

ETS, fundraising e riciclaggio: prevenire con il MOG 231 è meglio che curare

Gianpaolo Ronsisvalle e Luca Barbari

Parole chiave: **#Compliance #ResponsabilitàETS #MOG231 #fundraising #riciclaggio**

ABSTRACT

Le campagne di raccolta fondi sono fondamentali per contribuire alle attività istituzionali di interesse generale degli enti del terzo settore (ETS).

Il Codice del terzo settore (CTS) ha ampliato le possibilità di raccolta fondi, che può essere ora svolta da tutti gli enti del terzo settore ed anche in “*forma organizzata e continuativa, anche mediante sollecitazione al pubblico*” (art. 7).

Ma cosa succede se qualche soggetto criminale, ovviamente esterno all’organizzazione, utilizzasse queste campagne di raccolta fondi per riciclare denaro di provenienza illecita? Quali potrebbero essere le conseguenze reputazionali e, ancor prima, risarcitorie, penali e/o para-penali, dell’ente, ma anche degli amministratori chiamati a governare l’ETS secondo adeguate misure organizzative volte alla corretta gestione e (conseguentemente, anche) alla prevenzione dei reati? È la domanda che ci siamo posti scrivendo questo contributo, nato sulla scorta di un recentissimo caso concreto, ove un ETS, grazie all’oculatezza dei suoi operatori, è stato capace di intuire il pericolo, avvisando i dirigenti e quindi cautelarsi, evitando così rischi particolarmente rilevanti.

Come potremo vedere, è tutt’altro che teorica la possibilità che un ETS possa essere incautamente lo strumento di criminali in operazioni di riciclaggio. E ciò può avvenire in particolare nel corso di una campagna di raccolta fondi.

Come noto, il CTS ha disciplinato e valorizzato le raccolte fondi effettuate dagli enti del Terzo settore “*al fine di finanziare le proprie attività di interesse generale anche attraverso la richiesta a terzi di... donazioni e contributi di natura non corrispettiva*” (art. 7). La disciplina del fundraising ha avuto attuazione anche attraverso l’emissione delle Linee Guida ministeriali, adottate con D.M. 9 giugno 2022, che sono state salutate con soddisfazione, anche su Terzjus.¹

Gli ETS si devono attenere al rispetto dei principi di “*verità, trasparenza e correttezza nei rapporti con i sostenitori e il pubblico*” in conformità alle Linee Guida, che disciplinano le modalità per svolgere le attività di raccolta fondi e ne affrontano molteplici aspetti, ponendosi come un “*documento aperto*” alle “*buone prassi*”. Le Linee Guida rinviano a loro volta ad altre fonti, tra cui

¹ Si vedano in particolare gli articoli di Gabriele Sepio e Ilaria Iannone, [Enti del Terzo settore \(ETS\) e raccolta fondi: il Ministro Orlando firma il decreto per l'adozione delle linee guida; Terzo settore, raccolta fondi con trasparenza e correttezza secondo le "Linee guida sulla raccolta fondi degli ETS"](#) nonché il commento del Direttore Generale di Fondazione AIRC, Nicolò Contucci, allo [strumento previsto dall'art. 7 del Codice terzo settore](#).

la disciplina della pubblicità ingannevole (d.lgs. 145/07)² e al Codice di Autodisciplina emesso dall'Istituto dell'Autodisciplina Pubblicitaria (IAP).

Sia il CTS che le linee guida ministeriali prevedono che l'ETS nelle proprie campagne di raccolta fondi possa utilizzare anche strumenti di sollecitazione del pubblico, e anche attraverso raccolte fondi on-line. A tale riguardo le linee guida precisano che:

“A titolo esemplificativo, sono molto diffuse le raccolte fondi tramite ... piattaforme esterne all'ETS (crowdfunding, personal fundraising), promozione della raccolta sui motori di ricerca e sui social media. Dovrà essere posta particolare attenzione a:

modalità di utilizzo del logo e degli elementi distintivi dell'ETS, in forma chiara, corretta e riconoscibile sui siti di proprietà e sui social media;

corretta comunicazione della missione dell'ETS e finalità della raccolta fondi destinata alle attività d'interesse generale;

indicazione chiara degli strumenti di pagamento online in modalità sicura e protetta;

