

raddoppiati, per effetto dell'art. 12, D.L. 78/2009, ogni qual volta gli investimenti e le attività di natura finanziaria siano stati collocati negli Stati o territori, a regime fiscale privilegiato, previsti dal decreto del Ministro delle Finanze 4 maggio 1999 e dal decreto del Ministro dell'Economia e delle finanze 21 novembre 2001.

Gli incombeni previsti dalla lettera b) riflettono il perfezionamento sostanziale della procedura, poiché disciplinano i versamenti dovuti, ancorché rateizzati, che dovranno essere effettuati con le modalità previste dagli artt. 17 e 19, D.Lgs. 9 luglio 1997, n. 241²⁶. La loro importanza è documentata dalla presenza, proprio in fondo alle norme della lettera b), del seguente codicillo: «*il mancato pagamento di una delle rate comporta il venir meno degli effetti della procedura*». E non è certo casuale che analogo codicillo manchi alla fine della lettera a).

3.4.1 Indicazioni previste dall'art. 5-quater, co. 1, lett. a)

Il contribuente deve indicare spontaneamente, mediante apposita richiesta di accesso alla procedura di collaborazione volontaria:

- 1) «*tutti gli **investimenti** e tutte le **attività** di natura finanziaria costituiti o detenuti all'estero*».

La prima parte delle norme della lettera a) ha per obiettivo la ricognizione, illustrata e documentata dalla relazione accompagnatoria, delle attività finanziarie e patrimoniali detenute all'estero, del tutto indipendentemente dalla origine di esse e, quindi, dal fatto che derivino da un risparmio tassato o da un'evasione; come pure dal fatto che il contribuente abbia partecipato alla estero vestizione di esse, oppure le abbia ricevute già all'estero per donazione o successione, avendo proceduto ad estero-costituirle il donante oppure il *de cuius*. Ricorda infatti

26 Cfr. il documento del Direttore prot. n. 2015/13193, del 30 gennaio 2015, pag. 5, sub 8.1.

l'Agenzia che *«nel novero dei soggetti che si possono avvalere della procedura vi sono anche gli eredi di investimenti e attività di natura finanziaria detenute all'estero dal de cuius in violazione degli obblighi di monitoraggio fiscale»*²⁷.

Questi primi adempimenti della lettera a) non introducono alcuna distinzione sulla liceità delle somme utilizzate per la costituzione delle attività finanziarie e patrimoniali detenute all'estero; anche se sono fatte salve le conseguenze che si collegano alla loro materiale collocazione territoriale in funzione dell'applicabilità delle norme dell'art.12, co. 2, D.L. 78/2009, secondo cui *«gli investimenti e le attività di natura finanziaria detenute» in paradisi fiscali «si presumono costituite, salva la prova contraria, mediante redditi sottratti a tassazione», e ciò «in deroga ad ogni vigente disposizione di legge»*. È questa una presunzione che qualifica la collaborazione volontaria, obbligando il contribuente che la richiede a scelte definitive sull'assetto dell'investimento estero: la severità del trattamento complessivo che egli riceverà sarà dipesa proprio dal grado di trasparenza che egli avrà offerto all'Agenzia in relazione alla identità ed alla gestione di esso. E gli saranno definitivamente ridotte sanzioni e termini di decadenza se avrà adempiuto ad una delle condizioni prescritte dall'art. 5-*quinqies*, co. 4, lett. a), b) e c), D.L. 167/1990.

2) *«anche indirettamente o per interposta persona»*.

Ciò vuol dire che i soggetti indicati nell'art. 4, co. 1, D.L. 167/1990, devono indicare le attività finanziarie e patrimoniali delle quali siano *titolari effettivi* quando esse sono fittiziamente intestate a titolari (solo) apparenti o quando siano detenute da terzi ex art. 1140, co. 2, c.c.²⁸.

