



Procura della Repubblica

presso il Tribunale Ordinario di Monza

Note sul Riciclaggio Finanziario.

1- Considerazioni Generali.

Il riciclaggio è, come il falso in bilancio, un reato molto studiato ma poco praticato negli Uffici di Procura, almeno nella sua forma, secondo l'immaginario collettivo, ideale, e cioè il riciclaggio finanziario : il fatto, cioè, di chi **sostituisce o trasferisce** (art.648 bis c.p.) o **impiega in attività finanziarie** (art.648 ter c.p.) **denaro** proveniente da delitto.

La normativa in materia infatti è stata soprattutto impiegata per perseguire il cosiddetto "taroccamento" dei beni mobili registrati, sia perché quest'ultimo è un fenomeno criminale a larga diffusione, sia perché per perseguire l'occultamento e la ripulitura dei capitali di provenienza delittuosa sono molto più diffusi altri strumenti giuridici quali:

- l'art.12 quinquies, I comma, Legge 356/92 e cioè l'attribuzione fittizia della titolarità o disponibilità di denaro al fine di eludere le disposizioni di legge in materia di misure di prevenzione patrimoniale ovvero di agevolare la commissione di uno dei delitti di cui agli artt. 648, 648 bis e 648 ter c.p.. Fattispecie sicuramente efficace in Italia (e tale da consentire, nell'ipotesi di cui al secondo comma del citato articolo, di punire anche il riciclatore per la quota parte di patrimonio posseduto, di provenienza legittima ma ingiustificata) ma che pone seri problemi di "reciprocità" quale presupposto della collaborazione giudiziaria internazionale con gran parte degli Stati che non conoscono crimini simili;
- l'incriminazione per concorso nei delitti di appropriazione indebita e dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti ovvero mediante altri artifici ex art. 2 e 3 D.Lvo 74/00. In questi casi al riciclatore viene contestato lo specifico ruolo consistente nell'apertura e gestione del conto corrente impiegato per la monetizzazione e il ristorno e/o la riallocazione delle somme oggetto di appropriazione in danno della società "spoliata". Il più celebre, e imponente, procedimento per appropriazione mediante falsa fatturazione è quello relativo al cosiddetto comparto B (o comparto riservato) del gruppo Fininvest per oltre 1000.000.000.000 di lire fuoriuscite da Publitalia e da altre società operative

controllate dalla holding sino alla metà degli anni '90 e allocate in società off-shore. La contestazione di concorso nel delitto presupposto appare tanto più giustificata quanto più "rudimentale" è il meccanismo di riciclaggio o quanto più vicini al cuore dell'azienda sono i responsabili della condotta contestata;

- il concorso in tutti quei reati che realizzano la messa in sicurezza dei beni del debitore, quali l'art. 388 c.p. o l'art. 216 n.1 L.Fall., attraverso simulate cessioni, ad esempio, di immobili a fondazioni estere o trasferimenti dal conto estero riservato del gruppo multinazionale poi fallito a banche in territori off-shore.

I **principi** in materia di riciclaggio sono noti ed in particolare il delitto deve :

- essere commesso "fuori delle ipotesi concorso nel delitto presupposto";
- consistere in condotte di trasferimento, sostituzione o altri atti idonei ad occultare la provenienza illecita dei fondi;
- avere il supporto psicologico della consapevolezza della provenienza dei fondi da delitto.

I predetti principi, tradotti in termini operativi, consistono nella :

- **estraneità** al reato presupposto, nel senso non solo della assoluzione dall'accusa di commissione o concorso nel delitto "de quo" ma, in senso ampio, del non coinvolgimento nel processo. Un volta infatti promossa l'azione penale, si potrebbe ben argomentare che la replica dell'incriminazione sub specie riciclaggio dopo il proscioglimento dall'incriminazione per il delitto presupposto costituirebbe un "ne bis in idem" o, nella vulgata mediatica, accanimento giudiziario ;
- **consumazione istantanea**, con reiterazione in caso di pluralità di condotte. Ogni trasferimento è un delitto autonomo, più trasferimenti possono essere legati solo dal vincolo della continuazione ma non ritenersi assorbiti dall'iniziale o dalla più grave delle condotte;
- **consapevolezza originaria** della provenienza da delitto del denaro. Il dolo deve essere presente al momento del primo trasferimento, apparendo indimostrabile un dolo successivo al primo movimento nel caso di più operazioni finanziarie sui medesimi fondi ad opera dello stesso imputato.

Può accadere peraltro che queste certezze entrino in crisi nell'attività di indagine, come effettivamente è successo nell'indagine illustrata al successivo paragrafo.

2 -**Riciclaggio : il sistema ROVELLI.**

In data 31.5.2006 IntesaSanPaolo, quale successore di Istituto Mobiliare Italiano (IMI), presentava un esposto nei confronti della signora Primarosa Battistella vedova Rovelli per ricettazione mediante occultamento della somma di Lire 678.334.053.670, pari all'epoca a circa CHF 588.722.930 (già dedotti gli importi che l'IMI versava al fisco in nome e per conto di Primarosa Battistella) a Lei pagati in forza della condanna nella causa civile IMI-SIR pronunciata dalla corte di Appello di Roma in data 26.11.1990, frutto della corruzione del Giudice Metta, come accertato in via definitiva dalla sentenza 4.5.2006 della Corte di Cassazione (sentenza esemplare dal punto di vista dogmatico per completezza e chiarezza sulle

caratteristiche del delitto di corruzione). L'IMI asseriva che, proprio l'assoluzione della signora dall'accusa di concorso in corruzione con la formula perché il fatto non costituisce reato, La rendeva indagabile per ricettazione. La banca, in sostanza, chiedeva che fossero svolte indagini volte all'accertamento della responsabilità della signora per il delitto denunciato e, soprattutto, volte all'individuazione ed al recupero dei fondi.

La prima delle certezze enunciate al paragrafo precedente entrava in crisi e, tra le possibili opzioni, si scelse quella che consentiva di promuovere l'indagine¹. Ritenemmo perciò che anche l'assoluzione² per mancanza di dolo dal delitto presupposto integrasse l'esonero dalla clausola di esclusione della punibilità³ ed attivammo l'indagine su due linee: a) intercettazioni telefoniche dell'utenza della (ultrasettantenne) vedova Rovelli e dei suoi (insperati) interlocutori in materia finanziaria; b) richiesta di assistenza giudiziaria alla Svizzera, al Liechtenstein ed al Principato di Monaco ovvero agli Stati nei quali si era persa, nel 1997, ogni traccia del denaro.

La richiesta di assistenza al Principato veniva respinta⁴, il Liechtenstein rimase in silenzio⁵, la Svizzera, con la Procura Federale, collaborò ampiamente, fornendo in modo sollecito le informazioni chieste.

¹ Sono tre le ragioni che indussero la Procura ad intraprendere, a distanza di oltre dodici anni dal pagamento, un'indagine all'apparenza senza chance di successo : l'obbligo morale verso la parte offesa IMI, non solo per la sentenza del giudice corrotto (già in precedenza Imi era stata "colpita" da decisioni assurde della Magistratura come l'arresto, nel 1979, di Mario SARCINELLI, vicedirettore della Banca d'Italia e già consigliere di amministrazione di IMI, proprio per i rapporti tra Imi e Sir); l'esigenza di riscatto dalla ferita inferta al prestigio della Magistratura dalla corruzione di un Giudice; il dovere di tentare un recupero di fondi che, qualora non fossero stati-almeno in parte-ritrovati, avrebbero determinato la beffa del risarcimento del danno con pagamento a carico dello Stato in forza della legge sulla responsabilità civile dei Magistrati: così il cittadino rischiava di pagare due volte, la prima nel 1990 in forza della sentenza del Giudice corrotto poiché IMI era di proprietà pubblica, la seconda quale responsabile civile perché solo lo Stato ha la capienza necessaria per far fronte alla richiesta di danni avanzata in sede civile. L'inchiesta si presentava come la ricerca del classico ago nel pagliaio a causa del tempo trascorso, della elevata probabilità di confusione tra denaro di legittima provenienza e disponibilità illecite nonché della necessità di sviluppo delle indagini all'estero. E' altresì vero che esisteva anche qualche condizione di favore: oltre 670 miliardi di lire non possono essere monetizzati facilmente e la richiesta di indagini veniva formalizzata meno di un mese dopo la sentenza di Cassazione sulla vicenda IMI-SIR: massa monetaria e tempestività della denuncia davano alla Procura un vantaggio competitivo di non poco conto rispetto alle mosse dei possibili indagati.

² Per essere completi il problema si pose formalmente anche per Felice Rovelli, prosciolto in Cassazione per prescrizione dall'accusa di corruzione per la vicenda IMI-SIR. La questione venne risolta ab origine dalla considerazione che la Suprema Corte riconobbe la colpevolezza dell'imputato nel fatto illecito ma la qualificò come responsabilità in corruzione semplice susseguente e, di conseguenza, dichiarò il delitto prescritto. Pertanto, operava senza dubbio per Felice Rovelli la clausola di non punibilità.

³ Vennero superate anche altre obiezioni preliminari : la **mancanza di una formale pronuncia civile di revocazione** della sentenza 13.11.1990, elemento necessario, secondo alcuni autori, a rendere illecita la legittima detenzione dei fondi trasferiti; la **qualificazione del pagamento alla signora Battistella come provento di delitto** in quanto il profitto della corruzione sarebbe stata la sentenza ingiusta e non il successivo bonifico, tesi argomentabile dal mancato riconoscimento nel giudizio di merito (fortunatamente corretto in Cassazione) di un diritto al risarcimento del danno patrimoniale all'IMI; **l'applicazione del reato ex art. 709 c.p.** quale norma speciale rispetto al delitto ex art. 648 bis c.p. poiché il tempo trascorso, la dispersione del denaro e la mancanza di iniziative giudiziarie rendevano impossibile conoscerne l'originaria provenienza.

⁴ La ragione del diniego all'assistenza era da ricercare nell'assoluzione della signora Battistella dall'accusa di corruzione nel processo IMI-SIR : se la signora era stata assolta, scrisse il funzionario, allora il

Le intercettazioni telefoniche consentivano fortunatamente di individuare in conti correnti aperti presso Wachovia (il marchio è scomparso e la banca dalla fine del 2008 è incorporata in Wells Fargo) una parte delle somme pagate dall'IMI nel 1994⁶.

La Procura chiese ed ottenne ordinanza di custodia cautelare nei confronti del professionista della famiglia Rovelli e di uno dei figli della signora Battistella Rovelli.⁷

I tempi furono ristretti: richiesta formulata in data 18.12.2006, ordinanza in data 29.12.2006, arresti dei due indagati (uno in rientro da Denver, l'altro da Marrakesh) e perquisizioni in Italia, Lugano, Sierre, Francoforte e Londra, tutto in contemporanea, in data 12.1.2007⁸. Il sequestro della "mappa del tesoro" in Francoforte consentì di chiedere ed ottenere, tra gennaio e febbraio, l'assistenza degli Stati Uniti con apertura di autonomo procedimento della Procura Federale di Washington al fine di ottenere il blocco (seizure) di circa \$ 110.000.000 depositati presso banche di quattro diversi stati USA e gestiti dalle principali banche di affari mondiali. Nel giugno 2007 veniva chiesto il rinvio a giudizio di quattro persone imputate, due delle quali detenute.

