

Monica Zancan - Luca Troyer

---

**L'ATTUAZIONE IN ITALIA DELLA  
QUARTA DIRETTIVA  
ANTIRICICLAGGIO. UNO  
SGUARDO D'INSIEME E  
PROSPETTIVE FUTURE. BREVI  
RIFLESSIONI SU OBBLIGHI  
(E RUOLO) DEI PROFESSIONISTI  
NELLA NORMATIVA DI  
PREVENZIONE DEL RICICLAGGIO**

---

Estratto



Milano • Giuffrè Editore



ORDINE DEI  
DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI  
ESPERTI CONTABILI

M I L A N O

# GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA DI DIRITTO PENALE D'IMPRESA

ARTICOLI

## L'ATTUAZIONE IN ITALIA DELLA QUARTA DIRETTIVA ANTIRICICLAGGIO. UNO SGUARDO D'INSIEME E PROSPETTIVE FUTURE. BREVI RIFLESSIONI SU OBBLIGHI (E RUOLO) DEI PROFESSIONISTI NELLA NORMATIVA DI PREVENZIONE DEL RICICLAGGIO

di MONICA ZANCAN e LUCA TROYER (\*)

### 1. Premessa.

Il 19 giugno 2017 è stato pubblicato, al termine di un lungo *iter* legislativo e in attuazione della Legge Delega n. 170/2016 (Legge di delegazione europea 2015, segnatamente l'art. 15) il Decreto Legislativo n. 90 del 25 maggio 2017 (nel seguito, "Decreto 90")<sup>(1)</sup>, recante attuazione in Italia della Direttiva UE n. 849/2015<sup>(2)</sup> relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo (nel seguito, "Quarta Direttiva")<sup>(3)</sup>.

Il Decreto 90 novella in modo significativo, in sostanza riscrivendolo, il D.Lgs. n. 231/2007 (nel seguito, "Decreto"), ossia la principale fonte di rango primario in materia di normativa (di prevenzione) antiriciclaggio<sup>(4)</sup>, nonché il D.Lgs. n. 109/2007, sul contrasto al finanziamento del terrorismo.

Il Decreto 90, entrato in vigore il 4 luglio 2017, prevede, in linea con il regime previgente, l'emanazione di provvedimenti di attuazione e "regole

---

(\*) L'articolo è frutto di una riflessione comune; nondimeno a Monica Zancan spettano i paragrafi 1, 2, 3, 5, mentre a Luca Troyer il par. 4.

<sup>(1)</sup> In GU n. 140 Supp. Ordinario.

<sup>(2)</sup> Nonché del Regolamento (UE) n. 2015/847 riguardante i dati informativi che accompagnano i trasferimenti di fondi.

<sup>(3)</sup> La Quarta Direttiva, adottata il 20 maggio 2015 e pubblicata in GUCE il 5 giugno 2015, assegnava agli Stati Membri termine per l'implementazione al 26 giugno 2017.

<sup>(4)</sup> Sulla quale ci soffermeremo nel presente scritto.

tecniche” da parte di autorità competenti, incluse le autorità di vigilanza, amministrazioni e organismi di autoregolamentazione, a vario titolo (e con diversa ampiezza) chiamati a contribuire all’apparato normativo complessivo.

Il che ci permette di evidenziare preliminarmente due temi: da un lato il carattere composito (quanto a provenienza, contenuto ed efficacia) delle fonti antiriciclaggio e dei presidi di vigilanza e controllo, dall’altro la questione, di carattere più contingente, della disciplina in vigore nelle more dell’emanazione dei provvedimenti attuativi, e della (necessaria) gradualità dell’implementazione del (nuovo) sistema.

La rilevanza dei predetti temi, nonché l’approssimarsi (o superamento) della soglia temporale del periodo transitorio<sup>(5)</sup>, hanno indotto negli scorsi mesi le Autorità di Vigilanza a fornire chiarimenti in merito a quali disposizioni del Decreto dovessero ritenersi già in vigore e/o operative, così come quali disposizioni attuative previgenti potessero continuare ad applicarsi nelle more dell’adozione dei nuovi provvedimenti e quali no, tenuto conto della compatibilità o meno con il rinnovato Decreto<sup>(6)</sup>. In grande sintesi (il riferimento è in particolare a Banca d’Italia), era emersa l’indicazione di immediata operatività di larga parte delle disposizioni del Decreto, tenuto conto del carattere analitico e molto dettagliato delle medesime, in particolare in merito all’adeguata verifica della clientela; in linea peraltro con quanto si poteva già ritenere rispetto alla più ampia platea dei soggetti destinatari, molti dei quali non vigilati.

Attualmente si stanno completando i processi di consultazione ed adozione dei provvedimenti delle predette Autorità, la cui entrata in vigore è generalmente prevista, con i dovuti distinguo e tenuto conto che si tratta di consultazioni, al 1 gennaio 2019<sup>(7)</sup>.

In ogni caso, il panorama normativo (e interpretativo) si arricchirà nei prossimi mesi alla stregua di ulteriori disposizioni attuative, alcune delle quali, *inter alia* il decreto del Ministero Economia e Finanze (nel seguito, “MEF”) di cui *infra*<sup>(8)</sup>, dirette ad una platea ampia di destinatari, nonché, per quanto qui di speciale interesse, delle “regole tecniche” che, alla stregua dell’art. 11 del Decreto, gli organismi di autoregolamentazione dovranno adottare<sup>(9)</sup>.

<sup>(5)</sup> Cfr. art. 9 del Decreto 90.

<sup>(6)</sup> Cfr. per tutte Banca d’Italia, Comunicazione in data 9 febbraio 2018.

<sup>(7)</sup> Alla data di chiusura in redazione del presente contributo, si sono chiusi i procedimenti di consultazione promossi da Banca d’Italia e IVASS. Per quanto concerne Consob, relativamente ai revisori legali e società di revisione con incarichi di revisione su enti di interesse pubblico o su enti sottoposti a regime intermedio, è tuttora in corso il procedimento di consultazione concernente l’adeguata verifica della clientela e conservazione dei documenti, dati e informazioni (chiusura 28 giugno 2018), mentre è stato adottato, con Delibera del 31 maggio 2018, il regolamento in materia di organizzazione, procedure e controlli interni, pubblicato in GU n. 135 del 13 giugno 2018.

<sup>(8)</sup> Cfr. art. 22, comma 5 del Decreto (Comunicazione al Registro Imprese e accesso ai dati sulla titolarità effettiva).

<sup>(9)</sup> Il Consiglio Nazionale Forense ha pubblicato sul sito istituzionale una bozza in consultazione (chiusa il 15 gennaio 2018); alla data di stesura del presente contributo le regole sono in fase di esame da parte del Comitato di Sicurezza Finanziaria, secondo quanto riferito nel contesto di un convegno promosso dall’Ordine degli Avvocati di Milano (6 aprile 2018).

Ciò premesso, dopo un breve cenno alla Quarta Direttiva e al contesto internazionale in cui si colloca, esamineremo i più significativi elementi di novità introdotti dal Decreto 90, visto nella prospettiva dei professionisti; infine proveremo a fornire un contributo di riflessione sul ruolo ad essi attribuito nel sistema.

## 2. La Quarta (e la Quinta) Direttiva.

La Quarta Direttiva come noto è finalizzata a dare attuazione nell'Unione Europea alle Raccomandazioni GAFI (*Groupe d'Action Financière Internationale*)<sup>(10)</sup>, nonché a migliorare il sistema di prevenzione disegnato dalla previgente Direttiva 2005/60/CE (la "Terza Direttiva"<sup>(11)</sup>), perseguendo *inter alia* la complementarità dell'azione penale e quella di prevenzione del riciclaggio; il contemperamento tra la necessità di protezione del sistema (tutela dell'integrità del sistema finanziario ed efficace perseguimento dei reati) e l'esigenza di non incorrere in costi sproporzionati di adeguamento alla normativa; la necessità di allineamento agli *standard* internazionali e di efficace contrasto al finanziamento del terrorismo.

Fra i principali elementi di novità della Quarta Direttiva figurano, in sintesi: la centralità e l'amplificazione dell'approccio basato sul rischio, con l'introduzione di una valutazione di rischio svolta a livello sopranazionale (Commissione Europea), nazionale, delle autorità di vigilanza (valutazione congiunta) e dei singoli soggetti destinatari, ciascuno nei rispettivi ambiti di competenza; l'eliminazione di automatismi, sia nella valutazione di basso rischio che in merito alla cd. "*third country equivalence*"<sup>(12)</sup>, nonché nell'individuazione di fattori e situazioni indicativi di basso o alto rischio di riciclaggio (in luogo di rigide categorie prefissate); nell'ambito degli obblighi rafforzati, l'estensione alle PEP domestiche, e l'attribuzione alla Commissione Europea del compito di individuare i Paesi Terzi ad alto rischio; una nuova, più articolata definizione di titolare effettivo e, soprattutto, l'istituzione di registri centrali dei titolari effettivi; la previsione dei delitti fiscali

<sup>(10)</sup> Precisamente, alla nuova edizione delle medesime, adottata nel febbraio 2012, ad esito di un lungo processo, inclusivo della consultazione di autorità e privati, coordinata per quanto concerne l'Italia dal Ministero dell'Economia e Finanze. Si rammenta che il GAFI (o FATF secondo l'acronimo inglese - *Financial Action Task Force*), è un organismo intergovernativo nato nel 1989, e costituisce il principale "*standard setter*" a livello internazionale in materia di prevenzione del riciclaggio; il GAFI conduce altresì periodicamente processi di valutazione dei sistemi antiriciclaggio dei Paesi aderenti. Cfr. *infra* nel testo sulla valutazione dell'Italia.

