

# Organismo di Autodisciplina

## Raccomandata

Spettabile  
Segretariato di Stato per le  
Questioni finanziari internazionali  
SIF – Divisione Multilaterale  
Sezione Criminalità finanziaria  
Bundesgasse 3

**3003 BERNA**

Lugano, 29 maggio 2013/GV

## Consultazione sulle modifiche di legge in conformità alle nuove raccomandazioni del GAFI

Egregi Signori,

in riferimento al vostro scritto del 27 febbraio 2013, dopo aver analizzato il testo posto in consultazione ci permettiamo farvi pervenire la nostra presa di posizione.

### Premessa

Appare opportuno che la Svizzera proceda ad un adeguamento del proprio diritto in ossequio alle nuove interpretazioni delle raccomandazioni del GAFI, motivo per il quale l'OAD FCT accoglie di principio positivamente le modifiche proposte, tuttavia le stesse devono essere analizzate in maniera critica.

Il progetto di modifica di numerose leggi, in generale, manca della dovuta coesione e della considerazione di altre norme vigenti.

L'OAD FCT ha attivamente partecipato al gruppo di lavoro del Forum Svizzero degli OAD che ha elaborato una propria presa di posizione, che l'OAD FCT sostiene appieno. Per gli aspetti tecnico-giuridici si rimanda a tale presa di posizione. Nella presente consultazione l'OAD FCT si limita a segnalare le eventuali differenze con la presa di posizione del Forum SRO e a specificare alcuni punti che la stessa non ha trattato.

### Modifiche del Codice delle Obbligazioni

Avendo partecipato attivamente alla presa di posizione del Forum Svizzero degli OAD, si rimanda alla presa di posizione del Forum per tutti i dettagli tecnico-legali concernenti i singoli articoli in relazione alle modifiche del C.O..

### Art. 697i nCO e 790a nCO

Si ritiene che l'obbligo di avviso alla Società possa essere più efficacemente sostituito da un obbligo di deposito dei titoli al portatore presso un Intermediario Finanziario (Hinterlegungsmodell).

Il registro degli azionisti dovrebbe essere accessibile solo alle autorità di perseguimento penale e non dovrebbe poter essere utilizzato né ai fini fiscali né a fini civilistici. Ciò dovrebbe essere specificato nella legge.

L'identificazione dell'azionista deve essere effettuata secondo i medesimi criteri previsti per le azioni nominative (art. 686 cpv. 1 CO).

La legge dovrebbe specificare il termine entro il quale tale notifica deve essere effettuata. Un generale concetto quale "senza indugio" (cfr. anche art. 697j nCO) è inopportuno e crea solo confusione. Si propone di fissare un termine di 30 giorni.

#### Codice Penale

##### Art. 327 nCP

A giudizio dell'OAD FCT le norme penali in relazione al mancato annuncio sono eccessive considerato che con il mancato annuncio decadono i diritti dell'azionista ivi compreso il diritto al dividendo.

##### Art. 305ter cpv. 2 CP

L'OAD FCT è contrario all'abolizione del diritto di comunicazione. Si tratta di uno strumento che ha dato prova di una certa efficacia e gode di un certo utilizzo presso gli IF. Non sempre i limiti tra il semplice sospetto e il fondato sospetto sono netti e ben definiti. L'IF deve godere della più ampia protezione e facoltà, anche in caso di dubbi sulla fondatezza di essere confrontato con un provento criminale, che da soli giustificano il mantenimento di questa norma. Non ci si oppone comunque a che la stessa venga "trasferita" dal Codice Penale alla LRD.

#### Delitti e crimini fiscali

L'OAD FCT ha attentamente valutato sia la proposta di modifica della LIFD che della LAID e le possibili alternative, quali ad esempio il fissare una soglia di imposta sottratta in luogo di definire un ammontare di elementi soggetti ad imposizione oltre il quale fare scattare il crimine. In entrambi i casi l'IF si troverebbe costretto ad acquisire conoscenze fiscali nazionali e internazionali che non gli competono unicamente per poter adempiere a tale obbligo.

L'OAD FCT ritiene pertanto che l'unica strada percorribile che porti ad una efficace lotta alla frode fiscale sia rappresentata dal considerare la frode fiscale quale reato a monte del riciclaggio di denaro senza limitazioni di sorta.

Chiaramente una tale presa di posizione implica l'obbligatoria adozione di misure accompagnatorie quali:

- amnistia fiscale federale generale per i contribuenti Svizzeri e contestuale
- abolizione dell'autodenuncia esente da pena per frodi fiscali

Tutto quanto precede ovviamente si basa sul diritto interno, nondimeno i suoi effetti si estendono anche sulla clientela estera. Va quindi esaminato ancora l'impatto di tali norme sulla clientela estera.

Nel merito della proposta di modifica (estensione) del termine di prescrizione (art. 60 cpv. 1 LAID) l'OAD FCT non solleva censure per quanto attiene ai crimini fiscali, per contro per i semplici delitti rigetta la proposta.

### **Modifiche della LRD**

#### Nuove regole concernenti le Persone Politicamente Esposte (PEP)

L'OAD FCT ritiene che anche i membri di organizzazioni internazionali con sede in Svizzera quali ad esempio la FIFA, la UEFA, il CIO debbano essere considerati PEP. Troppi scandali di corruzione in questi ambiti sono emersi pubblicamente gli scorsi anni.