Il lavoro della Guardia di Finanza⁹ dimostrava come, dopo l'intervento della Procura di Milano del 1997, vi era stato un "cambio della guardia" sia tra i membri della

pagamento a suo favore dell'IMI era legittimo e perciò non si poteva parlare di riciclaggio. L'atteggiamento del Principato cambiò dopo l'arresto degli indagati e l'Autorità Giudiziaria diede esecuzione ad altra richiesta integrativa di quella inizialmente respinta. Copia della comunicazione di rigetto si trova tra gli allegati, nella rubrica atti di indagine.

⁵ Il silenzio cessò ed il Liechtenstein diede corso all'assistenza giudiziaria dopo l'arresto degli indagati e dopo la notizia dell'ampia collaborazione prestata dalle Autorità Giudiziarie di Svizzera, Germania, Gran Bretagna e Stati Uniti. Così anche le UIF di Bahamas, Costarica e Cipro inviarono segnalazioni antiriciclaggio dopo il ritrovamento a Francoforte di novanta raccoglitori in lingua inglese e tedesca nei quali erano contenuti i documenti ricostruttivi della movimentazione e gestione dei fondi IMI.

⁶ La telefonata chiave intervenne il 21.11.2006 tra il professionista dei Rovelli e una banker di Merrill Lynch, la quale chiedeva delucidazioni sulla origine del denaro in corso di trasferimento da Wachovia Bank. Il professionista rispondeva affermativamente alla domanda se si trattava dei fondi della "compagnia di chimica", oggetto di eredità e per i quali vi era stato un processo.

⁷ Sono stati allegati alla presente relazione i provvedimenti più significativi dell'inchiesta (richiesta e ordinanza di custodia cautelare, ordinanza del Tribunale del Riesame e della Corte di Cassazione, richiesta di rinvio a giudizio in una cartella nonché relazione riepilogativa della Guardia di Finanza di Seregno, decreti di perquisizione delle Autorità Giudiziarie Elvetica ed Inglese, opuscolo operativo fornito dal Serious Fraud Office agli agenti incaricati della perquisizione, provvedimento di confisca- forfeiture negli Usa nella cartella Indagini.)

⁸ In poco più di dieci giorni vennero inoltrate, accolte ed eseguite le richieste di perquisizione formulate direttamente alla Procura Federale Elvetica, alla Magistratura Tedesca ed all'Autorità Giudiziaria Inglese. Le risposte furono tutte positive e solerti: dagli svizzeri, grazie alla precedente rogatoria espletata ai primi di dicembre ed alla instaurazione di un proficuo canale diretto con il Vice Procuratore Federale; con Germania e Gran Bretagna grazie all'opera dell'Ufficiale (in Germania) e del Magistrato (in Gran Bretagna) di collegamento nonché grazie a rapporti di collaborazione di una collega con lo SFO (Serious Fraud Office). L'assistenza dell'Ufficio II del Ministero di Giustizia fu invece importante per l'impostazione delle prime rogatorie.

⁹ La relazione riassuntiva è stata predisposta da un maresciallo della Tenenza di Seregno, coadiuvato da altri due collaboratori, in tre mesi su documentazioni in lingua inglese e tedesca. Basta una sommaria lettura per comprendere la qualità del lavoro e la professionalità dei militari.

famiglia incaricati di gestire i fondi, sia nei fiduciari sia nelle strutture di protezione.¹⁰

In particolare, dalle quattro strutture ancora aperte nel 1997 (Dakari Stiftung, Rondix Stiftung, Krizia Anstalt e Ixor Anstalt¹¹) vengono trasferiti:

-\$ 136.000.000 di Dakari Stiftung dal conto RBS (Royal bank of Scotland) acceso in Guersney (Channel Isl.) tra il 1.12.1997 ed il 31.12.1998 ai conti di sette diverse strutture ¹²;

-€ 104.000.000 (la somma è comprensiva di una quota parte in Franchi svizzeri e Dollari statunitensi al cambio calcolato all'epoca dal professionista)di Rondix Stiftung dal conto acceso presso Dresdner Private banking acceso in Guersney (Channel Isl.) tra l'8.10.1997 e l'aprile 1999 a cinque diverse strutture nonché al conto personale di Primarosa Battistella a Montecarlo¹³;

-\$ 19.000.000 di Ixor Anstalt da conto non identificato in Guersney (Channel Isl.) nel luglio/agosto 1999 a struttura denominata Romanian Bancorporation¹⁴ ;

-\$ 19.000.000) di Krizia Anstalt da conto non identificato, in data 16.10.1997, a struttura denominata Pital Finance con sede in Tortola B.V.I.¹⁵.

Alcune considerazioni:

1.i trasferimenti dei soldi non sono contestuali ma, per le strutture con ingenti somme (Dakari e Rondix), occorre tempo sia per creare le nuove società depositarie che per predisporre ed eseguire i bonifici¹⁶;

2.prima di giungere alla “stazione di arrivo” il denaro compie alcune “fermate intermedie”, giustificate sia dall'esigenza di complicare il lavoro di ricostruzione e di tracciamento del paper trail qualora l'investigatore individui solo una delle tappe,

¹⁰ A Felice Rovelli, arrestato negli Usa per concorso in corruzione,era succeduto il fratello Oscar e l'avvocato R. Mentsch, professionista svizzero e dirigente della Banca Commerciale di Lugano di proprietà della famiglia, era stato sostituito da Pierfrancesco Munari. I fondi erano stati movimentati da professionisti di chiara fama come H. Pacheco Coto, titolare del più importante studio legale e d'affari del Costarica e G.W. Whithaker, dello studio Hughes e Whitaker,una apprezzata legal firm di New York. Inoltre la struttura governata da PTC aveva come riferimento per la costituzione e gestione l'avvocato bahamense Crosbie Jones,attivo anche per la gestione dei fondi del Sig. P., trovati alle isole Bahamas in altro procedimento.

¹¹ L'**Anstalt** è un patrimonio separato dotato di personalità giuridica costituito attraverso il deposito dello statuto presso il Pubblico Registro, statuto che deve contenere le norme di funzionamento ma non anche l'indicazione del beneficiario risultante da atto a parte non liberamente consultabile; la **Stiftung** è una fondazione regolata dal diritto del Liechtenstein alla quale il fondatore attribuisce la proprietà dei fondi conferiti: il conferimento può avvenire tramite fiduciario e dunque non necessariamente attraverso l'esposizione del fondatore. L'Anstalt svolge attività commerciale che è invece preclusa come finalità esclusiva alla Stiftung : da qui la principale differenza tra le due strutture che, come il Trust, sono **dematerializzate** perché non esistono quote, azioni o certificati rappresentativi che possano essere oggetto di sequestro e dunque di una iniziativa di blocco giudiziario.

¹² Si vedano in proposito pag. 15/30 della relazione conclusiva GdF Seregno.

¹³ Si vedano in proposito pag. 31/42 della relazione conclusiva GdF Seregno.

¹⁴ Si vedano in proposito pag.. 43/46 della relazione conclusiva GdF Seregno.

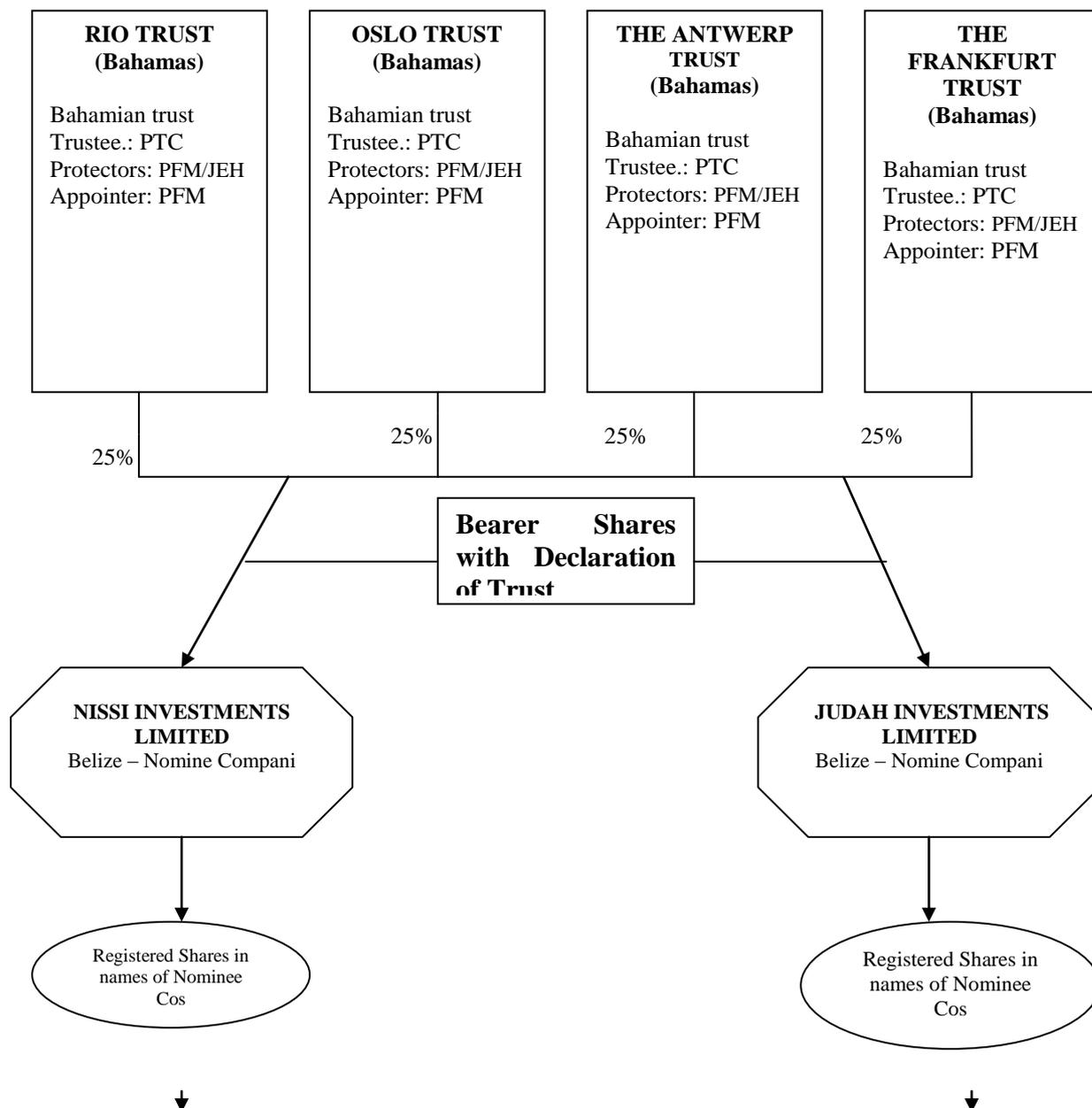
¹⁵ Si vedano in proposito pag.. 46/47 della relazione conclusiva GdF Seregno

¹⁶ Può sembrare strano ma le banche o meglio quelle con sede e/o filiali nei territori off-shore impiegano molto tempo, anche qualche mese, per eseguire bonifici e chiudere posizioni, come abbiamo constatato per il trasferimento di \$ 15.000.000 da HSCB Singapore nonostante l'ordine dato dal gestore e dal proprietario della struttura di trasferire i soldi su conti italiani della Procura: questo perché nessun operatore finanziario chiude velocemente posizioni redditizie.

sia dall'esigenza di moltiplicare i compensi e le commissioni dei professionisti e delle banche interessati dalle movimentazioni finanziarie¹⁷;

3.l'esame di una delle sette strutture (City Trust, dal richiamo al nome di città di ognuno dei trust che a sua volta rimanda alla lettera iniziale del nome della persona beneficiaria del patrimonio e nella quale sono confluiti parte dei fondi di Dakari Stiftung,) di seguito riportata,

CITY TRUST STRUCTURE



¹⁷ In sede di interrogatorio il professionista della famiglia Rovelli dichiarò che il passaggio del denaro su conti aperti presso Grand Cayman Bank erano dovuti a specifica richiesta di H.Pacheco Coto, consigliere di amministrazione della citata banca.

d'affari americane. Infatti il trattato bilaterale di mutua assistenza in materia giudiziaria penale tra Italia e Stati Uniti del 1982 non risulta ad oggi operativo nella sezione (art. 18 sgg.) concernente il sequestro e la confisca²⁰ in mancanza di idonea normativa statunitense²¹.