<sup>(11)</sup> Così definita in quanto preceduta dalle Direttive 91/308/CEE e 2001/97/CE; si rammenta che quest'ultima in particolare estese l'ambito soggettivo di applicazione della normativa antiriciclaggio ai professionisti.

<sup>(12)</sup> Nel regime previgente, venivano individuate a livello UE, mediante una Posizione Comune, i cd. Paesi Terzi Equivalenti sotto il profilo antiriciclaggio; a livello italiano l'elenco veniva recepito in un decreto del MEF. La qualificazione in oggetto comportava conseguenze rilevanti, per adeguata verifica semplificata, l'esecuzione attraverso i terzi, profilazione e indicatori di rischio.

quali reati presupposto del riciclaggio; il rafforzamento dell'impianto sanzionatorio, che dev'essere improntato ai principi di efficacia, proporzionalità e dissuasività, corredato da più specifiche indicazioni agli Stati membri su tipologia, entità e graduazione delle sanzioni.

Si segnala peraltro che la Commissione Europea aveva presentato (luglio 2016) una proposta di modifica della Quarta Direttiva, la cd. Quinta Direttiva <sup>(13)</sup>, per la quale si è ora concluso l'iter legislativo, con avvenuta pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale Europea.

La Quinta Direttiva (Direttiva (UE) 2018/843) <sup>(14)</sup> nasce per contrastare più efficacemente il finanziamento del terrorismo internazionale e per promuovere, nell'ambito delle misure di prevenzione in vigore nell'Unione (in particolare, la Quarta Direttiva), una più estesa trasparenza delle entità giuridiche (società, *trust*, altri soggetti e istituti giuridici) e delle operazioni finanziarie. La predetta trasparenza degli assetti proprietari, è diretta e funzionale non solo al contrasto del terrorismo, ma altresì alla prevenzione del riciclaggio e di altri gravi reati presupposto, *in primis* l'evasione fiscale, ma anche la criminalità finanziaria in senso ampio <sup>(15)</sup>.

Frutto di indicazioni e orientamenti, sia a livello internazionale (Consiglio di Sicurezza ONU, G20), in particolare causati dal susseguirsi di tragici fatti di terrorismo, che nell'ambito dell'Unione (Ecofin, Parlamento Europeo), la Quinta Direttiva <sup>(16)</sup> prevede *inter alia* e in sintesi: l'estensione del novero dei soggetti destinatari degli obblighi antiriciclaggio (inclusendo gli operatori in valute virtuali; nonché coloro che commerciano opere d'arte oltre una data soglia di valore); una significativa estensione dell'accessibilità ai registri dei titolari effettivi (così favorendo, con ampiezza diversa, il cd. controllo pubblico/civico sulla titolarità di società, persone giuridiche e *trust*), l'interconnessione fra i registri dei vari Stati membri attraverso la piattaforma centrale europea, in conformità con specifiche tecniche e procedure adottate dalla Commissione; uno specifico elenco di misure rafforzate da applicarsi ai Paesi Terzi ad alto rischio, anche al fine di preservare il *level playing field* nell'Unione e di rafforzare l'efficacia della prevenzione; maggiore accesso ai dati da parte delle FIU (*Financial Intelligence Units*) e cooperazione fra le stesse; per quanto concerne le PEP (persone politicamente esposte) la previsione che

<sup>(13)</sup> Per un'analisi della Proposta presentata dalla Commissione Europea, si veda M. ZANCAN-L. TROYER, *Verso una nuova direttiva in materia di prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 6 marzo 2017, Fascicolo 3/2017.

<sup>(14)</sup> Dopo l'approvazione del Parlamento Europeo in seduta comune, il 19 aprile 2018, e la successiva adozione del Consiglio, la Direttiva 2018/843 del 30 maggio 2018, recante modifica della Quarta Direttiva e delle direttive 2009/138/CE e 2013/36/UE, è stata pubblicata in GUCE L156 del 19 giugno 2018. Posta la data di chiusura in redazione del presente contributo, non si è potuta svolgere una disamina della Quinta Direttiva nella versione pubblicata.

<sup>(15)</sup> Cfr. il contributo degli scriventi citato, *supra*.

<sup>(16)</sup> Il cui termine di recepimento è il 10 gennaio 2020.

gli Stati Membri pubblichino un elenco di funzioni considerate importanti cariche pubbliche <sup>(17)</sup>.

Nondimeno, il legislatore italiano ha, in una certa misura, anticipato nel Decreto novellato alcune delle predette disposizioni, quali l'inclusione degli operatori in valute virtuali tra i soggetti destinatari; mentre altre previsioni, quali l'inclusione degli *art dealers* tra i soggetti obbligati, non innovano rispetto al panorama normativo italiano vigente.

### 3. Il Decreto novellato: principali elementi di novità.

Uno sguardo d'insieme al Decreto *post* novella induce a due osservazioni, se si vuole ambivalenti.

La prima è che innegabili sono gli elementi di novità: basti solo accennare all'estensione del novero dei soggetti destinatari della normativa, alla "sistematizzazione" della valutazione di rischio, all'ampliato ruolo attribuito agli organismi di autoregolamentazione, alla razionalizzazione di (taluni) obblighi dei soggetti destinatari, con l'eliminazione dell'obbligo di registrazione; all'ampliamento dei presidi organizzativi; al radicalmente rinnovato impianto sanzionatorio.

D'altro canto, vengono sostanzialmente confermati i principali obblighi posti a carico dei soggetti destinatari: adeguata verifica della clientela, obbligo di conservazione, obbligo di segnalazione delle operazioni sospette; obbligo di formazione dei dipendenti e collaboratori; mentre la *compliance* si arricchisce di nuovi risvolti organizzativi (*whistleblowing* e comunicazioni oggettive, di cui rispettivamente gli artt. 48 e 47 del Decreto).

Ciò detto, proveremo a sviluppare il contenuto di ciascuno dei fattori sopra evidenziati, cogliendo le implicazioni nuove che connotano a giudizio di chi scrive i principali obblighi dei professionisti.

#### 3.1. I soggetti destinatari. I professionisti. Gli organi di controllo.

Per quanto concerne i soggetti destinatari della normativa <sup>(18)</sup>, diversi sono gli elementi di novità. Il legislatore italiano ha, *inter alia*, ampliato il novero degli intermediari finanziari obbligati, incluso tra i soggetti destinatari i prestatori di servizi relativi all'utilizzo di valuta virtuale <sup>(19)</sup>, introdotto

<sup>(17)</sup> Il riferimento oltre il testo approvato dal PE (cfr. nota 14), anche la Dichiarazione della Commissione Europea in pari data e la Scheda Informativa richiamata (del 15 dicembre 2017).

<sup>(18)</sup> Si rammenta che il Decreto prevede ora l'elencazione di tutti i soggetti destinatari, suddivisi per categorie, all'art. 3, in luogo dei precedenti artt. 10 comma 2, 11, 12, 13 e 14.

<sup>(19)</sup> "Limitatamente allo svolgimento dell'attività di conversione di valute virtuali da ovvero in valute aventi corso forzoso" Cfr. art. 3, comma 5 (Operatori non finanziari), lett. i).

specifici obblighi per gli operatori compro-oro<sup>(20)</sup>; ampliato la portata degli obblighi per talune categorie di destinatari<sup>(21)</sup>. Il novellato Decreto ha invece eliminato dall'ambito applicativo, quanto meno quale soggetto obbligato *tout court*, le pubbliche amministrazioni<sup>(22)</sup>; stabilendo obblighi specifici che si configurano, ai sensi dell'art. 10 del novellato Decreto, nell'ambito di determinati procedimenti e procedure<sup>(23)</sup>.

In merito ai professionisti (cfr. art. 3, comma 4), l'ambito della categoria è stato dal Decreto ridefinito mediante inclusione dei revisori legali e società di revisione legale, sia con incarichi di revisione legale su enti di interesse pubblico o su enti sottoposti a regime intermedio (lett. d) che senza tali incarichi (lett. e), precedentemente individuati quale categoria distinta<sup>(24)</sup>; mentre i prestatori di servizi a società e *trust*, ove non già obbligati in qualità di professionisti, vengono ascritti alla diversa categoria degli altri operatori non finanziari<sup>(25)</sup>.

