una assistenza alla compilazione della dichiarazione riservata.

Coinvolgimento dei professionisti: adeguata verifica della clientela - registrazione e conservazione dei dati

Obbligo di adeguata verifica

Conseguentemente il professionista si troverà ad operare in una fase antecedente a quella della predisposizione e presentazione della dichiarazione riservata



tranne i casi in cui il cliente disponga già di un'attestazione valida ex art. 30 D.Lgs. n. 231/2007, il professionista che interviene nella procedura di emersione ("scudo fiscale"), quando la prestazione professionale richiesta avesse *"ad oggetto mezzi di pagamento, beni o utilità di valore pari o superiore a € 15 mila"* (art. 16 D.Lgs. n. 231/2007), ovvero in caso di prestazioni professionali occasionali *"che comportino la trasmissione o la movimentazione di mezzi di pagamento per importi pari o superiori a € 15 mila"* dovrà dunque adempiere direttamente all'obbligo di adeguata verifica previsto dalla disciplina antiriciclaggio

Coinvolgimento dei professionisti: adeguata verifica della clientela - registrazione e conservazione dei dati

Obbligo di adeguata verifica

- ❑ l'obbligo di adeguata verifica deve necessariamente essere modulato tenendo conto del rischio associato al tipo di cliente ed al rapporto (continuativo o occasionale) che con esso si instaura
- ❑ contrariamente alle abrogate previsioni del D.L. n. 143/1991, gli adempimenti di adeguata verifica previsti dal D.Lgs. n. 231/2007 si devono svolgere attraverso un controllo costante nel corso della realizzazione dell'intero rapporto di prestazione professionale

Coinvolgimento dei professionisti: adeguata verifica della clientela - registrazione e conservazione dei dati

Obbligo di adeguata verifica

Con riferimento al Cliente rilevano:

- ✓ la natura giuridica
- ✓ l'attività prevalentemente svolta
- ✓ il comportamento tenuto al momento dell'esecuzione dell'operazione o dell'instaurazione del rapporto
- ✓ l'area geografica di residenza o sede del cliente

Coinvolgimento dei professionisti: adeguata verifica della clientela - registrazione e conservazione dei dati

Obbligo di adeguata verifica

Con riferimento al Rapporto che si instaura o con riferimento alla singola operazione eseguita rilevano:

- ✓ la tipologia del rapporto o delle operazioni
- ✓ la modalità di svolgimento
- ✓ l'ammontare
- ✓ la frequenza delle operazioni
- ✓ la durata del rapporto in relazione all'attività svolta dal cliente

Coinvolgimento dei professionisti: adeguata verifica della clientela - registrazione e conservazione dei dati

Obbligo di adeguata verifica

Il Ministero ha chiarito che nella valutazione delle operazioni finalizzate all'emersione deve esser tenuto conto del comportamento del cliente e di ogni altra circostanza di fatto conosciuta o disponibile nell'ambito dell'adeguata verifica svolta, attribuendo rilevanza fondamentale:

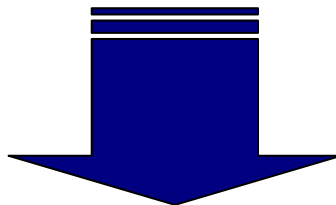
- ✓ alle informazioni riguardanti l'origine dei fondi, soprattutto se le operazioni di rimpatrio sono effettuate in contanti
- ✓ alla valutazione della congruità tra il valore dell'operazione di emersione ed il profilo economico del cliente

Il professionista deve quindi verificare in concreto se l'operazione possa definirsi "anomala", anche mediante l'utilizzo degli indicatori di anomalia di cui al D.M. n. 141/2006, e segnalare solo le operazioni in cui vi sia una sperequazione tra gli importi rimpatriati o regolarizzati ed il profilo economico del cliente

Coinvolgimento dei professionisti: adeguata verifica della clientela - registrazione e conservazione dei dati