Così si è fatto ricorso:

- all'apertura di un procedimento parallelo per riciclaggio da parte della Procura Federale con decisione di blocco provvisorio dei conti individuati a Francoforte;
- al sequestro, chiesto ed ottenuto entro 40 giorni dal blocco, nelle forme civilistiche²², dei conti bancari riconducibili alle strutture di copertura dei fondi di origine criminale da parte del Procuratore Federale (Senior Attorney), incaricato dell'inchiesta dal Department of Justice²³;
- alla restituzione diretta da parte del Department of Justice a banca IntesaSanPaolo del denaro previo accoglimento, con provvedimento giurisdizionale, della petition for remission inoltrata dalla banca²⁴;

6.l'apertura di strutture permanenti o almeno temporalmente stabili di messa in sicurezza e protezione del denaro mette in crisi il criterio one shoot/one crime perché pone un problema di coordinamento tra questa condotta complessa, la clausola di esclusione di punibilità per l'autore del delitto presupposto e l'inquadramento tecnico del riciclaggio come delitto a consumazione istantanea: infatti, se ogni trasferimento di denaro con la consapevolezza dell'illecita

tra giugno 2007 e marzo 2008 sul conto aperto dalla Procura a Monza, con la collaborazione degli indagati e la chiusura delle strutture.

²⁰ Per completezza, va detto che in certi casi è possibile ottenere anche l'esecuzione della richiesta di assistenza per sequestro. Occorre però che il delitto presupposto sia un crimine in materia di stupefacenti ovvero di criminalità organizzata: in questo caso infatti le convenzioni internazionali multilaterali sul traffico di stupefacenti e il contrasto alla criminalità organizzata alle quali hanno aderito sia l'Italia che gli Stati Uniti consentono di ottenere assistenza giudiziaria per l'esecuzione di provvedimenti di sequestro e confisca.

²¹ Infatti le note che le parti Contraenti si sono scambiate all'atto della ratifica del Trattato attestano l'impossibilità di dare attuazione all'art.18, par.II, per la carenza nella legislazione americana di strumenti che assicurino il sequestro ai fini della confisca in favore di uno Stato estero.

²² 18 United State Code, § 981 : è dunque la legislazione federale che prevede la possibilità di ottenere, nelle forme del sequestro civile, il vincolo su beni connessi a fattispecie di riciclaggio consumate negli Usa o frutto di reati contro stati esteri.

²³ Il provvedimento di sequestro, secondo la normativa civilistica statunitense, è un'actio in rem, diretta contro il "bottino" (e non contro la persona imputata e le sue ricchezze a provenienza indistinta) oggetto di vincolo e chiesta al Giudice dello Stato nel quale si trova il bene o (come nel caso di specie) la maggior parte del denaro (nel nostro caso la Florida, Autorità Giudiziaria di Miami che dispose il sequestro anche dei conti accesi in altri stati americani). Il provvedimento viene preso inaudita altera parte ma il richiedente deve dare notizia al pubblico dell'intervenuta istanza mediante ripetuti annunci su giornali nazionali e locali. I soggetti che ritengono di vantare dei diritti devono proporre opposizione entro 30 giorni dall'ultima pubblicazione. Se nessuno presenta opposizione il richiedente, nel nostro caso il Department of Justice, può promuovere un default judgement ovvero una condanna anticipata in contumacia con forfeiture e cioè confisca dei beni, come nel caso in trattazione.

²⁴ La remissione delle somme venne fatta con un assegno della Federal Reserve nel marzo 2008 a banca IntesaSanPaolo, dopo la confisca (forfeiture) pronunciata dal Giudice. Il buon esito della petition for remission, fondata sul riconoscimento dello status di victim della banca, fu agevolato dalla lettera di accredito della Procura. Il Giudice Statunitense riconobbe la banca quale vittime e stabilì in \$ 390.000.000 il danno arrecato ad IntesaSanPaolo ad opera dei Rovelli, con la clausola che, qualora la banca incassi un importo maggiore, dovrà restituire al Department l'eccedenza: pronuncia celere ed efficace specie se comparata ai tempi del nostro giudizio di revocazione, ancora in corso.

provenienza dello stesso integra una condotta penalmente rilevante ex artt. 648 bis o ter c.p. e se ogni “lavaggio” o “reimpiego” costituisce ad un tempo riciclaggio dei progressi fondi e provento del delitto per il successivo riciclaggio, allora opererebbe la clausola di esclusione dopo la prima condotta rispetto a tutti i fatti successivamente consumati dallo stesso riciclatore. Per controbattere questa rigorosa impostazione non rimane altro che far ricorso all’istituto della continuazione ex art.81 c.p. con onere della prova dell’unicità di un medesimo disegno criminoso a carico dell’accusa. Peraltro, proprio la costituzione e lo scioglimento delle strutture di riciclaggio a distanza di tempo dovrebbe agevolmente consentire di dimostrare che tutti i trasferimenti o investimenti operati dalle stesse nell’arco della loro esistenza sono attuazione di un originario progetto, con conseguente punibilità di tutte le condotte realizzate;

7. una delle persone condannate era minorenne all’epoca della commissione del delitto di corruzione in atti giudiziari (1989/1990), era certamente all’oscuro del contenzioso con IMI e degli affari di famiglia ed era rimasto estraneo alla messa in sicurezza del denaro nella prima fase sino al 1997. Da qui l’interrogativo se ed in quale misura si possa parlare di volontà colpevole nella movimentazione del denaro, tenuto altresì conto delle divergenti pronunce nelle varie fasi del processo per corruzione²⁵. Premesso che il dolo di riciclaggio è dolo generico, appare certamente ravvisabile la volontà colpevole, almeno nelle forme del dolo eventuale, a partire dalla indagini della magistratura milanese sulla corruzione dei giudici nel processo civile IMISIR: da questo momento (siamo nel 1997) si accetta infatti il rischio che le somme pagate dall’IMI siano profitto di corruzione in atti giudiziari e la volontà colpevole è tanto più intensa quanto più avanti si procede nell’accertamento, non più solo investigativo ma processuale, del delitto presupposto. In altri termini la consapevolezza di movimentare denaro di illecita provenienza cresce di pari passo con la verità giudiziaria della corruzione e diviene incontestabile sotto ogni profilo con la sentenza definitiva del 4.5.2006²⁶: un dolo a formazione progressiva dunque e tale singolarità è solo in parte dovuta all’originalità del caso, potendo ben essere applicata ad altre situazioni, generalmente caratterizzate dalla gestione di fondi familiari di origine criminale (come per esempio, il cosiddetto “tesoro di Ciancimino”);

8. infine, un’ultima questione riguarda la corretta individuazione del delitto contestabile: 648, 648 bis o 648 ter codice penale. Tra gli illeciti ex artt. 648 bis e 648 ter la differenza è data dalla finalità prevalente della condotta (più ampia e comunque di occultamento e di protezione nel primo caso, di reinvestimento nel secondo) e tale conclusione è avvalorata dal carattere generico della previsione di riciclaggio ex art.648 bis inclusiva anche dei reinvestimenti ex art.648 ter. Così, in

²⁵ I membri della famiglia Rovelli imputati nel processo per corruzione erano la signora Primarosa Battistella ed il figlio Felice Rovelli. Dopo le condanne in primo grado, entrambi furono dichiarati non colpevoli, la signora, come già detto, per mancanza dell’elemento soggettivo, Felice Rovelli per prescrizione nel giudizio di Cassazione.

²⁶ Deve essere ricordato che alcune delle condotte di reimpiego di fondi IMI avvennero dopo il maggio 2006.

una struttura complessa di riciclaggio come quella esaminata, i movimenti di impiego finanziario delle somme dopo la loro messa in sicurezza nella struttura fiduciaria dovrebbero essere correttamente qualificati come delitto ex art. 648 ter c.p.. Il delitto ex art.648 c.p. è invece l'ipotesi base, caratterizzata dalla condivisa consapevolezza, con le ipotesi ex artt. 648 bis e 648 ter c.p., di trattare fondi "ustionanti", arricchita dalla finalità di profitto ma impoverita dall'assenza di una condotta attiva, essendo sufficiente la mera ricezione del denaro di origine criminale: proprio ciò che IntesaSanPaolo contestava alla signora Battistella nell'esposto, in mancanza di evidenze che riconducessero a Lei la dispersione dalla Svizzera nel resto del mondo dei fondi IMI.

3- Riciclaggio : il sistema P.