Premesse tali considerazioni, risulta confermata l'applicabilità degli obblighi antiriciclaggio ai professionisti giuridico-contabili, così come l'ambito applicativo *ratione materiae* per i professionisti legali (con conseguente esclusione degli obblighi per tutte le attività non espressamente previste dall'art. 3, comma 4, lett. c)<sup>(26)</sup>, e l'esimente della difesa, per tutti, relativamente all'obbligo segnalativo (art. 35, comma 5).

Si osserva che il nuovo art. 17, che definisce, per tutti i soggetti destinatari, l'ambito oggettivo di applicazione degli obblighi di adeguata verifica della clientela, diversamente dal previgente art. 16 (destinato ai soli professionisti e revisori contabili), nel riferirsi (comma 1, lett. a) al mero "conferimento dell'incarico per l'esecuzione di una prestazione professionale", non contiene alcun richiamo a parametri di valore, né al concetto di "operazione"<sup>(27)</sup>, il che sembra escludere la sussistenza di prestazioni professionali che siano al di fuori dell'ambito applicativo della normativa (salvo quanto espressamente previsto dalla norma di rango primario, si veda *infra*). Sul punto infatti, nell'ambito delle audizioni parlamentari, segnatamente

<sup>(20)</sup> Cfr. D.Lgs. 92/2017.

<sup>(21)</sup> Il riferimento è a taluni operatori non finanziari, nel sistema previgente indicati al secondo comma dell'art. 10.

<sup>(22)</sup> Invero, destinatarie ai sensi del predetto art.10 comma 2 del Decreto (versione *ante* novella) dei soli obblighi segnalativi. Si noti che la definizione di pubbliche amministrazioni (art. 1, comma 2, lett. *hh*) risulta ora ampliata, *inter alia* con l'inclusione delle società partecipate dalle amministrazioni pubbliche e dalle loro controllate.

<sup>(23)</sup> Cfr. art. 10 per l'attuale ambito di applicazione, anche con riferimento alle linee guida ed istruzioni da emanarsi da parte del CSF e della UIF (quest'ultima ha provveduto con l'adozione in data 23 aprile 2018 delle Istruzioni sulle Comunicazioni di dati e informazioni concernenti le operazioni sospette da parte degli Uffici delle Pubbliche Amministrazioni).

<sup>(24)</sup> Cfr. art. 13 Decreto *ante* novella.

<sup>(25)</sup> Nel regime previgente, erano compresi tra i professionisti, segnatamente alla lett. d) dell'art. 12, comma 2.

<sup>(26)</sup> Cfr. anche, per gli avvocati, CNF, Bozza Regole Tecniche in Consultazione (conclusa gennaio 2018), Regola su ambito di applicazione.

<sup>(27)</sup> Rinvenibile invece alla lett. b) dell'art. 17; relativo a diversa fattispecie (operazione occasionale) rispetto a quella della lett. a) che, per i professionisti, *prima facie* appare largamente (per i profili soggettivo ed oggettivo) assorbente.

nelle Proposte emendative allo schema di decreto redatte unitariamente dagli Ordini (nel seguito “Proposte emendative”) <sup>(28)</sup>, veniva richiesto che le prestazioni professionali rilevanti ai fini dell'applicazione degli obblighi fossero quelle aventi ad oggetto le operazioni di cui all'art. 3, comma 4, lett. c) (ossia la disposizione che individua l'ambito applicativo per gli avvocati); la proposta (condivisibile nella sostanza sotto il profilo della *ratio* normativa, sebbene ardua in una equiparazione non fondata sulle fonti UE <sup>(29)</sup>) non è stata accolta nel Decreto novellato.

Che invece reitera l'esclusione degli obblighi di adeguata verifica per le attività di mera redazione e trasmissione ovvero di sola trasmissione delle dichiarazioni derivanti da obblighi fiscali e degli adempimenti in materia di amministrazione del personale <sup>(30)</sup> (art. 17, comma 7) <sup>(31)</sup>.

Relativamente agli obblighi gravanti sui professionisti in qualità di componenti degli organi di controllo, si osserva quanto segue. L'art. 46 del Decreto novellato, in sostituzione del previgente art. 52, disciplina gli obblighi di comunicazione degli organi di controllo dei soggetti obbligati, espressamente prevedendo l'esonero per i componenti dei predetti organi dagli obblighi di cui al Titolo II, capi I, II e III (ossia, adeguata verifica, conservazione e segnalazione).

Si tratta di un'espressa esclusione, formulata solo relativamente ai componenti degli organi di controllo di soggetti obbligati; e che non è invece riscontrabile con riferimento ai componenti degli organi di controllo *tout court* (siano incaricati o meno della revisione contabile).

Si rammenta che nel vigore del Decreto *ante* novella <sup>(32)</sup>, l'esclusione, salvo che il collegio sindacale fosse incaricato della revisione legale, dagli obblighi antiriciclaggio dei professionisti suoi componenti, nell'ambito di società destinatarie e non <sup>(33)</sup>, traeva fondamento dapprima in risalenti disposizioni applicative <sup>(34)</sup>, nelle successive indicazioni del MEF <sup>(35)</sup>; infine nella esplicita previsione, introdotta dal D.Lgs. 151/2009 (cd. “Decreto

<sup>(28)</sup> Il documento, del 27 marzo 2017, è pubblicato sul sito del CNDCEC, Studi e Ricerche, Antiriciclaggio.

<sup>(29)</sup> Sebbene, si veda sul punto la valutazione sovranazionale di rischio, nella parte relative alle professioni contabili, di cui alla successiva Nota 43.

<sup>(30)</sup> Di cui all'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 1979, n. 12.

<sup>(31)</sup> Si evidenzia, in tema di ambito oggettivo di applicazione degli obblighi di adeguata verifica, che il Documento per la consultazione CONSOB, pubblicato il 25 maggio 2018, diretto a revisori legali e società di revisione con incarichi su enti di interesse pubblico o su enti sottoposti a regime intermedio, prevede, in continuità con la precedente normativa regolamentare, che gli obblighi di adeguata verifica dei clienti non si applichino: *a*) nei casi di attività didattica o scientifica (ad esempio, docenze o collaborazioni editoriali); *b*) nel caso di incarichi professionali conferiti nell'ambito di procedure giudiziarie. Per l'esclusione dall'ambito degli obblighi relativamente agli incarichi di docenza e agli incarichi conferiti dall'Autorità Giudiziaria si vedano i Chiarimenti UIC 21 giugno 2006.

<sup>(32)</sup> Invero, prima ancora dell'emanazione del Decreto, entrato in vigore, si ricorda, il 29 dicembre 2007.

<sup>(33)</sup> Con l'eccezione dell'obbligo di riferire le infrazioni all'art. 49 del Decreto; cfr. fonti citate *infra*.

<sup>(34)</sup> Cfr. Provvedimento UIC 24 febbraio 2006, recante Istruzioni applicative in materia di obblighi di identificazione, registrazione e conservazione, nonché di segnalazione di opera-



Correttivo”), mediante aggiunta del comma 3-*bis* all’art. 12 del Decreto allora vigente <sup>(36)</sup>, disposizione non reiterata nell’attuale testo, con mancato accoglimento su questo punto delle Proposte emendative <sup>(37)</sup>.

In merito, invece, al contenuto dell’art. 46 del Decreto novellato, si evidenzia la “razionalizzazione” dei soggetti sui quali grava l’obbligo, mediante l’esplicito riferimento ai — soli — componenti degli organi di controllo, declinati in relazione alle diverse forme di *governance*; con esclusione quindi di componenti dell’Organismo di vigilanza (nel seguito, “OdV”) *ex* D.Lgs. 231/2001, ma anche essendosi eliminato il riferimento *ante* novella a “*tutti i soggetti comunque denominati incaricati del controllo di gestione...*” espressione ambigua che ad un dato punto fece sorgere il dubbio che tali obblighi (peraltro penalmente sanzionati nel regime previgente) gravassero anche su soggetti diversi dai membri del collegio sindacale <sup>(38)</sup>; inoltre, ora l’ambito soggettivo viene riferito ai “componenti” degli organi di controllo e non agli organi *ex se*; a conferma che gli obblighi gravano a titolo personale su ciascun sindaco (in tale senso, si vedano le indicazioni del MEF <sup>(39)</sup>; peraltro in coerenza, si ritiene, con il carattere personale della responsabilità, sia essa penale od amministrativa). Anche l’ambito oggettivo di applicazione degli obblighi di comunicazione in commento subisce delle modifiche sia nel contenuto che per le autorità destinatarie; *inter alia* il riferimento è ora a “*fatti che possono integrare violazioni gravi o ripetute o sistematiche o plurime*” delle disposizioni del Decreto e delle relative disposizioni attuative; una precisazione (accompagnata dalla razionalizzazione del novero dei destinatari delle comunicazioni) che appare anche correlata alla rivisitazione dell’impianto sanzionatorio complessivo, nell’ambito del quale le predette violazioni costituiscono fattispecie “qualificata”, con sanzioni e competenze relative al procedimento sanzionatorio distinte rispetto alle singole violazioni “semplici” (si veda *infra*). L’obbligo di riferire le infrazioni alle disposizioni relative a contanti, mezzi al portatore e altri strumenti di pagamento è ora disciplinato all’art. 51, comma 1 <sup>(40)</sup>. Inoltre, sono state modificate le sanzioni poste a presidio degli obblighi di comunicazione a carico dei componenti degli organi

---

zioni sospette a carico dei professionisti; in particolare, si veda art. 2 (Ambito soggettivo di applicazione. I destinatari della disciplina); ma anche i successivi Chiarimenti UIC, cit.

