

Il recepimento della quarta direttiva antiriciclaggio in Italia



**Il d.lgs. 25 maggio 2017, n. 90:
lo scenario normativo,
l'approccio basato sul rischio, gli
obblighi di adeguata verifica della
clientela e di conservazione**

**PERUGIA, 4 DICEMBRE 2017
DOTT. SSA ANNALISA DE VIVO**

Principali novità per i professionisti introdotte dalla IV Direttiva antiriciclaggio (2015/849/UE)

2

- Ampliamento del novero dei reati presupposto: reati fiscali
- Estensione dell'approccio basato sulla valutazione del rischio
- Rideterminazione dell'ambito applicativo degli obblighi di adeguata verifica della clientela
- Maggiori indicazioni ai fini della identificazione delle persone politicamente esposte e dei titolari effettivi
- Nuovo sistema di accesso alle informazioni sui titolari effettivi mediante istituzione di un registro centrale in ciascuno Stato membro
- Eliminazione del registro cartaceo/AUI
- Rafforzamento degli obblighi di conservazione
- Individuazione degli organismi di autoregolamentazione quali soggetti preposti alla emanazione delle procedure operative
- Revisione del sistema sanzionatorio

Legge di delegazione europea n. 170/2016

3

- Legge di delega al Governo per curare il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea
- pubblicata in G.U. il 1° settembre 2016, entrata in vigore il 16 settembre 2016
- L'Articolo 15 contiene la delega al governo:
 - per il recepimento della Direttiva UE/849/2015 in materia di prevenzione dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo, che dovrà avvenire **entro il 27 giugno 2017**
 - per l'attuazione del Regolamento UE/2015/847 riguardante i dati informativi che accompagnano i trasferimenti di fondi
- nello specifico: ha lo scopo precipuo di graduare i controlli e le procedure antiriciclaggio in funzione del rischio e nel rispetto dei principi della normativa italiana ed europea, tutelando, al contempo, il diritto alla riservatezza e i dati sensibili

Ambito applicativo: i professionisti destinatari

4

Art. 3, comma 4 del d. lgs. 231/2007 come modificato dal decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 90 :

- a) iscritti nell'albo dei **dottori commercialisti** e degli **esperti contabili** e nell'albo dei consulenti del lavoro;
- b) ogni altro soggetto che rende i servizi forniti da periti, consulenti e altri soggetti che svolgono in maniera professionale, anche nei confronti dei propri associati o iscritti, attività in materia di contabilità e tributi, ivi compresi associazioni di categoria di imprenditori e commercianti, CAF e patronati;
- c) notai e avvocati quando, in nome o per conto dei propri clienti, compiono qualsiasi operazione di natura finanziaria o immobiliare e quando assistono i propri clienti nella predisposizione o nella realizzazione di operazioni riguardanti:
 - 1) il trasferimento a qualsiasi titolo di diritti reali su beni immobili o attività economiche;
 - 2) la gestione di denaro, strumenti finanziari o altri beni;
 - 3) l'apertura o la gestione di conti bancari, libretti di deposito e conti di titoli;
 - 4) l'organizzazione degli apporti necessari alla costituzione, alla gestione o all'amministrazione di società;
 - 5) la costituzione, la gestione o l'amministrazione di società, enti, trust o soggetti giuridici analoghi;
- a) revisori legali e società di revisione legale con incarichi di revisione legale su enti di interesse pubblico o su enti sottoposti a regime intermedio;
- b) revisori legali e società di revisione senza incarichi di revisione su enti di interesse pubblico o su enti sottoposti a regime intermedio.