E' la variante del sistema Rovelli, individuata in distinta indagine e caratterizzata non solo dalla messa in sicurezza all'estero e dalla gestione estera dei fondi ma dal loro rientro in Italia secondo le modalità sotto illustrate:

"gli accertamenti istruttori hanno svelato un sistema di riciclaggio di fondi di illecita provenienza costruito su incarico ed a misura del Sig P.. Secondo uno schema ricorrente e consolidato nel tempo, infatti, le somme di origine criminale sono state messe in sicurezza in territori off shore, come le Bahamas o Singapore, molto spesso previo transito in Stati ad alto segreto bancario ed a fiscalità agevolata come il Lussemburgo od il Liechtenstein. Da questi territori i fondi tornavano nelle disponibilità del titolare/committente/beneficiario sotto forma di denaro contante, in un viaggio a ritroso, con i seguenti passaggi :

- *nel periodo 1995/2003 dal conto (di una fondazione o fiduciaria o trust) nelle Bahama ed a Singapore al conto di una società anonima in Liechtenstein (Tem... Anstalt); da qui al conto di transito e cambio di una società svizzera (Inter...) e quindi alla consegna di denaro contante via corriere in Roma a mani del beneficiario (secondo quello che potrebbe definirsi il progetto operativo originario del fiduciario Z.);*
- *nel periodo 1998/2007 dal conto a Dubai di una fondazione (o fiduciaria o trust, più difficilmente personale) al conto svizzero della società statunitense Dat.... Se..... Inc. e da qui al conto di transito e cambio della società svizzera Inter.... ed alla definitiva consegna in Roma di denaro contante a mezzo corriere a mani del beneficiario (secondo quello definibile come il progetto operativo derivato del fiduciario Z.). Peraltro, una variante al suddetto schema potrebbe essere rappresentata dall'apertura di credito presso la filiale di C.t Suisse di Milano concessa alla famiglia del Sig. P. ma in realtà "controgarantita" o "finanziata" dai fondi Dat...: il condizionale è d'obbligo perché non vi è evidenza di tale meccanismo ma solo di una disponibilità di denaro per importo equivalente alla provvista Dat.... presso C. Suisse di Milano;*
- *nel periodo 2003/2007(e previa rimessa della provvista da Deutsche Bank New York, Usa a Barclays Bank di Nassau, Bahamas e dalle Bahamas a Dexia, Singapore) dal conto di H. Foundation in Singapore al conto di transito e cambio di due società svizzere (Si... e Effe.... S.A.) alla consegna di denaro contante via corriere in Roma a mani del beneficiario (secondo quello che potrebbe definirsi il progetto operativo del fiduciario A.);*

Gli elementi raccolti a favore e contro la "sostenibilità dibattimentale"

dell'incriminazione per riciclaggio sono sottoelencati:

E' certo in proposito che entrambi gli indagati hanno diretto ed eseguito operazioni di trasferimento in un periodo sospetto e cioè in un arco temporale 1998/2007 in cui era circostanza notoria la disponibilità in capo a Sig. P. di fondi di origine criminale perché provento di (all'epoca sospetta, oggi giudiziariamente certa) corruzione.

*E' altrettanto assodato che entrambi gli indagati hanno diretto ed eseguito operazioni di trasferimento e di riconsegna di somme di denaro contante su provvista costituita e proveniente da (almeno un) territorio off-shore (**Bahamas**) nel quale erano confluiti i soldi sottratti a YYY. Ed è infine accertato che la somma di \$ 250.000 di sicura provenienza YYY venne versata tra il 27.3 ed il 26.5.1997 al C. Suisse di Ginevra, banca di riferimento di Z. e di Date..... Sec... Inc.²⁷.*

Questi indizi sono però controbilanciati dalle dichiarazioni in favore dell'operato dei suoi fiduciari rese dal Sig. P. mentre non appaiono prevedibili proficui sviluppi della tesi accusatoria in fase dibattimentale.

*Sotto il primo profilo, si ricorda che il Sig. P. ha affermato, in qualità di teste assistito, che i fondi YYY si sono "esauriti" in epoca **precedente** ai mandati conferiti agli indagati : le sue parole, oltre ad essere qualificate dalla sua posizione di teste, assistito ma pur sempre teste, sono in qualche modo avvalorate sia dalla mancanza di una prova diretta di trasferimento di fondi di origine criminale sia dalla serietà dimostrata con l'accordo transattivo con l'istituto vittima dell'ipotizzato riciclaggio. Sotto il secondo aspetto, si ricorda la difficoltà di ottenere dalle Bahamas e da Singapore (territori di partenza del denaro in fase di rientro) assistenza giudiziaria esaustiva e rapida, soprattutto quando le banche interessate a fornire informazioni sono banche " chiacchierate" (come A. Bank) o disinvolute e in crisi finanziaria (come D.).*

Si potrebbe obiettare che, in modo affatto indipendente dalla provenienza YYY dei fondi riciclati, gli indagati possano comunque essere tratti a processo per riciclaggio di fondi provento di delitti tributari. Questa accusa alternativa sarebbe sostenibile se i fondi fossero stati spostati all'estero dopo la riforma degli illeciti penali tributari e dunque dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo 74/00 che ha trasformato in delitto anche la contravvenzione di infedele dichiarazione. Nel caso di specie, invece, vi è prova in atti che somme per rilevante importo erano allocate all'estero sin dagli anni '80 e pertanto viene meno la riconducibilità a delitto delle somme trasferite dagli indagati.

Infine, ed è un punto condivisibile sul quale insistono le difese nella loro richiesta di archiviazione, Z. ed A., i fiduciari e professionisti esteri di P. hanno fornito la prova della provenienza del denaro da loro trasferito da territori quali Dubai e Singapore o da banche, quali Barclays, in cui o sulle quali non era noto, all'epoca delle movimentazioni, che fossero confluiti fondi YYYY: ciò dimostra o perlomeno insinua il dubbio della mancanza del dolo di riciclaggio in capo agli indagati.

Il sistema impiegato dal Sig. P. avrebbe posto seri problemi di giurisdizione, nel caso di specie risolti dal rientro in Italia di denaro contante per importi di €50/100.000 alla volta, circostanza idonea a farne un delitto consumato in parte in Italia. Se infatti il mandante non punibile, unico cittadino italiano coinvolto

²⁷ A fronte di precisa domanda "E' stato Lei a gestire nel 1997 i trasferimenti di complessivi USD 250.000 dai conti accesi presso la filiale della banca D. H. di Nassau a conto acceso presso il C.. Svizzero di Ginevra?" Z. oppose un (forse) significativo "**Non mi ricordo**".

nell'attività di riciclaggio, si fosse recato personalmente alla frontiera a ritirare le somme e conseguentemente il riciclaggio si fosse realizzato interamente all'estero da stranieri, il delitto sarebbe punibile solo alle condizioni previste dall'art.10, I comma, c.p., di non facile avveramento. Non sembra legittimo infatti ipotizzare il concorso dello straniero con il mandante italiano non punibile per superare la previsione dell'art. 10 e rientrare nella sfera di operatività dell'art. 9 c.p. perché una simile interpretazione è semplicemente abrogativa dello spazio applicativo dell'art. 9 e della distinzione tra gli articoli 9 e 10 c.p..

4 -II Trust come strumento di riciclaggio.

Il sistema Rovelli (e, in limitata parte, il sistema del Sig. P.) è incentrato sull'Istituto del Trust piegato a fini criminali.

In allegato si può leggere dapprima (sotto forma di slide della Scuola di Direzione Aziendale dell'Università Bocconi) l'illustrazione promozionale dell'istituto quale viene fatta in convegni e convention e di seguito come il trust è stato concretamente realizzato, secondo le indicazioni contenute nello schema rinvenuto in sede di altra indagine.²⁸ Secondo tale schema (una combinazione di disposizioni lecite e illecite) il trust:

1- viene costituito con dichiarazione unilaterale del trustee che in tal modo mantiene l'anonimato del settlor e cioè del conferente e dell'origine del patrimonio;

2- nel contratto di costituzione è prevista una clausola di protezione del patrimonio, consistente nella facoltà di adottare una giurisdizione di riferimento più favorevole in altra Nazione quando cambi la normativa adottata in sede di costituzione;

3- viene annunciata la creazione di un **trust di "emergenza"**(nello schema sequestrato ed allegato alla relazione, sito in Jersey) nel caso di insorgenza di punti critici legali, per esempio in caso di investigazioni o richieste di sequestro. Nel caso di specie, se i trust individuati fossero oggetto di aggressione, opererebbe una clausola di scioglimento con trasferimento automatico del patrimonio nel trust di emergenza;

4- sono elencate le parti del trust, costituite da **settlor** (conferente del patrimonio), **beneficial owner** (beneficiario del patrimonio a data fissa), **trustee** (amministratore del trust, il quale può essere anche una società), **protector** (arbitro delle controversie in sede assembleare e controllore con poteri di veto sulla gestione e addirittura di revoca del trustee, salvo che tale ultimo potere venga riservato ad altra figura, l'**appointer**, prevista ed operativa in alcuni trust del sistema Rovelli).

Il protector (e l'appointer, quando previsto) è persona di fiducia indicata dal settlor con mandato irrevocabile.

²⁸ Nell'ambito di altra indagine per riciclaggio commesso da un promotore infedele del gruppo Fideuram, nell'ottobre del 2006 venne rinvenuto e sequestrato un modello per la costituzione di un trust con funzioni di protezione anche da "aggressioni" legittime, come quelle dell'Autorità Giudiziaria. Il Trust era promosso da Mees Pierson, gruppo che aveva organizzato il trasferimento nella prima fase di parte dei fondi ex IMI presso Brown Brothers Harriman, New York.:sul punto si confronti pag. 8 della relazione conclusiva della Tenenza di Seregno.

Il trustee deve gestire il patrimonio secondo la legge di costituzione del trust e la lettera of wishes. Nel modello vi sono due anomalie rispetto allo schema legale ordinario del trust: **le lettere confidenziali**, che si suggerisce di nascondere anche all'Autorità Giudiziaria e i **memo** che non devono essere esibiti a nessuno. Le lettere confidenziali attenuano la natura del trust e lo assimilano al mandato anziché configurarlo come strumento di gestione indipendente e trasparente di un patrimonio; sotto un profilo criminale, lo rendono semplicemente uno schermo dietro il quale il settlor esercita la sua volontà', come esplicitato dalla lettera di dimissioni in bianco spesso rilasciata dal protector prima di assumere l'incarico.

Nella sua versione legittima il trust è oggi utilizzato anche dalla Magistratura²⁹ e svolge una funzione distinta rispetto a fondazioni e fondi patrimoniali: le prime non possono essere impiegate in caso di successione per il ritrasferimento dei beni, i secondi sono legati al matrimonio e meno segregati rispetto al trust. Infine il patto di famiglia è impiegabile solo per le aziende e non per le disponibilità liquide.

5-Riciclaggio e operazioni sotto copertura.

L'articolo 12 quater del Decreto Legge 306 /1992 dava la possibilità agli Ufficiali di Polizia Giudiziaria dei servizi centrali di intraprendere operazioni di riciclaggio simulato e cioè di consumare delitti di riciclaggio "al solo fine di acquisire elementi di prova in ordine ai delitti di cui agli articoli 648 bis e 648 ter del codice penale".

La norma rendeva possibili operazioni sotto copertura al di fuori dei ristretti limiti dell'adempimento del dovere ex art. 51 c.p., sotto la direzione del Pubblico Ministero. Questi doveva essere informato circa le attività di riciclaggio e/o preliminari ad un possibile riciclaggio (come la falsificazione dei documenti e dell'identità dell'agente sotto copertura) per ovvie ragioni di indirizzo e gestione della successiva fase processuale. Interessante era la problematica sulla esclusione della punibilità anche degli ausiliari tecnici (quali, ad esempio, operatori bancari) dell'agente sotto copertura e sui limiti dell'attività.

La Procura di Monza, nel 1996, realizzò un'operazione sotto copertura con la collaborazione di due banche Italiane che comunicavano con una banca cipriota nella quale erano depositati fondi di origine criminale. L'inchiesta naufragò per la difficoltà di dimostrare il delitto presupposto (traffico di stupefacenti realizzato all'estero) nonostante alcuni parziali successi quali l'emissione di una ordinanza di custodia cautelare a carico del Presidente della banca cipriota First Merchant Bank.