<sup>(35)</sup> Cfr. Risposta MEF a richiesta di chiarimenti, Pubblicato 17/08/2008, su sito CN-DCEC, Sezione Antiriciclaggio.

<sup>(36)</sup> Per analisi del tema e chiarimenti delle autorità nel regime previgente, si veda la Circolare del CNDCEC n. 16/IR 2010, Gli obblighi antiriciclaggio degli organi di controllo.

<sup>(37)</sup> Cfr., in particolare la richiesta modifica all’art. 3 mediante inserimento del comma 4-*bis*, contenente l’esonero dagli obblighi per i componenti degli organi di controllo, comunque denominati, nonché di modifica dell’art. 47, nella stessa direzione.

<sup>(38)</sup> Si veda ad esempio il quesito, cui è stata data risposta negativa, rivolto a Banca d’Italia in merito all’applicabilità del previgente art. 52 Decreto al soggetto responsabile dell’*Internal Audit* ([www.bancaditalia.it/compiti/vigilanza/normativa/archivio-norme](http://www.bancaditalia.it/compiti/vigilanza/normativa/archivio-norme)).

<sup>(39)</sup> Chiarimenti MEF-UIF-GDF novembre 2013, anche in merito alla verbalizzazione del dissenso; nonché al tema dell’applicabilità degli obblighi di riferire le infrazioni all’art. 49 anche ai sindaci delle cd. società commerciali; critica sul punto, Circolare CNDCEC n. 36 IR dicembre 2013.

<sup>(40)</sup> Sempre con riferimento ai componenti degli organi di controllo di soggetti obbligati;

di controllo dei soggetti obbligati con l'eliminazione della (molto criticata, per varie ragioni dal giudizio di valore alla deterrenza rispetto all'assunzione della carica) sanzione penale sostituita dalla sanzione amministrativa (cfr. *infra*).

Infine, si rammenta che, oltre al quadro di rango primario sopra delineato, compiti e ruoli degli organi di controllo (ma anche dell'OdV ex D.Lgs. 231/2001) dei soggetti destinatari sono analiticamente previsti nei provvedimenti in materia di organizzazione e controlli adottati, in attuazione del Decreto, dalle Autorità di Vigilanza <sup>(41)</sup>.

### 3.2. La valutazione del rischio di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo.

Veniamo ora alla valutazione del rischio, architrave dell'impianto anti-riciclaggio disegnato dalla Quarta Direttiva. Invero, il cd. *Risk Based Approach*, in particolare nell'assolvimento degli obblighi di *CDD (Customer Due Diligence)*, era già stato introdotto dalla Terza Direttiva: si trattava allora di compiere il — non facile, in particolare nel contesto italiano — passaggio da un sistema essenzialmente *rule based* ad un sistema in cui le misure adottate fossero correlate al grado di rischio posto effettivamente dal cliente e dall'incarico in oggetto; dalla mera identificazione all'adeguata verifica.

Nel novellato Decreto (così come nel contesto europeo da cui esso nasce, di cui *supra*) la valutazione di rischio (e il suo logico corollario, ossia l'adozione di misure idonee di mitigazione) si eleva a sistema che connota tutti i livelli soggettivi, ossia sovranazionale, nazionale, delle autorità di vigilanza e degli organismi di autoregolamentazione, infine dei soggetti obbligati. Dal punto di vista oggettivo, l'approccio basato sul rischio modula l'ambito di applicabilità della norma, l'azione della vigilanza e dei controlli, gli adempimenti dei soggetti obbligati.

Per inciso, quanto al livello specifico di rischio posto dai professionisti, si richiamano le considerazioni espresse nella prima analisi nazionale dei rischi di riciclaggio e finanziamento del terrorismo nel 2014 <sup>(42)</sup>, nonché quelle più recenti della Commissione Europea, che attribuiscono ai professionisti, economico contabili in particolare, un rischio di riciclaggio significativo <sup>(43)</sup>.

---

per gli altri tale obbligo (ritenuto peraltro questo sì applicabile anche nel regime previgente) si ricava ora dall'applicabilità in generale degli obblighi previsti dalla normativa.

<sup>(41)</sup> Per tutti, il più recente Provvedimento Consob recante disposizioni attuative del Decreto in materia di organizzazione, procedure e controlli interni dei revisori legali e società di revisione con incarichi su EIP, cit.

<sup>(42)</sup> Svolta dal Comitato di Sicurezza Finanziaria nel 2014; la sintesi dell'analisi è reperibile al seguente percorso: [http://www.dt.tesoro.it/export/sites/sitodt/modules/documenti\\_it/news/news/Sintesi\\_NRA\\_divulgabile\\_a\\_soggetti\\_obbligati\\_2\\_dicembre\\_2014.pdf](http://www.dt.tesoro.it/export/sites/sitodt/modules/documenti_it/news/news/Sintesi_NRA_divulgabile_a_soggetti_obbligati_2_dicembre_2014.pdf).

<sup>(43)</sup> Cfr. *Report from the Commission to the European Parliament and the Council, on the assessment of the risk of moneylaundering and terrorist financing affecting the internal market and affecting cross-country activities*, COM 2017 (340), 26 giugno 2017, Allegato "Services from accountants, auditors, tax advisors".

Se il *Risk Based Approach*, il concetto di graduazione degli adempimenti in relazione al profilo di rischio, era già presente (e centrale) prima della novella, si pensi in particolare alla valutazione compiuta rispetto a ciascun cliente e incarico professionale alla stregua dei criteri dettati dal previgente art. 20 del Decreto, ora anche per i professionisti si rafforza il profilo organizzativo.

Analogamente agli altri destinatari, essi debbono adottare procedure “oggettive” e “coerenti” rispetto ai criteri e alle metodologie dettati dagli organismi di autoregolamentazione, per l’analisi e la valutazione dei rischi di riciclaggio e finanziamento del terrorismo cui sono esposti nell’esercizio delle loro attività (cfr. art. 15, comma 2).

Correlata alla predetta valutazione è l’adozione di presidi, controlli e procedure, adeguati alla propria natura e dimensione, necessari a mitigare e gestire i predetti rischi, incluso programmi (“permanenti”) di formazione del proprio personale, diretti alla corretta applicazione del Decreto nonché al riconoscimento delle operazioni sospette di riciclaggio e finanziamento del terrorismo (art. 16).

Ai sensi dell’art. 16, spetta agli organismi di autoregolamentazione l’individuazione dei requisiti dimensionali e organizzativi per l’applicazione di specifici presidi, controlli e procedure aventi ad oggetto, oltre alla valutazione e gestione del rischio di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo, l’introduzione di una funzione antiriciclaggio; nonché, se adeguate in relazione alla natura e alle dimensioni dell’attività, la nomina di un responsabile di tale funzione, nonché di una funzione di revisione indipendente per la verifica delle politiche, controlli e procedure antiriciclaggio<sup>(44)</sup>.

Infine, giova ricordare che la valutazione del rischio di riciclaggio e finanziamento del terrorismo, da svolgersi da parte dei soggetti destinatari deve essere “documentata, periodicamente aggiornata e messa a disposizione” delle autorità competenti e degli organismi di autoregolamentazione, ai fini dell’esercizio dei poteri rispettivi in materia (art. 15, comma 4).

Come accennato sopra, la profilatura della clientela/incarico in base al rischio di riciclaggio e/o finanziamento del terrorismo, con la conseguente graduazione degli obblighi di adeguata verifica, già sussistevano nel sistema precedente; mentre per quanto concerne gli assetti più tipicamente organizzativi, in particolare per i professionisti, oltre alla generale previsione di cui all’art. 3 previgente (ossia l’obbligo dei destinatari di adottare idonei e appropriati sistemi e procedure) le fonti di rango secondario emanate in attuazione del Decreto *ante* novella (o addirittura prima di esso) e destinate ai professionisti, compivano un esplicito riferimento a tale aspetto, peraltro oggetto di indicazioni, più o meno articolate, degli ordini professionali<sup>(45)</sup>.