² Il D.lgs. 145/07 è una disciplina originariamente introdotta per i professionisti, che è stata via via estesa anche ad altri soggetti tra cui, da ultimi, le **Società Benefit** (legge n. 208/2015 art. 1 comma 384) e, come detto, gli **Enti del Terzo Settore**. In base a tale disciplina, ed in particolare in forza dell'art. 8, l'AGCM (Autorità Garante della Concorrenza e del mercato) “d'ufficio o su istanza di ogni soggetto o organizzazione che ne abbia interesse, inibisce la continuazione ed elimina gli effetti della pubblicità ingannevole e comparativa illecita. Per lo svolgimento dei compiti di cui al comma 1, l'Autorità può avvalersi della Guardia di Finanza che agisce con i poteri ad essa attribuiti per l'accertamento dell'imposta sul valore aggiunto e dell'imposta sui redditi. 3. L'Autorità può disporre con provvedimento motivato la sospensione provvisoria della pubblicità ingannevole e comparativa illecita in caso di particolare urgenza. [...] 4. In caso di inottemperanza, senza giustificato motivo, a quanto disposto dall'Autorità ai sensi dell'articolo 14, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 2.000,00 euro a 20.000,00 euro. Qualora le informazioni o la documentazione fornite non siano veritiere, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 4.000,00 euro a 40.000,00 euro. 5. L'Autorità può disporre che il professionista fornisca prove sull'esattezza materiale dei dati di fatto contenuti nella pubblicità se, tenuto conto dei diritti o degli interessi legittimi del professionista e di qualsiasi altra parte nel procedimento, tale esigenza risulti giustificata, date le circostanze del caso specifico. Se tale prova è omessa o viene ritenuta insufficiente, i dati di fatto sono considerati inesatti. [...] 7. Ad eccezione dei casi di manifesta scorrettezza e gravità l'Autorità può ottenere dal professionista responsabile della pubblicità ingannevole e comparativa illecita l'assunzione dell'impegno a porre fine all'infrazione, cessando la diffusione della stessa o modificandola in modo da eliminare i profili di illegittimità. L'Autorità può disporre la pubblicazione della dichiarazione di assunzione dell'impegno in questione, a cura e spese del professionista. In tali ipotesi, l'Autorità, valutata l'idoneità di tali impegni, può renderli obbligatori per il professionista e definire il procedimento senza procedere all'accertamento dell'infrazione. 8. L'Autorità, se ritiene la pubblicità ingannevole o il messaggio di pubblicità comparativa illecito, vieta la diffusione, qualora non ancora portata a conoscenza del pubblico, o la continuazione, qualora sia già iniziata. Con il medesimo provvedimento può essere disposta, a cura e spese del professionista, la pubblicazione della delibera, anche per estratto, nonché, eventualmente, di un'apposita dichiarazione rettificativa in modo da impedire che la pubblicità ingannevole o il messaggio di pubblicità comparativa illecito continuino a produrre effetti. 9. Con il provvedimento che vieta la diffusione della pubblicità, l'Autorità dispone inoltre l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000,00 euro a 500.000,00 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione. Nel caso di pubblicità che possono comportare un pericolo per la salute o la sicurezza, nonché suscettibili di raggiungere, direttamente o indirettamente, minori o adolescenti, la sanzione non può essere inferiore a 50.000,00 euro. [...] 12. In caso di inottemperanza ai provvedimenti d'urgenza e a quelli inibitori o di rimozione degli effetti di cui ai commi 3, 8 e 10 ed in caso di mancato rispetto degli impegni assunti ai sensi del comma 7, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000,00 a 150.000,00 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività d'impresa per un periodo non superiore a trenta giorni. [...] 15. È comunque fatta salva la giurisdizione del giudice ordinario in materia di atti di concorrenza sleale, a norma dell'articolo 2598 del codice civile, nonché, per quanto concerne la pubblicità comparativa, in materia di atti compiuti in violazione della disciplina sul diritto d'autore protetto dalla legge 22 aprile 1941, n. 633, e successive modificazioni, e del marchio d'impresa protetto a norma del decreto legislativo 10 febbraio 2005, n. 30, e successive modificazioni, nonché delle denominazioni di origine riconosciute e protette in Italia e di altri segni distintivi di imprese, beni e servizi concorrenti”.

massima trasparenza nella gestione dei fondi precedentemente raccolti attraverso gli stessi strumenti negli esercizi precedenti (es: pagine dedicate alla destinazione dei fondi, bilancio sociale, ecc.);

gestione dei dati raccolti tramite form on-line rigorosa e rispettosa delle norme vigenti in materia di tutela dei dati personali”.