La norma non ha evidentemente dato buona prova di sé poiché è stata **abrogata** con legge 16.3.2006 n.143.

²⁹ Di recente il Tribunale Fallimentare di Bologna ha impiegato il Trust per il conferimento di immobili da una società in fallimento (immobili costituenti l'asset aziendale), al fine di renderne più agevole l'impiego e proteggerli dall'aggressione dei creditori.

6-Riciclaggio e Decreto Legislativo 231/01.

Alcune osservazioni sull'inclusione tra i delitti presupposto anche del **riciclaggio "autarchico"** (quello transnazionale, molto discusso e con scarso successo perseguito, era già incluso nel novero degli illeciti in forza del combinato disposto degli artt. 10 e 3 L. 146/06), e sulle possibilità di incriminazione dell'ente:

Interessante è la circostanza che si possa procedere nei confronti dell'ente anche nel caso in cui l'autore del reato non venga identificato o non sia imputabile ovvero se il reato si estingue per causa diversa dall'amnistia (art.8). Tra le cause "diverse" dall'amnistia dottrina e giurisprudenza concordemente includono le cause di esclusione della punibilità quale quella esplicitamente formulata come clausola di estraneità nel delitto di riciclaggio. Pertanto, poiché l'autore del delitto presupposto è mandante del riciclaggio ma è **concorrente non punibile** nel crimine ex art. 648 bis e ter c.p., nell'ipotesi frequente di evasione fiscale realizzata nell'esercizio dell'attività di impresa, si espone la società (ad esempio, quando all'azienda venga restituito, come finanziamento soci dopo alcuni passaggi bancari di "lavaggio", il denaro sottrattole) al rischio di responsabilità per riciclaggio, poiché appare possibile ritenere il delitto consumato nell'interesse dell'ente. Anzi, la dimostrazione della responsabilità dell'ente appare più semplice del riconoscimento della colpevolezza dei concorrenti dell'imprenditore/mandante del riciclaggio dei fondi della società e consente di superare la mancata inclusione negli illeciti penali presupposto dei reati ex D.L.vo 74/00 richiedendo al piccolo/medio imprenditore lombardo attivo in forma societaria lo sforzo di elaborare un modello focalizzato sulla prevenzione del delitto ex art. 25 octies. In tale prospettiva di vigilanza attiva è stata impartita una specifica direttiva (vedi allegato contenuto nella cartella 231/01) alla Guardia di Finanza di Monza affinché in caso di individuazione di delitto fiscale chieda all'imprenditore se abbia adottato un modello idoneo alla prevenzione del delitto di riciclaggio rispetto al quale egli sarebbe il mandante.

Importante è la previsione della confisca anche per equivalente del profitto dell'attività di riciclaggio ex art. 648 quater, perchè consente all'accusa di **"raddoppiare"**. Infatti, laddove i fondi "ripuliti" siano identificati e sequestrati, essendo obbligatorio salvaguardare i diritti delle parti offese (quali l'erario o la persona derubata), si deve procedere, ad un tempo, alla restituzione in loro favore delle somme rinvenute ed alla confisca per equivalente del profitto del riciclaggio che potrebbe anche coincidere con l'importo delle somme complessivamente ripulite: è noto a tutti che la Suprema Corte (SS.UU./sentenza Fibe-Impregilo), ribadisce che il profitto non è costituito dall'utile netto aziendale e dunque, nel caso di intermediario, esso può consistere nell'incremento della massa monetaria amministrata.

Ancora, un fatto criminale di ampia attualità e comune ad ogni singola Procura è quello dell'**appropriazione indebita** ex art. 646 c.p. realizzata come delitto tipico del promotore finanziario infedele che, utilizzando lo schema Ponzi³⁰, copre le

³⁰ Lo schema Ponzi è così denominato dal nome di colui che per primo venne inquisito per una peculiare forma di frode in danno dei risparmiatori. In una sorta di catena di Sant'Antonio, Ponzi raccoglieva denaro

originarie appropriazioni e /o perdite con i versamenti dei nuovi clienti. Solitamente il promotore infedele” seriale”:

-per acquisire nuovi clienti, garantisce e ristorna ai risparmiatori, nella fase iniziale, interessi alti, talvolta fuori mercato, avendo cura che i risparmiatori siano facoltosi e dunque non abbiano di norma bisogno della restituzione integrale delle somme a lui affidate;

- per occultare gli ammanchi, falsifica documenti e rendiconti trasmessi ai clienti;

- per evitare di essere scoperto, è sempre “sul pezzo”: sempre reperibile, anche in ferie; insostituibile, nel senso letterale del termine, proprio perché non consente a nessuno dei suoi collaboratori di prendersi temporanea cura del suo cliente; disponibile anche ad operazioni “ disinvolve” o peggio criminali, quali appunto il **riciclaggio di fondi di illecita provenienza**, per confondere in un pactum sceleris le proprie responsabilità e ridurre il rischio di una denuncia che colpirebbe anche la vittima.

Proprio quest’ultimo aspetto è quello suscettibile di maggiori sviluppi processuali. Il riciclaggio “finanziario” del promotore infedele non costituisce un crimine contro l’ente (cioè la banca od altro intermediario finanziario monomandante autorizzato ex D.L.vo 58/98) ma spesso un delitto commesso anche nell’interesse o comunque a vantaggio della società secondo il dettato dell’art. 5 D.L.vo 231/01. Si tratta, nella quasi totalità, di aziende che hanno adottato ed implementato un modello idoneo alla prevenzione dei reati ex art. 6 D.L.vo 231/01.

Ed appare importante recuperare, in un momento in cui assistiamo (si veda in proposito sentenza GUP Milano 16.11.2009, Impregilo) al superamento dell’originaria impostazione (commissione del reato presupposto dunque inidoneità del modello, dunque responsabilità dell’ente) la capacità di individuare i profili di responsabilità per colpa organizzativa esattamente come si è soliti fare con le contestazioni per delitti colposi.

Un procedimento attualmente in corso di trattazione in Procura a Monza riguarda l’accusa di riciclaggio mossa, tra gli altri, ad un capo – area e promotore finanziario gestore di un portafoglio clienti di ingente importo.

Nel caso di specie, l’indagato incassava denaro contante frutto di evasione da imprenditori locali propri clienti, lo depositava su propri conti correnti aperti in banche diverse rispetto a quella per la quale lavorava, ordinava l’emissione di assegni circolari recanti come beneficiario il nominativo dei clienti evasori e provvedeva a versarli sui conti bancari dei clienti ad incremento del risparmio gestito.

A fronte di questa ricostruzione della condotta dell’indagato, occorre chiedersi se è possibile e con quale imputazione di colpa organizzativa elevare contestazione all’ente ex art. 5 lett. b) e 7 D.L.vo 231/01. La risposta può venire solo dall’esame

da risparmiatori ai quali venivano promessi interessi fuori mercato pagati con i soldi degli investitori successivi. Inevitabilmente, trattandosi di ritorni finanziari insostenibili, solitamente accompagnati da distrazioni di denaro in favore dell’autore della frode, si determina un deficit destinato nel tempo ad emergere: così è successo nel 2009 nel famoso caso Madoff.

del modello organizzativo per la prevenzione dei reati ex art. 6, I c., lett. a) del decreto legislativo e personalmente ritengo che la mancata previsione nel codice etico per il promotore dell'obbligo di dichiarare l'esistenza di conti correnti presso altri istituti (meccanismo attraverso il quale l'indagato ha riciclato il denaro provento di evasione) costituisca l'addebito di colpa specifica a sostegno della valutazione di inidoneità del modello.

Abbiamo provato ad esaminare il modello organizzativo di una istituzione finanziaria di alto livello,³¹ consociata di un grande gruppo assicurativo europeo per verificare quali presidi organizzativi siano stati stabiliti contro il rischio riciclaggio. Il risultato appare non del tutto soddisfacente soprattutto perché credo si confonda tra delitto presupposto e delitto ex art.648 bis c.p.: infatti le difese sono volte alla identificazione "radiografica" del cliente (nella gran parte dei casi autore del delitto presupposto e mandante del riciclaggio) ed alla tracciatura solo formale dell'operazione bancaria (con gli obblighi di registrazione) mentre poco spazio viene dedicato alla caratterizzazione economica della stessa (e quando viene fatta, l'elemento di sospetto nasce dalla mancanza di convenienza economica mentre la ragion d'essere del versamento di fondi a consulenti finanziari è sempre la ricerca di rendimenti finanziari elevati o la ottimizzazione del portafoglio titoli) e soprattutto all'attività di monitoraggio, controllo e contenimento delle possibili condotte riciclatorie interne alla società, quasi che il "riciclaggio bancario" sia esclusivamente un dato oggettivo senza complicità del dirigente o funzionario³².

³¹ Si è scelto il gruppo Allianz sia per le dimensioni e le caratteristiche del gruppo (leader in Europa e con interessi diversificati nel bankassurance) sia per la rappresentatività del modello per imprese operative nello stesso settore. Il Modello Allianz è composto da Parte Generale e Parte Speciale

³² Nella Parte Generale sono spiegate le finalità del modello, come segue:

Funzione e scopo del Modello

...Nei limiti delle attività svolte nell'interesse di ALLIANZ BANK FINANCIAL

ADVISORS, si richiede anche a Consulenti, Promotori Finanziari, Partner e Società di Service di adeguarsi a condotte tali che non comportino il rischio di commissione dei Reati secondo le previsioni del D. Lgs. n. 231/01.

Pertanto, l'adozione e l'efficace attuazione del Modello non solo consente ad ALLIANZ BANK FINANCIAL ADVISORS di beneficiare dell'esimente prevista dal D. Lgs. n. 231/01, ma migliora la sua Corporate Governance, limitando il rischio di commissione dei Reati.

I principi contenuti nel presente Modello devono condurre, da un lato, a determinare una piena consapevolezza nel potenziale autore del Reato di commettere un illecito (la cui commissione è fortemente condannata e contraria agli interessi di ALLIANZ BANK FINANCIAL ADVISORS anche quando apparentemente essa potrebbe trarre un vantaggio), dall'altro, grazie ad un monitoraggio costante dell'attività, a consentire ad ALLIANZ BANK FINANCIAL ADVISORS di prevenire o di reagire tempestivamente per impedire la commissione del Reato stesso.

Scopo del Modello è pertanto la predisposizione di un sistema strutturato ed organico di prevenzione, dissuasione e controllo finalizzato alla riduzione del rischio di commissione dei Reati mediante la individuazione delle Attività Sensibili e, ove necessario, la loro conseguente proceduralizzazione. A tal fine viene individuata e descritta la costante attività dell'Organismo di Vigilanza finalizzata a garantire il rispetto del sistema organizzativo adottato e la vigilanza sull'operato dei destinatari, anche attraverso il ricorso ad idonei strumenti sanzionatori, sia disciplinari che contrattuali.