---

<sup>(44)</sup> Sul ruolo e compito degli organismi di autoregolamentazione si veda la comunicazione CNDCEC 39/2017 in data 8 settembre 2017 ai Presidenti dei Consigli degli Ordini dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili.

<sup>(45)</sup> Per le fonti normative il riferimento è, in particolare, al DM Giustizia, 16 aprile

In ogni caso, le procedure di valutazione e mitigazione (misure, flussi, adempimenti, controllo) appaiono ora assurde anche per i professionisti a maggiore ed autonoma rilevanza; suscettibile di valutazione da parte degli Ordini nell'esercizio delle funzioni di controllo e promozione dell'osservanza della normativa ad essi attribuita, pur sempre (auspicabilmente) alla stregua del principio di proporzionalità, e con il contributo, non solo di controllo ma altresì di promozione e guida, formazione e aggiornamento degli iscritti, a carico dei predetti organismi di autoregolamentazione (art. 11) <sup>(46)</sup>.

Al riguardo, si osserva come le realtà professionali siano estremamente diversificate, quanto a dimensioni, specializzazioni, tipo di attività, appartenenza o meno a *network* internazionali: il che implica un'esposizione al rischio, e la capacità di adozione di misure di mitigazione, diversificata quanto ad estensione e misura, differenti risorse economiche disponibili (*ça va sans dire...*), assetti organizzativi più o meno strutturati e con un grado differente di dimestichezza a misurarsi con i requisiti di *compliance*. Sarebbe auspicabile a giudizio di chi scrive che, pur senza interferire con l'autonomia organizzativa dei professionisti, (anche) attraverso le regole tecniche (o, quanto meno, linee guida, *best practice*), fossero date indicazioni su aspetti di carattere operativo, che interessano moltissimi professionisti, tenendosi presente la prospettiva di semplificazione, non duplicazione dei costi, chiaro intendimento del rapporto costi-benefici, effettivo contributo al contrasto del riciclaggio, nonché rispetto delle peculiarità dell'attività professionale.

Si pensi, ad esempio, a temi quali le responsabilità dei collaboratori di Studio (a prescindere dalla loro *seniority*) rispetto agli adempimenti e misure antiriciclaggio; alla ripartizione degli obblighi/compiti fra diversi professionisti coinvolti (nell'ambito di un medesimo Studio ma anche no) per uno stesso cliente/attività professionale, al coinvolgimento dei professionisti esteri, all'articolazione delle procedure di segnalazione di operazioni sospette. Solo per alcune delle predette questioni vi sono alcune isolate e risalenti opinioni, espresse da svariate autorità (allora) competenti <sup>(47)</sup>. In tale prospettiva, si dovrebbe esplicitare a scanso di equivoci che gli obblighi di *CDD* (e conservazione) debbano gravare unicamente sul *dominus/partner/socio* fondatore cui è conferito l'incarico (che ha la responsabilità della gestione del rapporto con il cliente), e non su chi a qualsivoglia titolo (a prescindere

---

2010, allegato 2 (Principi ed indicazioni generali; in particolare il punto 5, sulla procedura di segnalazione); nonché alle Istruzioni applicative UIC del 24 febbraio 2016, segnatamente la Parte V (Altri obblighi, concernente controlli interni, formazione e compliance con la normativa *privacy*). Per quanto concerne gli Ordini professionali si veda in particolare il "Manuale di Procedure per gli Studi Professionali", a cura della Commissione Antiriciclaggio del CNDCEC (e la sua Premessa).

<sup>(46)</sup> Sul ruolo e compiti degli organismi di autoregolamentazione cfr. GDF, Circolare 7 luglio 2017, All. 1.

<sup>(47)</sup> Si vedano in particolare I chiarimenti UIC del 21 giugno 2006 relativamente agli incarichi conferiti da altro professionista nell'interesse di un proprio cliente, nonché all'attività svolta da un professionista che non faccia parte di uno Studio ed esegua come esterno gli incarichi che questo gli affida; ma anche la Risposta UIC al CNDCEC del 27 marzo 2007, relativamente agli obblighi antiriciclaggio dei collaboratori di Studio.

dall'esperienza) venga coinvolto nell'espletamento dello stesso; a giudizio di chi scrive questa regola dovrebbe applicarsi anche rispetto agli obblighi segnalativi, per coerenza del sistema e tenuto conto del fatto che l'adeguata verifica (anche avuto riguardo al fondamentale momento — dinamico — del controllo costante) si pone come momento necessariamente prodromico rispetto alla segnalazione. Del pari, si dovrebbe tenere conto che, nel caso di incarico conferito/intermediato da altro professionista, salvo l'approccio basato sul rischio, sia sovrabbondante svolgere gli adempimenti di adeguata verifica sul (o anche sul) professionista (fra l'altro i cui dati, se iscritto all'albo, sono pubblici) e non, al contrario, unicamente (laddove sussista una relazione qualificata con questi) sul cliente finale, nel cui interesse ultimo è resa la prestazione professionale <sup>(48)</sup>.

Tornando all'adeguata verifica della clientela, il cd. *Risk Assessment*, determina l'attribuzione di un profilo di rischio al cliente, nonché alla prestazione professionale (cfr. anche art. 2, comma 2), sulla base del quale dovranno graduarsi estensione, intensità e frequenza degli adempimenti e verifiche antiriciclaggio; e, *last but not least*, costituisce, insieme a/sulla base dei dati ed informazioni raccolti nell'espletamento dell'adeguata verifica, il patrimonio di conoscenza in relazione al quale individuare eventuali profili di anomalia nell'operatività del cliente.

I criteri generali di valutazione cliente/incarico professionale si rinvencono all'art. 17 (in sostanziale continuità con il previgente art. 20, ma si veda *infra* per i ben più articolati indicatori di alto e basso rischio), e dovranno integrarsi alla stregua delle "norme tecniche" formulate (e aggiornate) dagli organismi di autoregolamentazione, *inter alia* in materia di procedure e metodologie di analisi e valutazione del rischio di riciclaggio e finanziamento del terrorismo cui i professionisti sono esposti nella loro attività.

In chiusura del presente paragrafo, si ricordano i principi generali enunciati all'art. 2. *In primis* le misure antiriciclaggio debbono essere "proporzionate" tenuto conto, oltre che del rischio cliente e incarico professionale, delle peculiarità della professione/attività, delle dimensioni e della complessità dei soggetti obbligati; non potranno pertanto attendersi dai professionisti, ovviamente, i medesimi livelli di articolazione organizzativa o di informatizzazione di taluni adempimenti, o di verifiche sul profilo patrimoniale del cliente, richiesti agli intermediari finanziari.

D'altro canto l'art. 2, comma 2 ribadisce che i soggetti obbligati adempiono agli obblighi tenendo conto dei dati e delle informazioni acquisiti o posseduti nell'esercizio della propria attività istituzionale o professionale: si ribadisce quindi che il corretto assolvimento degli obblighi non richiede che il professionista svolga indagini esplorative (alle quali peraltro non è autoriz-

---

<sup>(48)</sup> In tale caso, l'adeguata verifica potrà svolgersi mediante l'esecuzione da parte di terzi, di cui all'art. 26 e ss, evitandosi così una duplicazione di attività da parte dei diversi professionisti coinvolti.

zato, né dispone dei poteri per svolgerle) alla ricerca di dati o informazioni che esulino dalla propria attività professionale <sup>(49)</sup>.

Per quanto concerne le — significative — implicazioni del novellato Decreto relativamente ad obblighi semplificati e rafforzati, si veda *infra*.

### 3.3. L'adeguata verifica della clientela: contenuto e tempistica.

Per quanto concerne i presupposti per l'applicazione degli obblighi di adeguata verifica, essi risultano sostanzialmente confermati, salvo che la mera previsione del “*conferimento dell'incarico per lo svolgimento di una prestazione professionale*”, senza alcuna soglia di carattere quantitativo (con l'eccezione delle “*operazioni occasionali*”), così come l'eliminazione di ogni riferimento a mezzi e strumenti di pagamento, sembrano escludere che possano esservi eccezioni all'applicazione degli obblighi <sup>(50)</sup>.

In buona misura confermati sono altresì tutti gli adempimenti in cui si sostanzia l'adeguata verifica della clientela e le modalità di assolvimento (cfr. artt. 18 e 19), peraltro con alcune differenze.

In primo luogo, l'art. 18 accanto all'identificazione del cliente, dell'esecutore (*ergo*, per i professionisti, tendenzialmente legale rappresentante o procuratore del cliente) e del titolare effettivo, valorizza la verifica dell'identità, quale adempimento specifico e distinto: precisazione già contemplata dalla normativa di attuazione previgente, destinata ai soggetti vigilati <sup>(51)</sup>. L'effettuazione di tale verifica dovrà essere declinata in modo diverso (incluso per la tempistica di attuazione) in relazione al grado di rischio ascrivibile al cliente/incarico.