Adeguata verifica della clientela e approccio basato sul rischio

5

L'approccio basato sul rischio, principio cardine della IV Direttiva, impone una ridefinizione delle **misure semplificate e rafforzate** di adeguata verifica della clientela:

- **obblighi rafforzati di adeguata verifica:**
 - nei confronti di coloro che svolgono o hanno svolto funzioni politiche all'interno del Paese o in organizzazioni internazionali [PEP]
 - valutare **caso per caso**
- non è più prevista la possibilità:
 - di identificare *ex ante* le **ipotesi di adeguata verifica semplificata** -> **doppio vaglio** (livello nazionale e soggetti obbligati),
 - di esentare totalmente taluni soggetti dall'obbligo di adeguata verifica:
- obbligatoria un'opportuna valutazione al fine di **identificare il livello di rischio in ogni specifico caso**, a seguito della quale verrà identificata l'adeguata misura da adottare

Gli **allegati II e III** elencano, sebbene non in modo esaustivo, un buon numero di fattori da tenere in considerazione durante la fase di valutazione dei rischi e sono divisi sulla base di tre categorie:

- fattori di rischio relativi alla clientela;
- fattori di rischio relativi a prodotti, servizi, operazioni o canali di distribuzione;
- fattori di rischio geografici.

L'approccio basato sul rischio

Il ruolo degli Organismi di autoregolamentazione

6

Organismi di autoregolamentazione

- Sono gli enti esponenziali, rappresentativi di una categoria professionale, ivi comprese le articolazioni territoriali e i consigli di disciplina
- Adottano regole tecniche, previo parere del CSF, in materia di procedure e metodologie di analisi e valutazione del rischio di riciclaggio/fdt, cui i professionisti sono esposti nell'esercizio della propria attività, nonché di controlli interni, di adeguata verifica, anche semplificata, della clientela e di conservazione
- Anche attraverso le proprie articolazioni territoriali, garantiscono l'adozione di misure idonee a sanzionare l'inosservanza di dette regole tecniche
- Sono altresì responsabili della formazione e dell'aggiornamento dei propri iscritti in materia di politiche e strumenti di prevenzione del riciclaggio/fdt

L'approccio basato sul rischio

Obblighi dei destinatari

7

Le autorità di vigilanza di settore e gli organismi di autoregolamentazione dettano criteri e metodologie, commisurati alla natura dell'attività svolta e alle dimensioni dei soggetti obbligati, per l'analisi e la valutazione dei rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo cui sono esposti nell'esercizio della loro attività.

I soggetti obbligati adottano procedure oggettive e coerenti (rispetto ai criteri indicati) per l'analisi e la valutazione dei rischi di riciclaggio/fdt.

A tal fine, i soggetti obbligati tengono conto di fattori di rischio associati:

- alla tipologia di clientela
- all'area geografica di operatività
- (ai canali distributivi e) ai prodotti e ai servizi offerti

L'approccio basato sul rischio

Adozione di specifici presidi organizzativi

8

Le autorità di vigilanza di settore e gli organismi di autoregolamentazione individuano i requisiti dimensionali e organizzativi in base ai quali i soggetti obbligati, rispettivamente vigilati e controllati adottano specifici presidi (adeguati alla propria natura e dimensione), controlli e procedure per:

- la valutazione e gestione del rischio di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo;
- l'introduzione di una **funzione antiriciclaggio**, ivi comprese, se adeguate rispetto alle dimensioni e alla natura dell'attività, la nomina di un responsabile della funzione antiriciclaggio e la previsione di una funzione di revisione indipendente per la verifica delle politiche, dei controlli e delle procedure.

L'approccio basato sul rischio

Principio di proporzionalità – Caratteristiche della valutazione

9

La IV direttiva e il dlgs attuativo pongono particolare enfasi sulla necessità di “tarare” il sistema formale di valutazione del rischio adottato, proporzionandolo alla natura e alla dimensione di ciascun soggetto obbligato.

Nella normativa vigente il **principio di proporzionalità** è espressamente sancito dall'art. 3, comma 4, del d.lgs. 231/2007:

“L'applicazione delle misure previste dal presente decreto deve essere proporzionata alla peculiarità delle varie professioni e alle dimensioni dei destinatari della presente normativa.”