Registrazione e conservazione dei dati

Per quello che concerne la registrazione e la conservazione dei dati, trovano applicazione le disposizioni di cui agli artt. 36-40 del D.Lgs. n. 231/2007: rilevamento dei dati identificativi del cliente e conservazione della documentazione e di ulteriori dati ed informazioni in un fascicolo specifico per ciascun cliente



I dati registrati dai professionisti possono essere conseguentemente rinvenuti dalla Guardia di Finanza nella documentazione antiriciclaggio tenuta dai professionisti stessi e dalla stessa G.d.F. utilizzabili

Coinvolgimento dei professionisti: segnalazione di operazioni sospette

- ❑ Il professionista è espressamente esonerato dall'obbligo di segnalazione alla UIF anche ove sussista il dubbio fondato che le disponibilità finanziarie oggetto della regolarizzazione, o del rimpatrio, siano collegate al compimento di reati tributari (comma 4, art. 13-bis D.L. n. 78/2009, come da ultimo modificato)
- ❑ L'esonero tuttavia vale solo se si perfeziona il rimpatrio o la regolarizzazione; nel caso in cui il rimpatrio o la regolarizzazione non vengono effettuati, non si determinano gli effetti dell'art. 13-bis ed per il professionista non opererebbe l'esenzione dall'obbligo di segnalazione dell'operazione in relazione alla quale ha prestato la propria consulenza
- ❑ Il professionista non è però in grado di poter verificare l'effettuazione della regolarizzazione/rimpatrio, il cui adempimento formale è delegato ad un intermediario a ciò preposto; di conseguenza, nel caso specifico, il capo al professionista difficilmente potrà ravvisarsi una violazione dell'obbligo di segnalazione di operazioni sospette

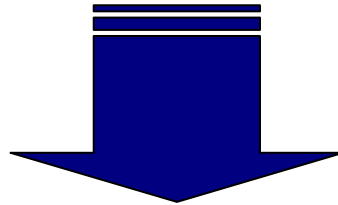
Coinvolgimento dei professionisti: segnalazione di operazioni sospette

Se l'operazione di rimpatrio/regolarizzazione posta in essere dal cliente sottenda il compimento di reati ulteriori rispetto a quelli coperti dallo "scudo", ovvero il professionista abbia motivi ragionevoli per sospettare che le attività oggetto delle menzionate procedure derivino da reati diversi da quelli per i quali è prevista la non punibilità (tassativamente elencati dal Legislatore), permane senz'altro in capo al professionista l'obbligo di segnalazione

Rientrano nei reati non coperti dallo "scudo": i reati comuni di associazione a delinquere, estorsione, rapina, traffico di sostanze stupefacenti, finanziamento del terrorismo, truffa, usura ed i reati tributari di falsa fatturazione e di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte dirette ed indirette ed omesso versamento di ritenute certificate

Coinvolgimento dei professionisti: segnalazione di operazioni sospette

La nota del Ministero dell'economia e delle finanze del 12 ottobre 2009 ha chiarito che qualora le attività "scudate" siano frutto di reati diversi da quelli per i quali si determina la causa di non punibilità, tali operazioni non costituiscono un elemento di per sé sufficiente a creare profili di sospetto



Il professionista deve valutare e verificare la sussistenza in concreto di ogni elemento di sospetto che l'art. 41 del D.Lgs. n. 231/2007 pone alla base dell'obbligo di segnalazione

Coinvolgimento dei professionisti: segnalazione di operazioni sospette

La nota del Ministero dell'economia e delle finanze del 12 ottobre 2009 ha inoltre chiarito che la presunzione di illecito fiscale concernente gli investimenti e le attività di natura finanziaria detenuti negli Stati o territori a regime fiscale privilegiato e non dichiarati, operando ai soli fini fiscali, non può costituire prova assoluta circa la sussistenza di un reato presupposto di riciclaggio e quindi non determina di per sé l'automatica applicazione dell'obbligo di segnalazione di operazioni sospette