Anche altri elementi nell'attuale formulazione sono trattati in modo più esteso e dettagliato rispetto al previgente art. 18; si tratta tuttavia, in larga misura, di aspetti (esempio poteri di rappresentanza dell'esecutore, assetti di proprietà e controllo) già presenti nel sistema normativo complessivo. Si noti altresì che è scomparso l'aggettivo “*eventuale*” rispetto al titolare effettivo; dal che si desume che un titolare effettivo, relativamente a clienti diversi da persone fisiche, debba essere sempre presente <sup>(52)</sup>.

<sup>(49)</sup> Sul punto, sebbene riferito ai professionisti legali, cfr. M. KROGH, *Gli obblighi e le nuove sanzioni antiriciclaggio, nel D.Lgs. 25 maggio 2017, n. 90*, in *Notariato*, 2017, 5, pp. 523-525; nonché (*ante* novella) per i revisori con incarichi di revisione legale su EIP, Assirevi, Normativa Antiriciclaggio applicabile alle società di revisione, DDR 181/R, aprile 2016, pp. 5-6, sul sito istituzionale [www.assirevi.it](http://www.assirevi.it).

<sup>(50)</sup> Salvo per i professionisti legali. Argomentato *supra* nel paragrafo sui soggetti destinatari; sul punto si veda anche M. KROGH, *cit.*, pp. 525 e ss.

<sup>(51)</sup> Cfr. *Inter alia* Banca d'Italia e Consob, nei provvedimenti su adeguata verifica della clientela adottati ai sensi dell'art. 7 comma 2 Decreto *ante* novella, rispettivamente in data 3 aprile 2013 e 18 febbraio 2014.

<sup>(52)</sup> Cfr. ASLA, GdL Antiriciclaggio, Nota di Aggiornamento, 28 luglio 2017, p.2; e, *ante* novella, Assirevi, *cit.*, par. 4.4.2. Ma si veda in dottrina M. KROGH, *cit.*, par. 4.2, nonché Banca d'Italia, Documento in consultazione, *cit.* La necessaria individuazione di un titolare effettivo si ritiene ricorra in presenza di cliente una società od altro soggetto diverso da persona fisica; ma non nel caso di cliente persona fisica che agisce in nome e per conto proprio.

Vi è un ampliamento dell'attività relativa allo scopo e natura della prestazione professionale <sup>(53)</sup>, sia in quanto si aggiunge l'aspetto della valutazione a quello dell'acquisizione di informazioni; sia in quanto il legislatore precisa alcune informazioni che debbono essere raccolte, relative all'instaurazione del rapporto, alle relazioni fra i vari soggetti (cliente, esecutore, titolare effettivo), all'attività lavorativa; salvo acquisirne ulteriori in ragione del rischio, “*ivi comprese quelle relative alla situazione economico patrimoniale del cliente*” che siano “*acquisite o possedute in ragione dell'esercizio dell'attività*” <sup>(54)</sup>; tale ultimo inciso ribadisce il già richiamato principio generale, di cui all'art. 2, comma 2, di assolvimento degli obblighi tenuto conto dei dati acquisiti o posseduti nell'esercizio della propria attività professionale, e corrobora la posizione per cui il professionista non debba svolgere investigazioni *ad hoc* miranti a raccogliere informazioni che si collochino fuori dell'ambito dell'incarico ricevuto, come si è avuto modo di commentare *supra*.

Quanto alla tempistica nell'assolvimento degli obblighi, occorre sottolineare che il legislatore richiede, diversamente dal passato, che le attività di identificazione e verifica del cliente, dell'esecutore e del titolare effettivo siano effettuate non al momento bensì prima del conferimento dell'incarico allo svolgimento di una prestazione professionale (art. 18 comma 2). Solo in presenza di un basso rischio di riciclaggio, fermo che si sia proceduto all'acquisizione dei dati identificativi dei predetti soggetti, è possibile posticipare la verifica ad un momento successivo, laddove ciò sia necessario per consentire l'ordinaria gestione dell'attività oggetto del rapporto: in tale ipotesi, occorre procedere nelle verifiche al più presto e, comunque, entro trenta giorni dal conferimento dell'incarico; si potrebbe pensare ad esempio che, acquisiti i dati identificativi del titolare effettivo prima del conferimento dell'incarico, l'attestazione resa dal cliente sul titolare effettivo possa essere raccolta al momento del conferimento, comunque nel termine individuato dalla norma. Un'ulteriore eccezione è prevista, per i professionisti, limitatamente ai casi relativi all'esame della posizione giuridica del cliente e all'espletamento dei compiti di difesa, laddove, ferma l'acquisizione dei dati identificativi, essi sono esonerati dall'obbligo di verifica dell'identità del cliente e del titolare effettivo sino al momento del conferimento dell'incarico (art. 18, comma 4). Sulle conseguenze dell'impossibilità di effettuare l'adeguata verifica, si veda *infra*.

Anche il controllo costante, fondamentale nel sistema ed espressione di una concezione “dinamica” della CDD, si conferma nei suoi tratti salienti:

---

<sup>(53)</sup> Sul punto di scopo e natura della prestazione professionale richiesta, si evidenzia per possibili spunti di riflessione, Consob Provv. in consultazione, cit., in cui si legge “*ove gli stessi non risultino già evidenti alla luce delle disposizioni in tema di revisione legale*” (art. 7); nonché il riferimento (art. 12) all'assunzione di informazioni con modalità e misura proporzionali al rischio di riciclaggio o finanziamento del terrorismo riscontrabili.

<sup>(54)</sup> Tale ultima precisazione figura nel testo definitivo e coglie le preoccupazioni espresse dagli Ordini professionali che nelle Proposte emendative avevano chiesto peraltro l'eliminazione dell'inciso delle informazioni concernenti la situazione economico-patrimoniale del cliente.

l'esame della complessiva operatività del cliente (strumentale all'individuazione di operazioni potenzialmente sospette) e l'aggiornamento di dati e informazioni, con *focus* sui fondi/patrimonio del cliente in ragione del rischio specifico, sempre nell'ambito delle informazioni acquisite o possedute in ragione dell'esercizio dell'attività<sup>(55)</sup>. Si aggiunga infine che, tenuto conto del maggiore rigore che contrassegna nel nuovo sistema l'adeguata verifica semplificata (cfr. *infra*), il controllo costante, sia per periodicità che contenuto, rappresenta la maggiore discriminante tra le diverse tipologie di adeguata verifica<sup>(56)</sup>.

### 3.4. Titolare Effettivo: definizione, obblighi del cliente, pubblici registri.

La definizione di titolare effettivo viene modificata in modo significativo.

L'attuazione della Quarta Direttiva è stata infatti l'occasione per proporre una definizione più articolata di un concetto, fra quelli del Decreto, rivelatisi più controversi e con esito applicativo diversificato, con l'obiettivo di superare le difficoltà interpretative del passato<sup>(57)</sup>, e di allineare la normativa alle Raccomandazioni GAFI<sup>(58)</sup>.

Le disposizioni rilevanti concernono: a) la definizione di titolare effettivo, distinguendosi fra società di capitali e persone giuridiche private (art. 20); b) la comunicazione del titolare effettivo al Registro delle Imprese, subordinata al provvedimento MEF (art. 21) e c) obblighi dei clienti (art. 22) che, tra l'altro, debbono dichiarare la propria struttura proprietaria e in particolare il titolare effettivo.

Preliminarmente, la definizione di titolare effettivo si rinviene all'art. 1, comma 2, lett. *pp*) del Decreto: si tratta della "*persona fisica o le persone fisiche, diverse dal cliente, nell'interesse della quale o delle quali, in ultima istanza, il rapporto continuativo è instaurato, la prestazione professionale è resa o l'operazione è eseguita*". L'individuazione del titolare effettivo avviene ora in base all'art. 20 del novellato Decreto, rubricato "*Criteri per la determinazione della titolarità effettiva di clienti diversi dalle persone fisiche*", il quale prevede, al primo comma, che "*Il titolare effettivo di clienti diversi dalle*

<sup>(55)</sup> Nelle Proposte Emendative era stata chiesta l'eliminazione dell'inciso relativo alla verifica della provenienza dei fondi e delle risorse nella disponibilità del cliente, richiesta non accolta.

<sup>(56)</sup> Cfr. in particolare, quanto alla periodicità del controllo in presenza di basso rischio di riciclaggio, Documento di Banca d'Italia in consultazione cit., Parte Terza, e Bozza Regole Tecniche CNF, CIT. Regola sul controllo continuo.

<sup>(57)</sup> Evidenziate *inter alia* dal FMI nel *Mutual Evaluation Report* sull'Italia. La traduzione italiana del Rapporto, a cura del MEF, è reperibile sul sito istituzionale [www.dt.tesoro](http://www.dt.tesoro) nella sezione prevenzione dei reati finanziari.