Nel caso che vogliamo trattare oggi, un ETS aveva effettivamente seguito, con cura, tutte le indicazioni contenute nelle Linee Guida ministeriali: aveva promosso la campagna attraverso una autorevole piattaforma on-line, tra le più utilizzate dagli enti non profit, il versamento delle erogazioni liberali poteva avvenire solo attraverso strumenti di pagamento elettronici e predefiniti dalla piattaforma stessa, anch'essi tra i più seri e sicuri.

Quel che è accaduto è che un soggetto che aveva in precedenza carpito, probabilmente attraverso le tecniche di phishing/smishing/vishing, le credenziali di una carta di credito all'ignaro titolare le ha utilizzate sulla piattaforma ed effettuato una erogazione di €. 5.000,00. Dopo qualche giorno, a campagna conclusa, questo soggetto - o un suo complice - ha scritto una email all'ETS dicendo di essersi sbagliato a eseguire il versamento e quindi chiedendo la restituzione di €. 4.500,00. All'ente sarebbe comunque rimasta una cospicua erogazione, di €. 500,00, data dalla differenza tra le somme ricevute e quelle restituite.

L'organizzazione è stata però capace di intuire che la “stranezza” della richiesta nascondeva un grande inganno: “restituendo” tali somme si sarebbe infatti potuto consumare il reato di riciclaggio. Ha quindi presentato denuncia alla Polizia Postale e non ha versato le somme richieste dall'apparente donatore.

Ora, è bene precisare, come sottolineato anche da recenti arresti della Suprema Corte di Cassazione, che l'elemento soggettivo del delitto di riciclaggio è integrato dal dolo generico, che consiste nella coscienza e volontà di ostacolare l'accertamento della provenienza delittuosa dei beni (nel caso di specie: il denaro ricevuto dall'ETS tramite raccolta fondi on-line) e nella consapevolezza di tale provenienza, con la precisazione che la norma incriminatrice del reato di riciclaggio è speciale rispetto a quella del reato di ricettazione perché richiede che il dolo si qualifichi non per una generica finalità di profitto, ma per lo scopo ulteriore di fare perdere le tracce dell'origine illecita.³

Dunque, si potrebbe sostenere che l'ETS in questione non avrebbe comunque potuto rientrare nell'ipotesi di reato perché privo dell'elemento soggettivo? Purtroppo non è così. Ciò che preoccupa, è la valutazione giuridica effettuata dalla Suprema Corte ove afferma che l'elemento soggettivo del delitto di riciclaggio può assumere anche la forma del dolo eventuale, nel caso in cui l'agente si rappresenta la possibilità, accettandone il rischio, della (eventuale, appunto) provenienza delittuosa del denaro ricevuto ed investito (Cass. Pen. V. n. 21925/2018).⁴

³ Cfr., *ex multis*, Cass. Pen. Sez. II, n. 9102/2021

⁴ La Suprema Corte ha ritenuto che la ripetitività delle operazioni, l'entità delle somme versate, non modesta se si considerano anche i brevi archi temporali di riferimento, l'uso di diversi nominativi fittizi costituiscono elementi tutti la cui combinazione logica rendono concreta la possibilità che le somme provengano da attività delittuosa (Cass. Pen. Sez. II, n. 52241/2016).

Come noto, più un ETS ha una buona reputazione, più ha rispondenza tra il pubblico nelle campagne di raccolta fondi. Un eventuale suo coinvolgimento in un procedimento per riciclaggio sortirebbe un effetto devastante sulla sua immagine e per le successive campagne di raccolta fondi.

Tanto più che la eventuale contestazione degli inquirenti potrebbe non limitarsi alle persone fisiche direttamente coinvolte, ma potrebbe coinvolgere l'ETS in quanto tale, chiamato a rispondere in virtù del d.lgs. 231/01 che si riferisce alla "*responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica*". Il d.lgs. 231/01, infatti, all'art. 25 *octies* prevede tra i "reati presupposto" idonei a far "scattare" la responsabilità parapenale degli enti, vi sia anche il riciclaggio, con una sanzione che potrebbe arrivare fino a 800 quote o, nel caso in cui il denaro, i beni o le altre utilità provengono da delitto per il quale è stabilita la pena della reclusione superiore nel massimo a cinque anni si applica la sanzione pecuniaria fino a 1000 quote.⁵ In altre parole, l'Ente potrebbe essere chiamato a rispondere di una sanzione amministrativa determinabile da un minimo di €. 206.400,00 ad un massimo di €. 1.549.370,00.