La parte speciale riproduce le fattispecie penali in materia e quindi richiama gli obblighi di legge come segue:

Il Decreto Antiriciclaggio prevede in sostanza i seguenti strumenti di contrasto del fenomeno del riciclaggio di proventi illeciti:

1. **la previsione di un divieto di trasferimento di denaro contante** o di libretti di deposito bancari o postali al portatore o di titoli **al portatore** (assegni, vaglia postali, certificati di deposito, etc.) in Euro o in valuta estera, effettuato a qualsiasi titolo tra soggetti diversi quando il valore dell'operazione è pari o superiori a Euro 12.50010 (importo ripristinato con Decreto Legge n. 112/ 2008). Il trasferimento può tuttavia essere eseguito per il tramite di banche, istituti di moneta elettronica e Poste Italiane SpA;
2. l'**obbligo di adeguata verifica della clientela** da parte di alcuni soggetti (elencati agli artt. 11, 12, 13 e 14 del Decreto Antiriciclaggio) in relazione ai rapporti ed alle operazioni inerenti allo svolgimento dell'attività istituzionale o professionale degli stessi. In tale ambito rientra anche l'obbligo della clientela di fornire, sotto la propria responsabilità, tutte le informazioni necessarie ed aggiornate per consentire agli intermediari di adempiere agli obblighi di adeguata verifica;
3. l'obbligo di astenersi dall'apertura del rapporto continuativo o dall'esecuzione dell'operazione qualora l'intermediario non sia in grado di rispettare gli obblighi di adeguata verifica della clientela;
4. l'**obbligo** da parte di alcuni soggetti (elencati agli artt. 11, 12, 13 e 14 del Decreto Antiriciclaggio) di conservare, nei limiti previsti dall'art. 36 del Decreto Antiriciclaggio, i documenti o le copie degli stessi e **registrare le informazioni che hanno acquisito** per assolvere gli obblighi di adeguata verifica della clientela affinché possano essere utilizzati per qualsiasi indagine su eventuali operazioni di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo o per corrispondenti analisi effettuate dall'UIF o da qualsiasi altra autorità competente;
5. l'**obbligo di segnalazione** da parte di alcuni soggetti (elencati agli artt. 10, comma 2, 11, 12, 13 e 14 del Decreto Antiriciclaggio) all'UIF, di tutte quelle operazioni, poste in essere dalla clientela, ritenute "sospette" o quando sanno, sospettano o hanno motivi ragionevoli per sospettare che siano in corso o che siano state compiute o tentate operazioni di riciclaggio o di finanziamento al terrorismo.

Al Capitolo 4 sono enunciati i presidi aziendali in prevenzione del delitto di riciclaggio

Tra le attività svolte dalla Società, le **principali Attività Sensibili** individuabili nell'ambito dei Reati di Riciclaggio sono le seguenti:

- **accensione di rapporti** anche attraverso canali fisici (ad esempio promotori finanziari o sportelli bancari);
- **esecuzione di operazioni** disposte dalla clientela anche tramite tecniche di comunicazione a distanza (cali center. internet).

4. REGOLE GENERALI

Al fine di mitigare il rischio di commissione dei Reati di Riciclaggio e del Finanziamento del Terrorismo e, di conseguenza, anche di assicurare il corretto adempimento degli obblighi connessi alla normativa antiriciclaggio, la Società, in relazione ai rapporti continuativi ed alle operazioni inerenti lo svolgimento della propria attività istituzionale o professionale, assolve i seguenti obblighi, già per altro osservati in ottemperanza alla normativa in vigore:

1. **Identificare la clientela**; in particolare è necessario procedere all'identificazione nei seguenti casi:
2. Gestire correttamente l'AUI(Archivio Unico Informatico), istituito presso la Banca, sul quale dovranno essere **registrati e conservati** i dati identificativi e le altre informazioni relative alle operazioni ed ai rapporti continuativi. La registrazione può avvenire contestualmente all'operazione o in un momento successivo, entro e non oltre 30 giorni dalla data dell'operazione.
3. Inviare mensilmente i dati aggregati all'UIF.
4. Valutare la clientela stessa in funzione del rischio potenziale di commissione dei Reati di Riciclaggio e di Finanziamento del Terrorismo; la valutazione del profilo di rischio, da aggiornarsi periodicamente, dovrà basarsi sulla conoscenza della clientela e dovrà tenere conto tanto degli aspetti di carattere oggettivo quanto di carattere soggettivo legati alla stessa, considerando anche le liste di evidenza accentrate e predisponendo controlli rafforzati per determinate categorie di persone, come meglio specificato al successivo capitolo 5.
5. **Segnalare le operazioni sospette** all'UIF, anche nel caso in cui le stesse siano rifiutate o comunque non concluse; l'obbligo di effettuare le predette segnalazioni vige per l'intera durata del rapporto con il cliente e non è limitato quindi alle sole fasi d'instaurazione o di

chiusura dello stesso (la decisione dei clienti di interrompere un rapporto non rappresenta, di per sé, elemento di sospetto).

5.1 Valutazione della clientela in funzione del rischio riciclaggio e di finanziamento del terrorismo

La Banca, anche per il tramite delle unità operative più esposte ai contatti con la clientela (i Promotori Finanziari e gli addetti allo sportello), valuta le informazioni fornite dai clienti, tra le quali anche quelle relative al titolare effettivo, al fine di determinare i profili di "rischio riciclaggio"

La valutazione del profilo potrà fondarsi sui seguenti "elementi di attenzione": settore di attività e professione del cliente/settore di attività ed oggetto sociale (in caso di persona giuridica) che possono comportare l'utilizzo di contanti e titoli al portatore;

operatività canalizzata da conti corrente esteri;

operatività attraverso società fiduciarie/ procuratori/ delegati/ mandatari;

operatività per il tramite di soggetto giuridico la cui proprietà non è trasparente, ossia è detenuta da altri veicoli societari la cui proprietà non è identificabile;

residenza/sede sociale del cliente in "paradisi fiscali" o individuati dal Gruppo di Azione Finanziaria contro il riciclaggio di danaro (GAFI) come "non cooperativi".

Nel valutare e nell'aggiornare il profilo del cliente dovranno altresì essere presi in considerazione gli indici di anomalia rilevanti al fine della segnalazione delle operazioni sospette, così come meglio specificati nel successivo paragrafo 5.2.

Una volta effettuata la valutazione di tutti gli elementi su indicati, i clienti della Società saranno suddivisi nelle categorie previste dalle procedure interne della Banca.

il Responsabile Centrale Antiriciclaggio, periodicamente, per il tramite delle funzioni aziendali a contatto con la clientela, dovrà valutare la necessità di modificare il profilo di rischio attribuito ad ogni singolo cliente. Dei risultati di tale attività dovrà essere fornita opportuna comunicazione all'Organismo di Vigilanza, così come previsto dalle procedure interne della Società.

Inoltre, periodicamente e seguendo apposita procedura, la Società valuterà l'opportunità di continuare il proprio rapporto contrattuale con soggetti appartenenti alla categoria "a rischio alto", dandone opportuna comunicazione all'Organismo di Vigilanza.

Le procedure interne prevedono i casi in cui la Banca si astiene obbligatoriamente dall'apertura del rapporto o dall'esecuzione dell'operazione, qualora non sia in grado di rispettare gli obblighi di adeguata verifica della clientela. Inoltre tali procedure interne prevedono le modalità per l'ottenimento dalla clientela delle informazioni sullo scopo e sulla natura del rapporto continuativo instaurato.

5.2 Uso del contante e dei titoli al portatore

Laddove la Società faccia da tramite in operazioni tra soggetti diversi di trasferimento di denaro contante e/o di titoli al portatore per gli importi previsti dalla normativa vigente (pari o superiori ad Euro 12.500), sono richiamati integralmente i principi procedurali per l'identificazione della clientela e la registrazione delle operazioni.

I moduli di assegni bancari rilasciati dalla Società, salvo che il cliente ne richieda per iscritto la forma libera, devono riportare la clausola di non trasferibilità.

Gli assegni circolari devono essere emessi con l'indicazione del nome o della ragione sociale del beneficiario e la clausola di non trasferibilità. Qualora l'importo dell'assegno circolare rilasciato sia inferiore all'importo previsto dalla normativa vigente (pari o superiori ad Euro 12.500), il cliente può richiedere, per iscritto, che lo stesso non contenga la clausola di non trasferibilità

5.3 Segnalazione delle operazioni sospette

Sono sospette quelle operazioni che per caratteristiche, entità, natura o per qualsivoglia altra circostanza inducano a ritenere che il danaro, i beni e le utilità oggetto delle operazioni medesime possano provenire da Reati di Riciclaggio.

Seguendo l'elenco previsto dalle Istruzioni Operative per l'Individuazione di Operazioni Sospette emesse da Banca d'Italia, si indicano a titolo esemplificativo quali possibili indici di anomalia:

a) ripetute operazioni della stessa natura non giustificate dall'attività svolta dal cliente ed effettuate con modalità tali da denotare intenti dissimulativi (es.

frequenti afflussi di disponibilità finanziarie trasferite dopo un breve lasso di

Sembra invece importante che un modello idoneo alla prevenzione del riciclaggio abbia a fondamento proprio la individuazione ed attivazione di procedure e controlli che impediscano o comunque consentano di rilevare condotte riciclatorie commesse dai vertici apicali della società (come nel caso di maxi operazioni di ristrutturazione economico finanziaria di grandi clienti con fondi apparentemente concessi dalla banca ma in realtà collateralmente controgarantiti da denaro di opaca provenienza nella disponibilità dell'imprenditore) o da persone sottoposte all'altrui direzione o vigilanza (come nel caso prima ricordato) ai sensi dell'art. 5 lett. a) e b) D.L.vo 231/01.

Nel caso oggetto di indagine la contestazione dell'illecito potrebbe essere formulata nel seguente modo:

Società X:

“ dell'illecito amministrativo dipendente dai reati di cui agli artt. 25 octies, 44 D.L.vo 231 /01 perché si avvantaggiava del delitto ex art. 648 bis (o ter?) indicato al capo che precede commessi dal Capo Area dei Promotori Finanziari per la zona di Monza, avendo la stessa predisposto ed attivato un modello organizzativo inidoneo a prevenire il reato sopra indicato.

Con **colpa consistita** nell'omessa previsione di un dovere di comunicazione dei promotori finanziari alla direzione antiriciclaggio interna dei conti correnti da loro accessi e comunque a loro riferibili presso altre banche e nell'omessa predisposizione di un'attività di controllo, sistematico e/o a campione, dei versamenti su conti aperti dai clienti presso la società X eseguiti mediante accredito di assegni circolari di altre

tempo con modalità o destinazioni non ricollegabili alla normale attività del cliente; alimentazione dei rapporti con strumenti che non appaiono coerenti con l'attività svolta dal cliente);

b) operazioni di ingente ammontare che risultano inusuali rispetto a quelle di norma effettuate dal cliente, soprattutto se non vi sono plausibili giustificazioni economiche o finanziarie;

c) ricorso a tecniche di frazionamento dell'operazione idonee ad eludere gli obblighi di identificazione e registrazione;

d) operazioni con configurazione illogica, soprattutto se risultano svantaggiose per il cliente sotto il profilo economico o finanziario;

e) operazioni effettuate frequentemente da un cliente in nome o a favore di terzi, qualora i rapporti non appaiano giustificati;

f) operazioni con controparti insediate in Paesi non aderenti al GAFI o noti come centri off shore o come zone di traffico di stupefacenti o di contrabbando di tabacchi che non siano giustificate dall'attività economica del cliente o da altre circostanze;

g) operazioni richieste con indicazioni palesemente inesatte o incomplete, tali da far ritenere l'intento di occultare informazioni essenziali, soprattutto se riguardanti i soggetti interessati all'operazione;

h) prelevamento di denaro contante per importi rilevanti, salvo che il cliente non rappresenti particolari esigenze;

i) versamento di denaro contante per importi rilevanti, non giustificabile con l'attività economica del cliente

j) ricorso al contante in sostituzione degli usuali mezzi di pagamento utilizzati dal cliente.