<sup>(58)</sup> Cfr. Relazione Illustrativa allo schema di D.Lgs., pp. 8 e 9, in cui richiamandosi in particolare le Raccomandazioni 24 e 25 ci si riferisce al carattere fondamentale delle informazioni sulla titolarità effettiva, per rintracciare criminali che potrebbero celarsi dietro una struttura societaria, e pertanto utilizzarla a fini di riciclaggio e/o finanziamento del terrorismo; ma anche Circolare GdF luglio 2017, avente ad oggetto *inter alia* il Decreto 90, All. 1, par. 6.



*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*".

Dopo di che l'articolo in commento ripropone la dicotomia del sistema previgente tra società ed entità di tipo diverso, ma disciplinando in modo differente sia il perimetro applicativo delle nuove disposizioni che il contenuto, ossia le regole per l'individuazione del titolare effettivo.

Ed infatti, all'art. 20, commi 2 e 3, si dettano i criteri per l'individuazione del titolare effettivo delle società di capitali, riferendosi ai già noti concetti di proprietà e di controllo, tuttavia meglio distinti e con maggiore focalizzazione sul tema del controllo<sup>(59)</sup>. Si tratta di criteri successivi: in prima istanza quello della proprietà, diretta o indiretta (con la soglia di partecipazione superiore al 25%); quindi il criterio del controllo (nelle sue diverse forme, anche cd. "esterno")<sup>(60)</sup>, ed infine, laddove i predetti criteri non consentano l'individuazione univoca di uno o più titolari effettivi, tale figura deve essere ravvisata nella persona o persone titolari di poteri di amministrazione o direzione della società. Tale ultima disposizione attua le indicazioni già presenti in ambito internazionale<sup>(61)</sup> e anticipate, nelle more dell'attuazione della Quarta Direttiva, con ampiezza e grado di formalizzazione differenti, dalle autorità di vigilanza italiane, *in primis* la Banca d'Italia<sup>(62)</sup>, nella direzione (cui si è già accennato) di escludere l'ipotesi di insussistenza di un titolare effettivo.

L'altra fattispecie considerata dall'art. 20, regolata al comma 5, è quella del cliente persona giuridica privata<sup>(63)</sup>, per cui sono cumulativamente individuati, come titolari effettivi: a) i fondatori, ove in vita; b) i beneficiari, quando individuati o facilmente individuabili; e c) i titolari di funzioni di direzione e amministrazione<sup>(64)</sup>.

<sup>(59)</sup> "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 superiore al 25 per cento del capitale del cliente, posseduto per il tramite di società controllate, società fiduciarie o per interposta persona.

3. Nelle ipotesi in cui l'esame dell'assetto proprietario non consenta di individuare in maniera univoca la persona fisica o le persone fisiche cui è attribuibile 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:

a) del controllo della maggioranza dei voti esercitabili in assemblea ordinaria;

b) del controllo di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante in assemblea ordinaria;

c) dell'esistenza di particolari vincoli contrattuali che consentano di esercitare un'influenza dominante".

<sup>(60)</sup> Da interpretarsi in modo sistematico, pertanto alla stregua dei criteri posti dagli artt. 2359 c.c. e 93 TUF.

<sup>(61)</sup> Raccomandazioni GAFI, in particolare Racc. 24 e 25.

<sup>(62)</sup> Cfr. Provvedimento Adeguata Verifica Clientela, cit., All. 1.

<sup>(63)</sup> Di cui al DPR 361/2000, rubricato "Regolamento recante norme per la semplificazione dei procedimenti di riconoscimento di persone giuridiche private e di approvazione delle modifiche dell'atto costitutivo e dello statuto".

<sup>(64)</sup> Scompare quindi, rispetto alle previsioni dell'abrogato Allegato tecnico, il riferi-

Per quanto concerne le entità quali società di persone e associazioni non riconosciute, per le quali non sussistono disposizioni nel Decreto, il tema è stato affrontato dal MEF in una FAQ<sup>(65)</sup>, ma anche dalla Banca d'Italia che, nello schema di Provvedimento sull'adeguata verifica attualmente in consultazione, dispone l'applicabilità, in quanto compatibili con la struttura e le caratteristiche del cliente, dei criteri dettati dagli artt. 20 e 22, comma 5, alle società di persone e ad altri soggetti giuridici pubblici o privati, anche se privi di personalità giuridica<sup>(66)</sup>.

In definitiva quindi, avuto riguardo alla generalità dei clienti non persone fisiche, in buona sostanza si esclude che possa configurarsi l'inesistenza di un titolare effettivo. Il che, unitamente al venire meno delle adeguate verifiche semplificate (nonché dei casi, non meno importanti o frequenti, in cui, essendo il cliente controllato da soggetto appartenente alle predette categorie, non era necessario procedere all'individuazione del titolare effettivo), amplia considerevolmente la platea dei clienti rispetto ai quali, occorre comunque procedere, *in primis*, alla corretta individuazione (conservando traccia delle verifiche effettuate, art. 20 comma 6), identificazione e verifica del titolare effettivo, talvolta, anche in considerazione della novità delle norme e della mancanza di nuove prassi, con significativa dose di discrezionalità e non pochi punti interrogativi.

Per quanto concerne le modalità di identificazione (e verifica), il Decreto novellato conferisce ancora centralità al cliente, tenuto a fornire le informazioni necessarie a consentire l'identificazione del titolare effettivo, ma richiedendo ai soggetti obbligati di porre in essere misure proporzionate al rischio, che consentano in particolare la ricostruzione, con ragionevole attendibilità, dell'assetto di proprietà e controllo del cliente; e di conservare traccia delle verifiche effettuate per la verifica del titolare effettivo (artt. 18, comma 1 e 19, commi 1 lett. *a*) e *b*) e 2).

Tra le novità introdotte dal Decreto 90, vi è un approccio maggiormente strutturato agli obblighi dei clienti, *inter alia* la previsione dell'obbligo di comunicazione della titolarità effettiva di persone giuridiche e *trust* al Registro delle Imprese.

Con formulazione più ampia, ma non lontana nei contenuti, da quella

---

mento alla soglia del 25% del patrimonio (sia in qualità di beneficiari, che sotto il profilo del controllo del medesimo).

<sup>(65)</sup> Secondo il MEF nelle società di persone vi sarebbe una "sovrapposizione sostanziale e giuridica della proprietà effettiva, attesa l'imputabilità degli effetti degli atti, posti in essere attraverso il veicolo societario, in capo al legale rappresentante" e, nel caso di società di persone (come più in generale per i soggetti privi di personalità giuridica) il cliente sarebbe una persona fisica. *In primis* non è chiara la soluzione prospettata dal MEF per l'individuazione del titolare effettivo; in secondo luogo, non è condivisibile l'equiparazione tra società di persone ed altre entità prive di personalità giuridica; infine, avuto riguardo allo statuto delle società di persone, sia pure prive di personalità giuridica esse godono di una limitata autonomia e separazione patrimoniale rispetto ai soci; non necessariamente poi amministrazione e qualifica di socio coincidono (si pensi agli accomandanti ma non solo).

<sup>(66)</sup> Cfr. Relazione illustrativa, paragrafo 2 a), e Disposizioni Preliminari, Definizioni 33).

previgente, l'art. 22, comma 1, rubricato "*Obblighi del cliente*" dispone che i clienti forniscano per iscritto, sotto la propria responsabilità, tutte le informazioni necessarie e aggiornate per consentire ai soggetti obbligati di adempiere agli obblighi di adeguata verifica. Si tratta di informazioni che saranno accessibili alle autorità competenti nella lotta al contrasto del riciclaggio ma anche alle autorità fiscali (correlazione con standard OCSE) <sup>(67)</sup>.

Un elemento di novità è invece rappresentato dal secondo comma dell'art. 22, il quale recita "*Per le finalità di cui al presente decreto, le imprese dotate di personalità giuridica e le persone giuridiche private ottengono e conservano, per un periodo non inferiore a cinque anni, informazioni adeguate, accurate e aggiornate sulla propria titolarità effettiva e le forniscono ai soggetti obbligati, in occasione degli adempimenti strumentali all'adeguata verifica della clientela*". Si tratta di uno specifico e autonomo obbligo, in vigore, prodromico alla comunicazione al Registro delle Imprese.

Per quanto concerne in particolare, le informazioni rilevanti, esse sono acquisite per le società, dagli amministratori e, per quanto concerne le persone giuridiche private, dal fondatore, ove in vita ovvero dai soggetti cui è attribuita la rappresentanza e l'amministrazione dell'ente. Per le società, l'acquisizione è sulla base di quanto risulta dalle scritture contabili e dai bilanci, dalle comunicazioni concernenti l'assetto proprietario e di controllo cui l'impresa è per legge obbligata, delle informazioni fornite dai soci <sup>(68)</sup>. In caso di dubbio in merito alla titolarità effettiva si prevede che venga rivolta espressa richiesta ai soci; l'inerzia, il rifiuto ingiustificato del socio così come il fornire informazioni palesemente fraudolente rendono inesercitabile il diritto di voto ed impugnabile la deliberazione assunta con il suo voto determinante <sup>(69)</sup>.