3) *«relativamente a tutti i periodi d'imposta per i quali, alla data di presentazione della richiesta, non sono scaduti i termini per*

27 Cfr. la Circ. 13 marzo 2015, n. 10, pag. 11.

28 Cfr. *retro*, sub 1.1.2 *I soggetti interposti*.

l'accertamento o la contestazione della violazione degli obblighi di dichiarazione di cui all'articolo 4, comma 1». In ordine a tale richiamo *bisogna* rifarsi innanzi tutto alle norme che disciplinano i termini di decadenza per l'accertamento delle imposte sui redditi dall'art. 43, D.P.R. 600/1973, tenendo conto del fatto che:

- quando siano state consumate violazioni comportanti l'obbligo di denuncia, ai sensi dell'art. 331 del Codice di procedura penale, per uno dei reati previsti dal D.Lgs. 10 marzo 2000, n. 74, i termini *«sono raddoppiati relativamente al periodo di imposta in cui è stata commessa la violazione»*²⁹;
- a seguito dell'emanazione D.Lgs.128/2015, recante *«disposizioni sulla certezza del diritto nei rapporti tra fisco e contribuente»*³⁰, il raddoppio non opera qualora la denuncia *«presentata o trasmessa oltre la scadenza ordinaria dei termini»*³¹.

Ma occorre anche ricordare che le norme dell'art. 12, D.L. 78/2009, dopo aver stabilito, *«in deroga ad ogni vigente disposizione di legge»* che gli investimenti e le attività di natura finanziaria detenuti in Stati o territori a regime fiscale privilegiato si presumono fino a prova contraria costituiti, mediante redditi sottratti a tassazione, raddoppiano i termini di decadenza per l'accertamento.³²

E disposizioni analoghe valgono, si direbbe in parallelo, per le sanzioni, pertanto l'atto di contestazione di cui all'art. 16, D.Lgs. 472/1997, ovvero l'atto di irrogazione, potrà essere notificato, a pena di deca-

29 Modifica introdotta con l'art. 37, co. 24, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, conv. con modif. con L. 4 agosto 2006, n. 248.

30 D.Lgs. 5 agosto 2015, n. 128.

31 Cfr. artt. 2, commi 2 e 3, del D.Lgs.128/2015, relativi, rispettivamente, alle imposte sui redditi ed all'iva.

32 *D.L. 1° luglio 2009, n. 78, art. 12, «contrasto ai paradisi fiscali»* conv. con modif. con 3 agosto 2009, n. 102, modificato dall'art. 1, co. 3, D.L. 30 dicembre 2009, conv. con modif. con L. 26 febbraio 2010, n. 25.

denza, nel termine (anche) di dieci anni dalla commissione della violazione e non anche dei soli cinque anni previsti dall'art. 20 dello stesso decreto legislativo.

4) «fornire i relativi documenti e le informazioni per la determinazione dei redditi che servirono per costituirli o acquistarli».

Sebbene le ipotesi di capitali estero detenuti richiamate in prosieguo saranno quelle prevalentemente originate da evasioni d'imposta, non bisogna dimenticare che oggetto della violazione dell'art. 4, co. 1, D.L. 167/1990, possono anche essere, come già rilevato, risparmi regolarmente tassati in Italia e solo illegalmente esportati; oppure capitali, ricevuti per successione e/o per donazione, a suo tempo costituiti all'estero dal *de cuius* oppure dal donante.

Una volta ricevuta la richiesta di ammissione alla procedura di collaborazione volontaria, l'Agenzia potrà condurre l'istruttoria con tutti i poteri che in materia di accertamento le attribuiscono le norme attuali, senza limitazione alcuna. Non solo, ma, grazie all'avvenuta conclusione di molte convenzioni sulla «reciproca assistenza amministrativa in materia fiscale»³³; all'emanazione della direttiva sulla «cooperazione amministrativa nel settore fiscale»³⁴; alla recentissima stipulazione dell'accordo multilaterale per lo scambio automatico di informazioni finanziarie contro l'evasione fiscale internazionale³⁵; ai non meno importanti e recenti accordi con la Svizzera, il Liechtenstein e Monaco (Monte Carlo); potrà cominciare a ricevere anche la collaborazione delle amministrazioni finanziarie di altri Paesi, con la prospettiva di acquisire elementi per controllare in un prossimo futuro le informazioni ricevute a norma della lettera a). Il che scongiurerà

33 Convenzione di Strasburgo (*Maat*), del 25 gennaio 1988, ratificata con L. 10 febbraio 2005, n. 19.

34 Direttiva 2011/16/U del Consiglio del 15 febbraio 2011.

35 È il *Common Reporting Standard*, diramato a Berlino il 29 ottobre 2014, decorrente dal 2017.

il contribuente che abbia deciso di disfarsi di un passato ingombrante dal continuare comportamenti illeciti, comunicando dati falsi od imprecisi.