Al fine di consentire al professionista di giustificare in ogni momento il livello di rischio attribuito al cliente e alla prestazione professionale richiesta, è necessario che la valutazione sia **obiettiva, motivata e tracciabile**:

- l'*obiettività* e la *motivazione* impongono al professionista di definire a priori i criteri di valutazione che egli applicherà in ciascun caso concreto;
- la *tracciabilità* richiede che egli conservi nel fascicolo della clientela il percorso e l'esito di ogni singola valutazione e nella documentazione delle procedure di studio, il modello astratto prescelto.

L'approccio basato sul rischio

Obiettività e soggettività della valutazione

10

Il concetto di **obiettività** è mitigato dalla **soggettività** che necessariamente contraddistingue la fattispecie della valutazione.

Il professionista, venendo a contatto con il cliente, alla luce delle sue esperienze e conoscenze è in condizione di apprezzare tutti gli aspetti soggettivi e oggettivi e di effettuare una valutazione completa.

Ecco perché la determinazione del livello di rischio concretamente associabile a ciascun cliente e operazione spetta unicamente al professionista di riferimento.

Per i rapporti continuativi che prevedono più prestazioni nel corso del tempo, nella sua valutazione il professionista terrà in debito conto anche le informazioni fornite dai dipendenti e collaboratori che seguono direttamente il cliente per gli adempimenti ordinari (come ad es. la contabilità).

Adeguate verifica della clientela nel dlgs. 90/17

- > **Articolo 17 del d.lgs. 231/2007** come modificato dal nuovo decreto: **disposizioni generali**
- > **Articolo 18 del d.lgs. 231/2007** come modificato: **contenuto degli obblighi di adeguata verifica**
- > **Articolo 19 del d.lgs. 231/2007** come modificato: **modalità di adempimento** degli obblighi di adeguata verifica
- > **Articoli 23 e 24 del d.lgs. 231/2007** come modificati: rispettivamente in tema di **misure semplificate** di adeguata verifica della clientela e **obblighi** di adeguata verifica **rafforzata** della clientela
- > **Articolo 25 del d.lgs. 231/2007** come modificato: modalità di esecuzione degli **obblighi** di adeguata verifica **rafforzata** della clientela

Articolo 17 come modificato: **disposizioni generali** [in tema di adeguata verifica] [1/2]

12

1. I soggetti obbligati procedono all'adeguata verifica del **cliente** e del **titolare effettivo** con riferimento ai **rapporti** e alle **operazioni** inerenti allo **svolgimento dell'attività istituzionale o professionale**:
 - a) in occasione dell'**instaurazione di un rapporto continuativo** o del **conferimento dell'incarico per l'esecuzione di una prestazione professionale**;
 - b) in occasione dell'**esecuzione di un'operazione occasionale**, disposta dal cliente, che comporti la trasmissione o la movimentazione di mezzi di pagamento di **importo pari o superiore a 15.000 euro**, indipendentemente dal fatto che sia effettuata con una **operazione unica** o con più operazioni che appaiono collegate per realizzare un'**operazione frazionata** ovvero che consista in un trasferimento di fondi [...] superiore a 1.000 euro;
 - c) [...]

Prestazione professionale definita all'articolo 1 come modificato: “una prestazione intellettuale o commerciale resa in favore del cliente, a seguito del conferimento di un incarico, della quale si presume che abbia una certa durata”

Articolo 17 come modificato: **disposizioni generali** [in tema di adeguata verifica] [1/2]

13

- 2 I soggetti obbligati procedono, in ogni caso, all'adeguata verifica del cliente e del titolare effettivo:
 - a) quando vi è **sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo**, indipendentemente da qualsiasi deroga, esenzione o soglia applicabile;
 - b) quando vi sono **dubbi sulla veridicità o sull'adeguatezza dei dati precedentemente ottenuti ai fini dell'identificazione**.
- 3 I soggetti obbligati adottano misure di adeguata verifica della clientela **proporzionali** all'entità dei rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo e dimostrano alle autorità [...] e agli organismi di autoregolamentazione che le misure adottate sono adeguate al rischio rilevato.