Effetti del rimpatrio e conseguenze ai fini della disciplina antiriciclaggio

Il rimpatrio delle attività finanziarie produce i seguenti effetti:

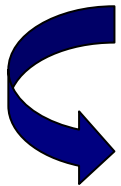
- ✓ preclusione nei confronti del dichiarante e dei soggetti solidalmente obbligati di ogni accertamento tributario e contributivo per i periodi d'imposta per i quali non è ancora decorso il termine per iniziare l'azione di accertamento alla data di entrata in vigore del provvedimento relativo allo "scudo" limitatamente agli importi "scudati"
- ✓ estinzione delle sanzioni amministrative, tributarie e previdenziali sulle attività dichiarate
- ✓ esclusione della punibilità per taluni reati quali:
 - ❑ dichiarazione infedele, omessa dichiarazione e dichiarazione fraudolenta mediante l'uso di fatture o documenti inesistenti
 - ❑ occultamento e distruzione di documenti contabili
 - ❑ per i reati previsti dall'art. 482, 483, 484, 489, 490, 491-*bis* e 492 del codice penale (falsità materiale commessa dal privato, falsità ideologica, commessa dal privato in atto pubblico, in registri, notificazioni, scritture private, soppressione, distruzione e occultamento di atti veri, ecc)
 - ❑ per i reati previsti dagli art. 2621, 2622 e 2623 del codice civile (false comunicazioni sociali e falso in prospetto) qualora commessi per eseguire o occultare i menzionati reati tributari ovvero per conseguire profitto

Effetti del rimpatrio e conseguenze ai fini della disciplina antiriciclaggio

Il ricorso allo “scudo fiscale” per la regolarizzazione/rimpatrio di somme derivanti dalla commissione di uno dei qualsiasi reati elencati fa sì che il professionista che abbia prestato la propria attività a favore del soggetto dichiarante sia totalmente esonerato dall’obbligo di segnalare la relativa operazione alle autorità competenti
(nota informativa C.N.D.C.)

Situazioni ostative all'applicazione delle norme previste per lo "scudo fiscale"

La norma prevede che *"il rimpatrio delle attività non produce gli effetti di cui al presente articolo (art. 13-bis) quando, alla data di presentazione della dichiarazione riservata, una delle violazioni delle norme indicate nel c.1 è stata già constatata o comunque sono già iniziati gli accessi, ispezioni e verifiche o altre attività di accertamento tributario o contributivo di cui gli interessati hanno avuto formale conoscenza"*



nel caso di rimpatrio/regolarizzazione in presenza di tali atti amministrativi si ha autodenuncia del contribuente, a seguito della quale il Pubblico Ministero può scegliere di procedere

- La circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 43 del 10 ottobre 2009 ha fornito un'interpretazione estesa del concetto di attività di accertamento includendo anche i questionari e le semplici domande singole rivolte al contribuente

Situazioni ostative all'applicazione delle norme previste per lo "scudo fiscale"

Lo stesso comma 7 conclude però con: *"il rimpatrio non produce gli effetti estintivi di cui al comma 1 lett. c) quando per gli illeciti penali ivi indicati è già stato avviato il procedimento penale, di cui gli interessati hanno avuto formale conoscenza"*

DIFFERENZA

- ❑ Per l'ostatività che discende dagli atti amministrativi si parla di *"formale conoscenza"*
- ❑ Per l'ostatività che discende dagli atti penali si parla di *formale conoscenza*" ma anche di *"procedimento penale avviato"* che si ha con la formulazione dell'imputazione da parte del P.M. e la richiesta di rinvio a giudizio

Inadempimento degli obblighi antiriciclaggio

I professionisti che intervengono nelle procedure di emersione e che non adempiono ai presidi stabiliti in materia di antiriciclaggio sono sanzionati in sede penale e/o in sede amministrativa, secondo quanto previsto dagli artt. 55 – 59 del D.Lgs. n. 231/2007