L'Agenzia si presenta, dunque, all'appuntamento della collaborazione volontaria ben attrezzata per condurre un accertamento penetrante delle posizioni che il contribuente le prospetterà con vera e propria rilevanza confessoria nella richiesta di accesso alla procedura. D'altronde la determinazione analitica dei redditi, della quale si è già trattato³⁶, implicherà un'istruttoria, anche molto articolata e documentata, che dovrebbe mettere a nudo le concrete modalità (ad es. emissione/utilizzo di fatture per operazioni oggettivamente o soggettivamente inesistenti; sotto fatturazioni alla vendita oppure sopra fatturazioni all'acquisto, connesse ad operazioni di *transfer pricing*, ecc.) utilizzate per sottrarre redditi al prelievo fiscale ed occultarli all'estero. Gli adempimenti richiamati nella rubrica, di questo paragrafo, concretizzano, dunque, la fase più importante della procedura, quella della completa rivelazione al Fisco dell'origine, oltre che dell'ammontare delle attività finanziarie e patrimoniali occultate all'estero, considerando che probabilmente il verbo «*constituer*» sia riferito agli investimenti finanziari, mentre il verbo «*acquistere*» a quelli patrimoniali. La proposizione «*fornire i (...) documenti e le informazioni per la determinazione dei redditi che servono*», vuol dire rendere noti all'Agenzia l'identità delle evasioni consumate, negli anni non ancora coperti da decadenza, specificando le modalità della loro esecuzione, nonché l'ammontare dei redditi da esse derivati ed utilizzati per acquistare gli investimenti e costituire tutte le attività di natura finanziaria detenute all'estero. Quindi una confessione completa e documentata che, al di là del materiale lavoro di ricostruzione, potrà risultare anche estremamente complessa e difficile, quando i periodi d'imposta scoperti fosse numerosi e/o quando i redditi utilizzati per gli investimenti all'estero fossero il frutto di comportamenti molteplici ed eterogenei, anche per importi di ammontare modesto.

36 Cfr., sub 2.3 *Obbligatorietà della determinazione analitica dei redditi*.

È questo probabilmente l'incombente più complesso ed anche problematico, fra quelli richiesti al contribuente; ed il fatto che, in taluni casi, egli sia costretto a ricostruire e documentare fatti e circostanze che risalgono anche a molti anni addietro può anche ostacolare l'utilizzo della procedura. Non si può dimenticare, infatti, che, di solito, chi consuma evasioni, tanto più se penalmente rilevanti, preordinate all'esportazione dei redditi evasi anche con l'altrui complicità, si difende di ogni documento che potrebbe comprometterlo, ritenendo sufficiente per le proprie esigenze di documentazione quanto gli verrà fornito periodicamente dalle banche straniere depositarie delle attività finanziarie illecitamente esportate.

È vero che le norme introdotte dalla L. 186/2014 incoraggiano l'abbandono (della trappola) dei paradisi fiscali, offrendo al contribuente il dimezzamento della prescrizione, con risparmi di sanzioni ed imposte anche significative, ma è anche vero che esistono situazioni, coinvolgenti membri di una stessa famiglia, oppure coniugi separati, ecc., che potranno impedire al contribuente di sciogliere la situazione a suo tempo costituita all'estero, e di profittare degli incentivi che gli vengono proposti. La ricostruzione richiesta, pertanto, potrà essere fonte di conseguenze e problemi ulteriori ogni qual volta investimenti/attività detenuti all'estero derivino da evasioni consumate con altre persone alle quali non possano estendersi gli effetti delle esclusioni previste dall'art. 5-*quinquies*, richiamate, nelle ipotesi di concorso, dall'art. 1, co. 5, L. 186/2014. E così, ad esempio, mentre l'esclusione della punibilità, per il delitto previsto dall'art. 2, D.Lgs. 74/2000 («*Dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti*»), varrà certamente per l'imprenditore individuale che, avendo ricevuto ed utilizzato fatture per operazioni inesistenti, acceda alla procedura di collaborazione volontaria, non varrà per colui che abbia emesso quelle fatture. Egli resterà perseguibile per il delitto previsto dall'art. 8, dello stesso decreto, «*Emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti*», il quale comporta, è bene non dimenticarlo, la reclusione da un anno e sei mesi a sei anni. Ed infatti, in base alle norme dell'art. 1, co. 5, L. 186/2014, testé richiamate, «*l'esclusione della punibilità e la diminuzione della pena previste dall'articolo 5-quinquies, comma 1, del decreto-legge 28 giugno 1990, n. 167, convertito, con modificazioni, dalla legge 4*

agosto 1990, n. 227, introdotto dal comma 1 del presente articolo, operano nei confronti di tutti coloro che hanno commesso o concorso a commettere i delitti ivi indicati»; fra i quali non c'è quello della «emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti», previsto dall'art. 8, D.Lgs. 74/2000.