Articolo 17 come modificato: **disposizioni generali** [in tema di adeguata verifica] [2/2]

14

Articolo 17 comma 3 come modificato -> commisurazione del rischio AML/CFT in base ad **elementi valutativi**:

- **soggettivi**: natura giuridica del cliente, attività svolta, comportamento al momento dell'operazione o del conferimento dell'incarico, area geografica di residenza o sede
- **oggettivi**: tipologia dell'operazione o prestazione, modalità di svolgimento, ammontare, frequenza e durata, ragionevolezza [in rapporto all'attività svolta e all'entità delle risorse economiche], area geografica di destinazione

Articolo 17 comma 4 come modificato: i soggetti obbligati devono adempiere alle disposizioni nei confronti dei **nuovi clienti** ma anche nei confronti dei **clienti già acquisiti** rispetto ai quali l'adeguata verifica si renda opportuna in considerazione del mutato livello di rischio di antiriciclaggio o di finanziamento del terrorismo associato al cliente

Articolo 23 come modificato: **adeguata verifica semplificata** [in tema di adeguata verifica]

15

Aspetti soggettivi

Parrebbero attratte nell'adeguata verifica anche le pubbliche amministrazioni (es. comuni, regioni, ecc.), nonché gli organismi che svolgono pubbliche funzioni (es. Soa, Agenzia per le imprese, ecc).

Modalità operative

Il professionista deve effettuare l'analisi del rischio, individuare il titolare effettivo, acquisire i dati e valutare lo scopo e natura del rapporto continuativo o della prestazione professionale.

In generale la semplificazione riguarda esclusivamente il profilo dell'**estensione** e della **frequenza** degli adempimenti previsti per le verifiche ordinarie.

In altre parole, non sono contemplati esoneri totali o parziali dall'obbligo, ma solo diverse gradazioni di adempimento.

Artt. 24-25 come modificati: **adeguata verifica rafforzata** [in tema di adeguata verifica]

16

Aspetti soggettivi

- Rapporti continuativi o prestazioni professionali instaurati o eseguiti in circostanze anomale
- Clienti residenti o aventi sede in aree geografiche ad alto rischio
- Strutture qualificabili come veicoli di interposizione patrimoniale
- Società che hanno emesso azioni al portatore o siano partecipate da fiduciaria
- Attività economiche con alto utilizzo del contante
- Anomalo assetto proprietario della società cliente
- Fattori di rischio attinenti a prodotti, servizi, operazioni o relativi a localizzazione geografica

Artt. 24-25 come modificati: **adeguata verifica rafforzata** [in tema di adeguata verifica]

17

Modalità operative

Il professionista deve:

- acquisire informazioni aggiuntive sul cliente e sul titolare effettivo, sugli elementi posti a fondamento delle valutazioni sullo scopo e sulla natura del rapporto
- intensificare la frequenza dell'applicazione delle procedure finalizzate a garantire il controllo costante
- definire adeguate procedure, basate sul rischio per determinare se il cliente è persona politicamente esposta e nel caso porre in essere procedure aggiuntive

Persone politicamente esposte

[in tema di adeguata verifica rafforzata]

18

- Le persone fisiche che occupano o hanno occupato importanti cariche pubbliche (nonché i loro familiari e coloro che con i predetti soggetti intrattengono notoriamente stretti legami):
- Presidente della Repubblica, Presidente del Consiglio, Ministro, Vice-Ministro e Sottosegretario, Presidente di Regione, Sindaco di capoluogo di provincia nonché cariche analoghe in Stati esteri;
- deputato, senatore, consigliere regionale ovvero cariche analoghe in Stati esteri;
- membro degli organi direttivi di partiti politici;
- giudice della Corte Costituzionale, magistrato della Corte di Cassazione o della Corte di Conti, consigliere di Stato ovvero cariche equivalenti in Stati esteri;

Persone politicamente esposte

[in tema di adeguata verifica rafforzata]

19

- membro degli organi direttivi delle banche centrali;
- ambasciatore, incaricato di affari ovvero cariche equivalenti in Stati esteri, ufficiale di grado apicale delle forze armate ovvero cariche equivalenti in Stati esteri;
- componente degli organi di amministrazione, direzione o controllo delle imprese controllate, anche indirettamente, dallo Stato italiano o da uno Stato estero ovvero partecipate dalle Regioni in misura prevalente o totalitaria, da comuni capoluoghi di provincia e città metropolitane e da comuni con popolazione complessivamente non inferiore a 15.000 abitanti; ;
- direttore, vicedirettore e membro dell'organo di gestione o soggetto svolgenti funzioni equivalenti in organizzazioni internazionali.