Non si può escludere che almeno in parte la carenza di presidi interni sia colmata da norme del codice etico o da disposizioni operative destinate al servizio di internal audit: si tratterebbe in ogni caso di prescrizioni solo indirettamente riferite alla prevenzione del rischio riciclaggio.

banche al fine di verificarne importi, frequenza e banca emittente l'assegno circolare.

Con **vantaggio costituito** dall'incremento della massa dei capitali amministrati e dall'aumento del numero delle commissioni dell'attività di gestione per l'affidamento alla società di fondi di origine criminale per un importo di € 6.000.000.

Modello organizzativo ritenuto inidoneo alla prevenzione del delitto di riciclaggio perché privo di procedure dissuasive e di sorveglianza specifica sull'operato dei promotori.

In Monza sino al luglio 2009.

Diverso è un altro caso oggetto di indagine, relativo ad un avvocato che ha monetizzato sul proprio conto, attraverso la falsificazione della firma del beneficiario, un assegno "non trasferibile" rilasciatogli dalla compagnia di assicurazione in risarcimento del danno patito dal suo cliente. Nell'ipotesi in esame il delitto di appropriazione indebita del titolo si può considerare consumato con la falsificazione della firma, fatto che oltre ad integrare il delitto di falso,realizza la famosa interversione del possesso e cioè l'elemento qualificante dell'appropriazione. L'incasso con la collaborazione del funzionario di banca infedele è condotta materiale di sostituzione o trasferimento del provento del delitto di appropriazione e dunque di riciclaggio in cui il dolo si evince dalla violazione di norme di legge e precisamente della normativa bancaria che vieta l'incasso del titolo non trasferibile ad opera di un soggetto diverso dal beneficiario.

Qui la configurazione della responsabilità amministrativa dell'ente appare più problematica poiché è specificamente indicato come precipuo dovere del funzionario il rispetto delle procedure di legge e soprattutto perché qualsiasi modello propone un sistema di controllo e di sanzioni di queste irregolarità.

Infine, a garanzia del sottoscrittore ed a consolazione della parte lesa, la società di gestione è chiamata a rispondere degli illeciti compiuti dal promotore infedele sia nel caso di patrimonio gestito che amministrato (art. 31, comma III, Tuf).

7-Riciclaggio e scudo fiscale.

Personalmente non sono un estimatore delle norme in tema di emersione delle disponibilità detenute all'estero in violazione degli obblighi connessi al monitoraggio fiscale, anche se mi rendo conto come una nazione alle prese con il secondo debito pubblico mondiale, una pluriennale bassa crescita economica, un'evasione fiscale di dimensioni elevate e una recessione mondiale senza precedenti non aveva grandi alternative di drenare liquidità senza peggiorare ulteriormente i conti pubblici.

Soprattutto appaiono discutibili le disposizioni in tema di emersione secondo le quali "le informazioni sono coperte per legge da un elevato grado di segretezza

essendo preclusa espressamente la possibilità per l'Amministrazione Finanziaria di venirne a conoscenza, ad eccezione dei casi in cui sia lo stesso contribuente a fornirle nel proprio interesse. “(così la circolare dell’Agenzia delle Entrate del 10.10.2009). In termini operativi, ciò significa compiere verifiche su reati fiscali commessi entro il 31.12.2008 “al buio” perché, ad un certo punto (ed a sua discrezione, anche se entro un certo termine temporale), l’indagato potrà esibire la dichiarazione riservata vanificando il lavoro svolto.

Come noto, la finalità del provvedimento è quella di consentire l’emersione e quindi il rimpatrio e/o la regolarizzazione dei capitali sommersi: a tale scopo, si deve compilare una dichiarazione riservata ammessa non soltanto nel caso di possesso diretto delle attività da parte del dichiarante, ma anche nel caso in cui le predette attività siano intestate a società fiduciarie o siano possedute dal contribuente per il tramite di interposta persona.

In questi casi il possibile conflitto tra intestatario formale e effettivo proprietario dei beni è risolto in favore del secondo.

Sono interessanti in proposito le indicazioni sul trust, coincidenti con quanto sopra esposto nel paragrafo sul trust quale strumento di riciclaggio.

Infatti, secondo l’Agenzia delle Entrate, la condizione necessaria affinché un trust possa essere qualificato soggetto passivo ai fini delle imposte sui redditi è che il **potere del trustee** nell’amministrare i beni in possesso del trust, e ad esso affidati dal disponente, **sia effettivo**. In questo caso, la dichiarazione riservata incombe sul trustee e la struttura fiduciaria rimane operativa. Al contrario, qualora il potere e il controllo sui beni siano riservati al disponente (settlor), ovvero in presenza di un trust irrevocabile nel quale il trustee sia di fatto privato dei poteri dispositivi sui beni attribuiti al trust che risultano invece esercitati dai beneficiari, il trust deve essere considerato come non operante in quanto **fittiziamente interposto** nel possesso dei beni. In questo caso, se ci si avvale dello scudo, il trust deve essere smantellato.

A titolo esemplificativo, secondo l’Agenzia delle Entrate, sono da ritenere fittiziamente interposti:

- trust che il disponente (o il beneficiario) può far cessare liberamente in ogni momento, generalmente a proprio vantaggio o anche a vantaggio di terzi;
- trust in cui il disponente è titolare del potere di designare in qualsiasi momento se stesso come beneficiario;
- trust in cui il disponente (o il beneficiario) è titolare di significativi poteri in forza dell’atto istitutivo, in conseguenza dei quali il trustee, pur dotato di poteri discrezionali nella gestione ed amministrazione del trust, non può esercitarli senza il suo consenso;
- trust in cui il disponente è titolare del potere di porre termine anticipatamente al trust, designando se stesso e/o altri come beneficiari (cosiddetto “trust a termine”);
- trust in cui il beneficiario ha diritto di ricevere anticipazioni di capitale dal trustee.

In tali casi la dichiarazione di emersione deve essere presentata dal soggetto (disponente o beneficiario) che è l’effettivo possessore dei beni.

Proprio la possibilità che persona dichiarante e reale proprietario dei beni siano soggetti distinti è, per molti, una ragione di grande allarme per l'elevato timore di riciclaggio di capitali.

Questa preoccupazione viene accentuata dall'ampliamento del catalogo dei reati "scudabili", avvenuto con il cosiddetto emendamento Fleres, tecnicamente tradotto nella legge 141/2009, che rende non punibili i reati indicati nell'articolo 8, comma 6, lettera c), della legge 27 dicembre 2002, n. 289. Nella lista sono perciò oggi inclusi anche i delitti di frode fiscale, distruzione delle scritture contabili e falso in bilancio: in particolare, si critica l'inclusione nel catalogo del delitto di occultamento o distruzione delle scritture contabili, che renderebbe impossibile ogni ricostruzione sulla genesi e sul trasferimento all'estero dei capitali oggetto di rientro. Ancora, si insiste sulla presunta assenza di tracciabilità (con la variante della mancanza di tracciabilità "immediata") delle "operazioni scudate". Infine, il pericolo viene ritenuto aggravato dall'impossibilità (espressamente dichiarata dalla circolare dell'Agenzia delle Entrate del 10.10.2009 nonché da quella, chiarificatrice sul punto, del Ministero dell'Economia in data 12.10.2009³³), che "le operazioni di rimpatrio e regolarizzazione costituiscano di per sé elemento sufficiente ai fini della valutazione dei profili di sospetto per la predetta segnalazione".

Le paure espresse sono giustificate ma forse eccessive, almeno nella valutazione dello scudo come strumento di riciclaggio legalizzato.

Il dato peculiare, sotto il profilo tecnico giuridico, della normativa sul rientro dei capitali, infatti, è costituito dalla compatibilità³⁴ tra l'esenzione dall'obbligo di segnalazione antiriciclaggio dei beni "scudati" e l'art. 3, comma 5, lettera F) della direttiva 2005/60/CE e 2005/70/CE. Questo perché la direttiva comunitaria individua tra i reati gravi, presupposto del riciclaggio, "i reati punibili con una pena privativa della libertà o con una misura di sicurezza privativa della libertà di durata massima superiore ad un anno" ed alla lettera D) i reati di "frode, almeno di frode grave," ai quali certamente appartengono alcuni dei reati fiscali che diventano non

³³ La circolare puntualizza come il richiamo all'art.17 Decreto Legge 350/91 sia da intendere al decreto legislativo 231/07 e dunque alla normativa oggi vigente in tema di riciclaggio; precisa altresì che gli intermediari "devono provvedere all'adeguata verifica della clientela, con modalità ordinarie o rafforzate commisurate alla specifica situazione di rischio nonché alla registrazione dei dati"; conclude che "nella valutazione delle operazioni finalizzate all'emersione, si dovrà tener conto del comportamento del cliente e di ogni altra circostanza di fatto conosciuta o disponibile nell'ambito dell'adeguata verifica svolta, attribuendo un ruolo centrale alle informazioni riguardanti l'origine dei fondi, soprattutto se le operazioni di rimpatrio sono effettuate in contanti nonché alla valutazione della congruità tra il valore dell'operazione di rimpatrio o di regolarizzazione ed il profilo del cliente".

³⁴ La questione è stata posta all'attenzione della Commissione Europea a Novembre ed in data 9.12.09 il Commissario McCreery ha preso tempo definendo la problematica complessa. Peraltro, in data 19.1.2010 il Commissario OCSE preposto alla valutazione dell'impatto delle normative dei singoli stati sul rientro dei capitali detenuti all'estero sul contrasto ai paesi off-shore ha elogiato lo scudo fiscale Italiano come esempio virtuoso.

punibili con il ricorso allo scudo: escludere l'obbligo di segnalazione, come fa il decreto, per tutti i casi di reati non punibili è contrario alla direttiva citata.

E' altrettanto vero però, che, come noto, il rientro dei capitali è una misura comune a quasi tutti gli Stati Europei e proprio la condivisione di questa iniziativa probabilmente indurrà estrema benevolenza nelle decisioni della Commissione, anche perché, almeno in parte, permangono i presidi antiriciclaggio mentre il catalogo dei reati non punibili presenta qualche (almeno una) smagliatura in grado di recuperare spazi investigativi e repressivi.