Sul concetto di persone vicine, l'OAD FCT non contesta in sé la norma di estendere il concetto di PEP a persone in affari con dei PEP, nondimeno la norma proposta prevede che una volta diventati PEP lo si resti per sempre. Ne consegue che una persona che ha intrattenuto nella sua vita professionale una relazione d'affari con un PEP diventa automaticamente un PEP vita natural durante. Questo aspetto va modificato. Ad esempio 2 anni dopo l'interruzione della relazione con il PEP la persona "vicina" perde la sua qualifica PEP. In caso contrario la proposta di legge viene meno al concetto di controllo basato sul rischio.

#### Pagamenti di operazioni di vendita

L'OAD FCT saluta favorevolmente l'obbligo di procedere al pagamento di compravendite immobiliari – per le quote di prezzo eccedenti i 100'000 franchi – per il tramite di Intermediari Finanziari (IF) soggetti alla LRD.

Spesso i contratti di compravendita immobiliare avvengono per il tramite, ad esempio, di diritti di compera, che possono anche avere una durata pluriennale ed essere ceduti. Mal si comprende come all'atto della stipula già si possa definire la modalità di pagamento al momento della perfezione del contratto. Ne consegue che a nostro giudizio il cpv. 2 dell'art. 2b nLRD debba essere stralciato, posto che con il cpv. 1 viene già chiaramente indicato che le compravendite devono avvenire per il tramite di IF. Di riflesso anche il cpv. 3. Dell'art. 2b nLRD va stralciato.

Risulta per contro integralmente contestato l'obbligo di passare tramite un Intermediario Finanziario per vendite di cose mobili. Nell'art. 2 cpv. 1 bis nLRD si propone pertanto lo stralcio della dicitura "cose mobili", di riflesso va quindi anche stralciato l'art. 2c nLRD.

Si rammenta di transenna che una tale norma limita inoltre un diritto costituzionale.

#### Avente economicamente diritto di una società operativa

La proposta di modifica della LRD implica uno stravolgimento del concetto giuridico attualmente in vigore relativo all'avente economicamente diritto. Si ha la convinzione che tale passo non sia stato attentamente valutato nella proposta di modifica di legge. Non va scordato, ad esempio, che le persone giuridiche godono di una personalità giuridica propria che viene messa in dubbio da questa nuova interpretazione.

La pratica ci ha più volte dimostrato che anche un azionista che raggiunge il 25 % o oltre del capitale azionario agli effetti pratici può non essere colui che controlla la società. In ambito LRD, a differenza delle già trattate disposizioni del CO, si fa riferimento all'avente

economicamente diritto della società e non delle azioni, questo ci porta a concludere che unicamente chi dispone del 50 % + 1 dei diritti di voto può essere considerato avente economicamente diritto della società. In caso contrario tutti gli azionisti vanno considerati aventi economicamente diritto nella misura della loro quota di partecipazione.

Senza nessun fondamento giuridico è inoltre la considerazione quale AED del membro superiore dell'Organo Direttivo. Anche il concetto di organo direttivo non trova riscontri in altre leggi e la sua definizione appare oltremodo vaga.

Ne consegue che per l'OAD FCT il cpv. 4 dell'art. 2a nLRD va integralmente stralciato.

Art. 4 nLRD. Va sicuramente considerata la struttura delle PMI svizzere, che rappresentano l'ossatura sana del nostro tessuto socio-economico, e che già per il tramite della modifica proposta del CO (registro degli azionisti) provvederà a creare la necessaria trasparenza. Queste società non devono essere incluse nel novero delle società per le quali va identificato chi è l'AED. In particolare si propone che l'art. 4 cpv. 2 lett. b) venga modificato con l'inclusione della seguente dicitura " ....o una persona giuridica operativa **soggetta a revisione ordinaria**"

In questo modo l'accertamento è limitato alle grosse imprese e ciò anche in rispetto del principio della proporzionalità e di un approccio sensato ai rischi.

Art. 9a nLRD. L'OAD FCT è cosciente che il tempo attualmente a disposizione del MROS per valutare una segnalazione (5 giorni lavorativi) è poco. Nondimeno la proposta di modifica che lascia al MROS un tempo indefinito per dare seguito alla segnalazione non può essere accettata. Così come non può essere accettato che l'IF si assuma delle responsabilità ulteriori eseguendo operazioni richieste dal cliente. L'IF non sempre dispone della competenza sufficiente per valutare se stia o meno violando la norma proposta. Per quanto precede l'OAD FCT ritiene che l'art. 9a nLRD venga integralmente stralciato. Si propone altresì che il termine di risposta del MROS venga portato dagli attuali 5 giorni lavorativi a 10 giorni lavorativi.

Di riflesso anche la proposte di modifica degli art. 10 nLRD e 10a nLRD non vengono accolte e si rimanda al testo attualmente in vigore. Parallelamente le norme che fanno riferimento all'art. 9a nLRD dovranno essere adeguate.

Art. 38 nLRD: con la premessa che l'OAD FCT ritiene che la vendita di cose mobili debba essere stralciata, si ritiene che una tale norma dovrebbe essere inserita nel codice penale e non nella LRD.

Ringraziandovi per l'attenzione che vorrete portare alle nostre osservazioni e nella speranza di aver fattivamente contribuito al processo formativo della nuova regolamentazione porgiamo distinti saluti.

Per l'OAD FCT

Massimo Tognola  
Presidente

Luca Confalonieri  
Segretario