Adeguata verifica della clientela: esecuzione da parte di terzi

20

Articolo 26 del d. lgs. 231/2007 come modificato dal dlgs. 90/17
esecuzione degli obblighi di adeguata verifica da parte di terzi:

- Intermediari bancari e finanziari di cui all'articolo 3 comma 2
- Intermediari bancari e finanziari aventi sede in altri Stati Membri
- Intermediari bancari e finanziari aventi sede in un Paese terzo se questi sono tenuti ad applicare misure di adeguata verifica e di conservazione di livello analogo a quelle previste dalla direttiva e sono sottoposti a controlli di vigilanza in linea con quelli previsti dal diritto dell'Unione europea [ex art. 29 il terzo non può avere sede in Paesi terzi ad alto rischio]
- Professionisti nei confronti di altri professionisti

Articolo 27: rilascio di **idonea attestazione** da parte del terzo

Articolo 28: **responsabilità dei soggetti obbligati** -> devono valutare se gli elementi raccolti e le verifiche effettuate dai terzi siano idonei e sufficienti e verificare, nei limiti della diligenza professionale, la veridicità dei documenti ricevuti

Beneficial owner/Titolare effettivo e Registro centralizzato

21

- Lotta all'abuso di veicoli e strumenti giuridici e societari al fine di occultare possibili identità criminali
- Particolare attenzione alla complessa figura del **titolare effettivo** nei contesti societari
- Necessità di identificare le **persone fisiche titolari di o controllanti soggetti giuridici**
- Ottenimento di informazioni accurate e aggiornate
- Aumento della trasparenza: creazione di un “**registro centralizzato di informazioni**” relative alla **proprietà effettiva delle società e dei trust**

Beneficial owner/Titolare effettivo e Registro centralizzato

22

Registro centralizzato accessibile:

- senza alcuna restrizione: alle **Autorità competenti** e alle **FIU**
- nel quadro dell'adeguata verifica: ai **soggetti obbligati** [la consultazione del registro non esenta dall'utilizzo dell'approccio basato sul rischio]
- a chiunque possa dimostrare un **legittimo interesse** [il d. lgs. parla di “interesse giuridico rilevante e differenziato” “diretto, concreto ed attuale” “per curare o difendere, nel corso di un procedimento giurisdizionale, un interesse corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata” quando c'è ragione per “dubitare che la titolarità effettiva sia diversa da quella legale”]

In **Italia** -> **articolo 21** (come modificato):

- **Registro delle Imprese**, apposite sezioni ad accesso riservato: comunicazione da parte delle imprese dotate di personalità giuridica tenute all'iscrizione ex art. 2188 c. c. e delle persone giuridiche private ex d. p. r. 361/2000
- Sezione speciale per i **trust produttivi di effetti giuridici rilevanti a fini fiscali**

Criteri per la determinazione della titolarità effettiva dei clienti diversi dalle persone fisiche (art. 20)

23

1. Il titolare effettivo di clienti diversi dalle persone fisiche coincide con **la persona fisica o le persone fisiche cui, in ultima istanza, è attribuibile la proprietà diretta o indiretta dell'ente ovvero il relativo controllo.**
2. Nel caso in cui il cliente sia una **società di capitali**:
 - a) costituisce indicazione di **proprietà diretta** la titolarità di una partecipazione superiore al 25 per cento del capitale del cliente, detenuta da una persona fisica;
 - b) costituisce indicazione di **proprietà indiretta** la titolarità di una percentuale di partecipazioni superiori al 25 per cento del capitale del cliente, posseduto per il tramite di società controllate, società fiduciarie o per interposta persona.