Infatti, la stessa circolare precisa (paragrafo 9 lettera F) che comunque gli intermediari devono rispettare gli obblighi di identificazione, registrazione e segnalazione previsti dal decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231³⁵ in materia

³⁵ L' art.41 del decreto legislativo 231/07 dispone:

Segnalazione di operazioni sospette

1. I soggetti indicati negli articoli 10, comma 2, 11, 12, 13 e 14 inviano alla UIF, una segnalazione di operazione sospetta quando sanno, sospettano o hanno motivi ragionevoli per sospettare che siano in corso o che siano state compiute o tentate operazioni di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo. Il sospetto e' desunto dalle caratteristiche, entità, natura dell'operazione o da qualsivoglia altra circostanza conosciuta in ragione delle funzioni esercitate, tenuto conto anche della capacità economica e dell'attività svolta dal soggetto cui e' riferita, in base agli elementi a disposizione dei segnalanti, acquisiti nell'ambito dell'attività svolta ovvero a seguito del conferimento di un incarico.

2. Al fine di agevolare l'individuazione delle operazioni sospette, su proposta della UIF sono emanati e periodicamente aggiornati indicatori di anomalia:
a) per i soggetti indicati nell'articolo 10, comma 2, dalla lettera a) alla lettera d), e lettera f), per gli intermediari finanziari e gli altri soggetti che svolgono attività finanziaria di cui all'articolo 11 e per i soggetti indicati all'articolo 13, comma 1, lettera a), ancorche' contemporaneamente iscritti al registro dei revisori, con provvedimento della Banca d'Italia;
b) per i professionisti di cui all'articolo 12 e per i revisori contabili indicati all'articolo 13, comma 1, lettera b), con decreto del Ministro della giustizia, sentiti gli ordini professionali;
c) per i soggetti indicati nell'articolo 10, comma 2, lettere e) e g), e per quelli indicati nell'articolo 14 con decreto del Ministro dell'interno.

3. Gli indicatori di anomalia elaborati ai sensi del comma 2 sono sottoposti prima della loro emanazione al Comitato di sicurezza finanziaria per assicurarne il coordinamento.

4. Le segnalazioni sono effettuate senza ritardo, ove possibile prima di eseguire l'operazione, appena il soggetto tenuto alla segnalazione viene a conoscenza degli elementi di sospetto.

5. I soggetti tenuti all'obbligo di segnalazione si astengono dal compiere l'operazione finche' non hanno effettuato la segnalazione, tranne che detta astensione non sia possibile tenuto conto della normale operatività, o possa ostacolare le indagini.

6. Le segnalazioni di operazioni sospette effettuate ai sensi e per gli effetti del presente capo, non costituiscono violazione degli obblighi di segretezza, del segreto professionale o di eventuali restrizioni alla comunicazione di informazioni imposte in sede contrattuale o da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative e, se poste in essere per le finalità ivi previste e in buona fede, non comportano responsabilità di alcun tipo.

di antiriciclaggio . In particolare, gli intermediari abilitati, nonché gli altri soggetti indicati nel citato decreto legislativo, sono “ tenuti ad obbligo di segnalazione delle operazioni sospette nei casi in cui sanno, sospettano o hanno motivi ragionevoli per sospettare che le attività oggetto della procedura di emersione siano **frutto di reati diversi** da quelli per i quali si determina la causa di non punibilità di cui al comma 4 dell’articolo 13-bis del decreto”; specifica infine, con riferimento all’obbligo di segnalazione, specifica che rimane **ferma la valutazione degli altri elementi previsti dall’articolo 41 del medesimo decreto legislativo n. 231 del 2007**. E’ evidente perciò che la normativa sullo scudo fissa alcuni paletti che, nelle mani di operatori finanziari di elevata professionalità e senso della legalità, consentono di approfittare dello scudo per separare i capitali “buoni” da quelli comunque “impresentabili”.

Invero:

- permane l’obbligo di identificazione e registrazione per tutte le operazioni e ciò consente “ a posteriori” non solo di comprendere chi ha eseguito le operazioni ma anche di ricostruire almeno un anello della catena dei passaggi e dunque ne garantisce in parte la tracciabilità;
- permane l’obbligo di segnalazione per le attività oggetto della procedura di emersione quando siano **frutto di reati diversi** da quelli per i quali si determina la causa di non punibilità : e basta il ragionevole motivo di sospetto per attivare la comunicazione di legge;
- permangono criteri per la rilevazione dei segnali di allarme nelle dichiarazioni riservate. L’indicatore di allerta (con conseguente segnalazione) non può (e ovviamente non poteva, per ovvie ragioni di coerenza) consistere **solo** nel fatto stesso dell’emersione dei capitali (“le operazioni di rimpatrio e di regolarizzazione non costituiscono di per sé elemento sufficiente ai fini della valutazione dei profili di sospetto per la predetta segnalazione”-così la citata circolare dell’Agenzia delle Entrate): opinare diversamente significa attribuire in automatico il valore di autodenuncia quantomeno di un illecito penale tributario ad ogni dichiarazione riservata. Però la circolare del Ministero dell’Economia impone agli intermediari di **“provvedere all’adeguata verifica della clientela, con modalità ordinarie o rafforzate, commisurate alla specifica situazione di rischio nonché alla registrazione dei dati”** e di **“attribuire un ruolo centrale alle informazioni riguardanti l’origine dei fondi, soprattutto se le operazioni di rimpatrio sono effettuate in contanti nonché alla valutazione della congruità tra il valore dell’operazione di rimpatrio o di regolarizzazione ed il profilo del cliente”**: ciò significa imporre una vigilanza attiva nella attività svolta e un impegno di controllo su tempi (data dell’esistenza all’estero e dei trasferimenti dei fondi da “scudare”,dell’eventuale conto di raccolta e smistamento in Italia o regolarizzazione all’estero), luoghi di provenienza (territori off-shore o Stati in zona grigia) e modalità (conferimento in contanti o titoli o bonifico, disponibilità diretta o tramite fiduciario dei beni). E, almeno nelle intenzioni dichiarate, escludere la segnalazione

solo nei casi di sicura conoscenza che i fondi siano provento di evasione fiscale e comunicazione in ogni altro caso;

- permane, tra i reati non “scudati” dal pagamento dell’imposta l’appropriazione indebita ex art. 646 c.p.,³⁶ per la quale, come noto, si procede d’ufficio quando ricorre la circostanza di cui all’art. 61 n. 11 c.p. e cioè l’aggravante di aver commesso il fatto con abuso delle relazioni di ufficio come è il caso dell’amministratore infedele che si impossessa di fondi attraverso il “ristorno” su conti personali degli importi falsamente fatturati alla società (e poi trasferiti all’estero) o direttamente distratti su conti esteri attraverso la sottofatturazione della società al cliente estero con correlata fatturazione di una società estera della quale l’amministratore infedele è beneficiario economico per la differenza del valore della prestazione.³⁷

Ed allora appare possibile configurare un “rischio” riciclaggio nell’uso dello scudo fiscale, non tanto perché la legge lo consenta o lo agevoli quanto per il profitto allettante conseguibile dall’intermediario, pari al 5% dei fondi o del valore dei beni “scudati”, che ben potrebbe indurre gli enti finanziari ad essere laschi nelle segnalazioni di capitali dei quali non si abbia certezza della provenienza da evasione fiscale ovvero della loro presenza o costituzione all’estero in data precedente al 31.12.2008. Peraltro, le pesanti conseguenze per l’intermediario in caso di accertamento della sua responsabilità (il funzionario risponderebbe infatti di

³⁶ Può essere utile segnalare che la legislazione e la giurisprudenza della confederazione elvetica, stato importante nell’attività di assistenza giudiziaria internazionale (il solo Procuratore Pubblico di Lugano, sezione della Procura Federale esclusa, tratta circa 400 domande di assistenza giudiziaria l’anno, metà delle quali provenienti dall’Italia), escludono la sussistenza del delitto di appropriazione indebita in danno delle persone giuridiche quando la società sia in bonis e a socio unico e/o con pluralità di soci concordi nella distrazione in loro favore di fondi della società . Da ciò l’impossibilità di ottenere collaborazione per il riciclaggio di disponibilità drenate da società che versino in queste condizioni per carenza del crimine presupposto. E paradossalmente, anche nel caso in cui il reato presupposto sia la falsa fatturazione o la frode fiscale, la Confederazione non può offrire assistenza per il delitto di riciclaggio in quanto, secondo il Codice Penale Svizzero, Diritto penale amministrativo, Disposizioni speciali, art. 14, la “truffa in materia di prestazioni o di tasse” è punita con la detenzione sino ad un anno (dunque non è un crimine, categoria di reati puniti con la detenzione superiore a tre anni e unici a poter essere posti a fondamento, quali delitti presupposti, di ogni ipotesi di riciclaggio). Fortunatamente, in applicazione delle raccomandazioni espresse dal gruppo di azione finanziaria, dal 1.2.2009 è vigente il comma IV di tale articolo che, in caso di “banda costituitasi per commettere sistematicamente truffe in materia di prestazioni e di tasse “ e di contrabbando “ volto a realizzare guadagni considerevoli”, eleva il reato a livello di crimine.

L’equivalenza della fattispecie tra la truffa in materia di prestazioni e tasse elvetica e la nostra falsa fatturazione e frode fiscale rende possibile comunque l’assistenza giudiziaria, per esempio, al fine di trovare e vincolare il profitto del reato e di limitare pertanto i danni dall’assenza di collaborazione nell’indagine sul riciclaggio ad essa correlata

³⁷ Quest’ultimo meccanismo è frequentemente utilizzato per costituire all’estero disponibilità extra-bilancio e per ridurre i rischi di indagine. Esemplicando : la società italiana X esegue in favore di un cliente estero una prestazione per 100 Euro ma ne fattura solo 60; i rimanenti 40 Euro vengono fatturati estero su estero sotto forma di prestazione di servizi dalla società di diritto estero Y della quale sono beneficiari economici gli amministratori e/o soci Z della società X. In tal modo il risultato di creare una provvista all’estero viene realizzato direttamente eliminando i rischi di false fatturazioni in Italia e successivo trasferimento fuori del territorio nazionale. Anche il rientro (e dunque il riciclaggio) in Italia dei fondi esteri su conti personali di Z non consente di risalire alla vicenda appropriativi perché solo la scoperta della relazione economica di Y con X consente di accertare la rete triangolare di rapporti

concorso in riciclaggio e l'ente quale fruitore di vantaggi ai sensi del decreto legislativo 231/01) sono tali da costituire un forte deterrente.

Infine, con riferimento agli effetti penali delle operazioni di emersione, si evidenzia che l'effettivo pagamento dell'imposta straordinaria dovuta sulle attività rimpatriate o regolarizzate³⁸ rende non punibili i reati indicati nell'articolo 8, comma 6, lettera c), della legge 27 dicembre 2002, n. 289 mentre occorre tenere presente che costituisce causa ostativa alla produzione degli effetti di esclusione della punibilità dei predetti reati l'avvio del procedimento penale di cui l'interessato abbia avuto formale conoscenza alla data di presentazione della dichiarazione riservata.

Monza, 25.1.2010.

Walter MAPELLI

³⁸ Un **forte presidio di legalità** (o di illegalità, in caso di sfiducia nelle nostre Istituzioni Finanziarie e di Controllo) discende dall'obbligo di affidarsi ad un intermediario italiano (od estero con sede anche in Italia per la regolarizzazione e cioè per la denuncia dei fondi da "scudare" con loro permanenza all'estero