Si è ampiamente scritto, anche su queste pagine, dell'opportunità per gli enti del terzo settore di dotarsi di un sistema di *compliance* adottando un Modello di Organizzazione e Gestione (c.d. [MOG 231](#))⁶ che permetterebbe di ridurre i rischi (per l'ETS, e per i suoi amministratori) conseguenti alla commissione di eventuali reati all'interno dell'organizzazione non profit.

La decisione dell'ETS, se adottare o meno tale sistema organizzativo, resta discrezionale e non obbligatoria. Tuttavia, il MOG 231 è l'unico strumento grazie al quale l'organizzazione può dimostrare di avere fatto tutto quanto era in suo potere per prevenire la commissione di reati da parte del suo personale, a qualunque livello gerarchico esso operi. Se l'ente è in grado di dimostrare che l'agente ha commesso il reato violando deliberatamente le regole predefinite per impedirlo, allora la sua responsabilità potrà essere esclusa.⁷ In caso contrario, se verrà accertato il "reato presupposto" (in questo caso il riciclaggio) l'ETS potrebbe essere chiamato a risponderne a titolo di colpa di organizzazione.

In concreto, la fase di predisposizione del modello consente all'ente del terzo settore di "mappare" i rischi della propria organizzazione, consente di valutare quelle che sono le aree maggiormente esposte alla commissione di reati, consente infine di valutare i comportamenti virtuosi dell'ente, in modo da evitare ogni tipo di sanzione penale e consolidando tanto la struttura quanto la reputazione della società. Attraverso l'adozione del MOG 231 l'ente può infatti beneficiare di un valido sistema di gestione programmato dei rischi, nel pieno rispetto di elevati standard qualitativi.

⁵ L'importo di una quota va da un minimo di euro 258.23 ad un massimo di euro 1549.37. Oltre alle sanzioni pecuniarie sono previste (eventuali) sanzioni interdittive, quali l'interdizione dall'esercizio dell'attività, la sospensione o la revoca di autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito, il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e la revoca di quelli già concessi e il divieto di pubblicizzare beni o servizi.

⁶ Cfr. L. Barbari- G. Ronsisvalle, [La responsabilità amministrativa degli enti del terzo settore](#).

⁷ L'ente potrà così "sganciarsi" dalle vicende del soggetto che ha commesso il reato e che risponderà penalmente (e quindi a livello personale e individuale) del suo operato, ovviamente qualora sia accertata la sua responsabilità.

Come detto, per quanto non obbligatorio, gli amministratori (e l'organo di controllo) degli ETS dovranno valutare attentamente se non approntare tale sistema di prevenzione perché, in caso di mancata adozione, qualora l'ente dovesse essere coinvolto in vicende analoghe a quella di cui si è dato conto, essi:

- a) potrebbero essere chiamati a risarcire il danno reputazionale subito dall'ETS;
- b) potrebbero essere chiamati a dover risarcire l'ETS per la sanzione subita ai sensi del d.lgs. 231/01, per non aver approntato adeguati assetti organizzativi volti a prevenire tali rischi, e quindi per non avere adottato MOG 231.

In quest'ottica, anche **l'informazione e la formazione** sono parti sostanziali dell'attuazione del MOG 231: come è stato correttamente sottolineato⁸, il modello organizzativo, per essere efficacemente attuato dev'essere conosciuto entrando, in tal modo, nel vissuto concreto dell'Ente.

In conclusione, l'adozione del MOG 231 permette non solo di abbattere i rischi che potrebbero incombere sugli ETS e dei relativi amministratori (operando come una specie di "assicurazione" in presenza di circostanze "patologiche") ma soprattutto è un validissimo supporto organizzativo nella fase fisiologica dell'ente, permettendo di raccogliere e formalizzare le buone prassi organizzative, come quella tenuta nel caso raccontato, che vengono mappate e raccolte in procedure interne che rimangono come valido ausilio delle funzioni organizzative dell'Ente, anche a prescindere dalle persone fisiche che, di volta in volta nel tempo, possono aver ricoperto le medesime funzioni.

Se ben costruiti, i MOG 231 permettono agli ETS di acquisire maggiore consapevolezza nelle proprie procedure interne e quindi operare in maniera più efficace nell'esercizio di quelle attività di interesse generale cui sono istituzionalmente vocati.

⁸ Cfr. Guido Sola, *Informazione e formazione: chi si ferma è perduto*. Del medesimo autore si veda anche: *Codice etico e protocolli etico organizzativi*.