Criteri per la determinazione della titolarità effettiva dei clienti diversi dalle persone fisiche (art. 20)

24

3. Nelle ipotesi in cui l'esame dell'assetto proprietario non consenta di individuare in maniera univoca la proprietà diretta o indiretta dell'ente, il titolare effettivo coincide con la persona fisica o le persone fisiche cui, in ultima istanza, è attribuibile il **controllo** del medesimo in forza:
 - del controllo della maggioranza dei voti esercitabili in assemblea ordinaria;
 - del controllo di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante in assemblea ordinaria;
 - dell'esistenza di particolari vincoli contrattuali che consentano di esercitare un'influenza dominante.
4. Qualora l'applicazione dei criteri di cui ai precedenti commi non consenta di individuare univocamente uno o più titolari effettivi, il titolare effettivo coincide con la persona fisica o le persone fisiche **titolari di poteri di amministrazione o direzione della società**.

Criteria per la determinazione della titolarità effettiva dei clienti diversi dalle persone fisiche (art. 20)

25

5. Nel caso in cui il cliente sia una **persona giuridica privata**, di cui al decreto del Presidente della Repubblica del 10 febbraio 2000, n. 361, sono cumulativamente individuati, come titolari effettivi:
 - i *fondatori*, ove in vita;
 - i *beneficiari*, quando individuati o facilmente individuabili;
 - c) i *titolari di funzioni di direzione e amministrazione*.
6. I soggetti obbligati **conservano traccia** delle verifiche effettuate ai fini dell'individuazione del titolare effettivo.

Note specifiche in tema di trust e titolarità effettiva

26

Articolo 22 comma 5 del d. lgs. 231/2007 come modificato:

Per **informazioni sulla titolarità effettiva del trust** si intendono quelle relative all'identità:

- del fondatore
- del fiduciario o dei fiduciari
- del guardiano ovvero di altra persona per conto del fiduciario (ove esistenti)
- dei beneficiari o classe di beneficiari
- delle altre persone fisiche che esercitano il controllo sul trust
- di qualunque altra persona fisica che esercita, in ultima istanza, il controllo sui beni conferiti nel trust attraverso la proprietà diretta o indiretta o attraverso altri mezzi

Obblighi di conservazione

Articoli 31 e 32 del d. lgs. 231/2007 (come modificato)

27

- Conservazione dei documenti, dei dati e delle informazioni utili a prevenire, individuare o accertare eventuali attività di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo e a consentire lo svolgimento delle analisi effettuati dalla UIF o da altra Autorità competente
- Conservazione di copia dei documenti acquisiti in occasione dell'adeguata verifica della clientela e l'originale ovvero la copia avente efficacia probatoria delle scritture e registrazioni inerenti le operazioni, in modo da poter ricostruire:
 - data instaurazione rapporto o conferimento incarico
 - dati identificativi cliente, titolare effettivo, esecuzione, informazioni relative a scopo e natura del rapporto o prestazione
 - mezzi di pagamento utilizzati

Obblighi di conservazione

Articoli 31 e 32 del d. lgs. 231/2007 (come modificato)

28

La conservazione dovrà avvenire con modalità idonee ad assicurare:

- l'**integrità** dei dati e delle informazioni
- la **non alterabilità** dei medesimi successivamente alla loro acquisizione
- la **trasparenza**, la **completezza** e la **chiarezza**
- il mantenimento della **storicità** dei medesimi
- la **tempestiva acquisizione**, da parte del soggetto obbligato, dei documenti, dei dati e delle informazioni, con indicazione della relativa data

Obblighi di conservazione

Articoli 31 e 32 del d.lgs. 231/2007 (come modificato)

29

- La Direttiva richiede la conservazione per un periodo di 5 anni dalla cessazione del rapporto con il cliente o dalla data dell'operazione occasionale, estendibili di altri 5 anni: il decreto italiano prevede la conservazione per un periodo di 10 anni
- Due aspetti problematici: protezione dei dati personali e certezza del diritto
- Accesso immediato, completo e tempestivo ai dati da parte delle Autorità competenti