5) «fornire i relativi documenti e le informazioni per la determinazione dei redditi che derivano dalla loro dismissione o utilizzazione a qualunque titolo». Questi adempimenti hanno per oggetto le attività già costituite all'estero e sono preordinati ad identificarne e documentarne le vicende, mettendo in evidenza, sia le attività finanziarie e patrimoniali che vi sono state costituite, sia i redditi, di ogni genere che ne sono derivati; dagli interessi maturati sul conto corrente ai *capital gain*, e così via. Ed è ovviamente una ricostruzione analitica; come si desume dal tenore letterale delle norme *sub a)*, che prevedono la consegna dei «relativi documenti» e la comunicazione delle «informazioni per la determinazione ... ecc.»; ma soprattutto dall'alternativa offerta da quelle dell'ottavo comma dell'art. 5-*quinquies*, le quali stabiliscono che il contribuente «in luogo della determinazione analitica dei rendimenti» può chiedere quella forfettaria, nella «misura del 5%», nei casi in cui la «media delle consistenze (...) non ecceda il valore di 2 milioni di euro»; lasciando così argomentare che la determinazione ordinaria, prevista dalle norme della lettera a), è certamente quella analitica.

6) «fornire i documenti e le informazioni per la determinazione degli eventuali maggiori imponibili agli effetti delle imposte sui redditi e relative addizionali, delle imposte sostitutive, dell'imposta regionale sulle attività produttive, dei contributi previdenziali, dell'imposta sul valore aggiunto e delle ritenute, non connessi con le attività costituite o detenute all'estero (relativamente a tutti i periodi d'imposta per i quali, alla data di presentazione della richiesta, non sono scaduti i termini per l'accertamento o la contestazione della violazione degli obblighi di dichiarazione di cui all'articolo 4, comma 1)»

È questa una norma di chiusura che gravita sull'espressione «non

connessi con le attività costituite o detenute all'estero». Donde il corollario che questi «*eventuali maggiori imponibili ...*», non essendo connessi alle attività gravitanti sull'estero, non possono che riferirsi ad altre violazioni di qualsiasi natura che abbiano permesso di sottrarre al prelievo redditi, del tutto indipendentemente dal fatto che siano stati consumati od investiti e, in quest'ultimo caso, tanto in Italia quanto all'estero. Così obbligando «*le persone fisiche, gli enti non commerciali e le società semplici ed equiparate*», i quali abbiano violato anche altri obblighi di dichiarazione, diversi da quelli previsti dall'art. 4, co. 1, D.L. 167/1990, a completare la propria richiesta di accesso alla procedura con l'indicazione anche dei redditi sottratti al prelievo e rimasti in Italia; e tale indicazione costituisce condizione per profittare degli effetti della collaborazione volontaria e, pertanto, non potrà non essere rispettata.

Ed è il caso di ricordare, infine, l'esigenza che le informazioni siano complete, non soltanto per permettere all'Agenzia una valutazione organica dei fatti, essenziale per un quadro trasparente delle violazioni consumate in passato, ma perché la completezza è fattore essenziale di credibilità.

3.4.2 Utilizzo della dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà

Un problema ricorrente nella procedura di *voluntary disclosure* è quello di documentare all'Agenzia i molti «*fatti*» che rilevano ai fini dell'istruttoria e che non di rado sono riferibili ad anni addietro. E purtroppo non è infrequente che la persona che potrebbe o dovrebbe documentarli, quasi sempre estero residente, abbia trasferito la propria residenza altrove e risulti difficile contattarla; o non ricopra più lo stesso incarico; oppure, più semplicemente, non possa o non voglia rilasciare alcuna dichiarazione o non gli sia consentito farlo. Gli esempi sono numerosi, ma il loro comune denominatore è quello di ottenere un documento che attesti soltanto un «*fatto*», oppure «*una situazione di fatto*» e mai una valutazione, oppure un'opinione. E, piuttosto che presentare una relazione incompleta o mal corredata ci si è chiesto se tutte le volte in cui è necessario attestare un *fatto* «*a diretta conoscenza dell'interessato*» e non sia possibile ottenere una