Da ultimo, ma non ultimo, l'art. 21 del novellato Decreto dà attuazione ad uno degli elementi qualificanti la Quarta Direttiva, ossia la pubblicazione dei dati sulla titolarità effettiva, uno degli aspetti più discussi durante il negoziato fra Stati. In particolare, si prevede che le imprese dotate di personalità giuridica e le persone giuridiche private <sup>(70)</sup>, comunichino le informazioni

<sup>(67)</sup> Scambio di informazioni tra amministrazioni ed accesso delle autorità preposte al contrasto dell'evasione fiscale al Registro dei titolari effettivi nonché ai documenti dati ed informazioni raccolti dai soggetti obbligati agli adempimenti antiriciclaggio sono oggetto del recente D.Lgs. 60/2018, pubblicato in GU 5 giugno 2018, su cui si veda V. VALLEFUOCO, *Sole24ore, Norme e Tributi*, 7 giugno 2018.

<sup>(68)</sup> Per le persone giuridiche private si prevede che tali informazioni siano acquisite dal fondatore se in vita ovvero dai soggetti cui è attribuita la rappresentanza e l'amministrazione, in base alle risultanze dello statuto, atto costitutivo, scritture contabili e ogni altra comunicazione o dato messo a loro disposizione.

<sup>(69)</sup> In materia di titolarità effettiva di società si segnala, nel vigore del Decreto ante novella, l'ordinanza del Tribunale di Milano, pubblicata sulla rivista *Le Società*, 2014, 10 con commento di G. CAPOLINGO PERLINGIERI-S. CAVALLO, relativa alla concessione di provvedimento cautelare, su ricorso di un socio; per un caso in cui non erano stati forniti dalle controllanti i dati sulla titolarità effettiva, con conseguente astensione dell'intermediario finanziario, e correlate ricadute sull'operatività della società.

<sup>(70)</sup> Tenute all'iscrizione nel Registro delle persone giuridiche private di cui al decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361.

relative ai propri titolari effettivi al Registro delle imprese, ai fini della conservazione in apposita sezione ad accesso riservato<sup>(71)</sup>. L'accesso alla sezione è consentito, in sintesi: (con distinguo in relazione alla tipologia di entità); (i) alle autorità competenti, *inter alia* in materia di contrasto all'evasione fiscale<sup>(72)</sup>; (ii) ai soggetti obbligati, a supporto degli adempimenti prescritti in occasione dell'adeguata verifica<sup>(73)</sup>, e (iii) ai soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi diffusi, titolari di un interesse giuridico rilevante<sup>(74)</sup>.

L'implementazione del sistema è affidata al MEF che, di concerto con il MISE, deve emanare<sup>(75)</sup> un decreto che definisca i dati e le informazioni sulla titolarità effettiva che società, persone giuridiche private e *trust* debbono comunicare al Registro delle Imprese, nonché i relativi modalità e termini; modalità di accesso e consultazione delle informazioni da parte di autorità competenti e soggetti obbligati; gli elementi del procedimento di valutazione dell'interesse all'accesso e l'esito; le modalità di dialogo tra il Registro delle Imprese e le basi di dati di cui è titolare l'Agenzia delle entrate (in particolare con riferimento a persone giuridiche private e *trust*).

Sebbene l'obbligo di acquisizione dei dati relativi alla titolarità effettiva sia obbligo autonomo posto a carico di società ed enti sin dall'entrata in vigore del Decreto novellato, l'istituzione della sezione del Registro (e, soprattutto, l'interconnessione tra Registri nazionali, sebbene limitata allo Spazio Economico Europeo) dovrebbe costituire un significativo progresso, e ausilio all'assolvimento degli obblighi da parte dei soggetti obbligati, potendo forse costituire anche una modalità per uniformare le indicazioni e risposte che le diverse categorie di soggetti obbligati chiedono — e ottengono — dai clienti, anche sulla scorta di disposizioni attuative destinate alle diverse categorie sinora non necessariamente uniformi.

È comunque il caso di ricordare quanto prevede il Decreto ossia che la

---

<sup>(71)</sup> L'omessa comunicazione delle informazioni sul titolare effettivo è punita con la sanzione di cui all'art. 2630 c.c.

<sup>(72)</sup> Qui ci si riferisce a quanto previsto al comma secondo dell'art. 22 ossia: *a*) Ministero dell'economia e delle finanze, alle Autorità di vigilanza di settore, all'Unità di informazione finanziaria per l'Italia, alla Direzione investigativa antimafia, alla Guardia di finanza che opera nei casi previsti dal presente decreto attraverso il Nucleo Speciale Polizia Valutaria senza alcuna restrizione; *b*) alla Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo; *c*) all'autorità giudiziaria, conformemente alle proprie attribuzioni istituzionali; *d*) alle autorità preposte al contrasto dell'evasione fiscale, secondo modalità di accesso idonee a garantire il perseguimento di tale finalità, stabilite in apposito decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico.

<sup>(73)</sup> Previo accreditamento e pagamento dei diritti di segreteria; essi sono stabiliti, modificati ed aggiornati, nel rispetto dei costi standard, con le modalità di cui all'art. 18, Legge 580/1993.

<sup>(74)</sup> Rilevante e differenziato. L'interesse deve essere diretto, concreto ed attuale e, nel caso di enti rappresentativi di interessi diffusi, non deve coincidere con l'interesse di singoli appartenenti alla categoria rappresentata. L'accesso alle informazioni sulla titolarità effettiva può essere escluso qualora le informazioni riguardino persone incapaci o minori d'età ovvero qualora l'accesso esponga il titolare effettivo a rischi per la propria incolumità (cfr. art. 21, comma 2, lett. *f*). Anche per questo accesso è previsto il pagamento dei diritti di segreteria.

<sup>(75)</sup> Entro 12 mesi dall'entrata in vigore del Decreto.

consultazione del Registro non esonera i soggetti obbligati dal valutare il rischio di riciclaggio e finanziamento del terrorismo cui sono esposti e ad adottare misure adeguate al rischio medesimo, e dalla conservazione di evidenza documentale delle ricerche e verifiche svolte; in tale contesto, tenuto conto delle diverse modalità di verifica della identità del titolare effettivo previste dal Decreto, mantiene un ruolo sicuramente primario la dichiarazione resa dal cliente, da sottoporre a verifiche (più o meno approfondite) secondo l'approccio basato sul rischio <sup>(76)</sup>.

Si rinvia al paragrafo relativo alla Quinta Direttiva per ulteriori commenti sull'evoluzione per questo aspetto (*inter alia* su accessibilità dei dati e possibili discrepanze).

### 3.5. Obblighi semplificati e rafforzati di adeguata verifica.

Si è già accennato alla significativa rivisitazione degli obblighi semplificati e rafforzati di adeguata verifica, e all'accresciuta focalizzazione sulle procedure concernenti valutazione e mitigazione del rischio, assetti organizzativi, inclusi i presidi di controllo interno e conseguenti responsabilità.

In merito all'adeguata verifica semplificata (art. 23), nel Decreto novellato scompare l'applicazione *tout court* di obblighi semplificati a determinate categorie di soggetti, lasciandosi spazio ad una maggiore flessibilità nella valutazione della sussistenza dei profili di basso rischio <sup>(77)</sup>; soprattutto, viene meno ogni esenzione, talché si deve escludere l'esistenza di categorie di clienti rispetto alle quali non trovino applicazione gli obblighi di cui consta l'adeguata verifica. Dal punto di vista operativo, la semplificazione, in rapporto all'adeguata verifica "ordinaria", lungi dall'escludere singoli adempimenti, ha semmai valenza con riferimento all'estensione, profondità e tempistica (incluso completamento nell'acquisizione della documentazione) delle verifiche dei soggetti obbligati, nonché, ovviamente, nell'ambito del controllo costante <sup>(78)</sup>.

Conseguentemente ora è richiesta (di fatto, come per la generalità dei clienti) una valutazione *case by case* del grado di rischio, avvalendosi di indici di basso rischio, relativi, per quanto qui di maggiore interesse, alla tipologia di cliente (società quotate, pubbliche amministrazioni, mentre non sono inclusi gli intermediari finanziari <sup>(79)</sup>); e alla collocazione geografica, ossia gli

---

<sup>(76)</sup> Sul punto cfr. Assirevi, DDR citato, nonché M. KROGH, cit. par 6, in cui si afferma "[...] una presunzione di credibilità relativamente ai dati e alle informazioni fornite dal cliente stesso [...]".

<sup>(77)</sup> Nondimeno si rammenti che anche la precedente versione del Decreto chiedeva la verifica — nel concreto — della sussistenza e poi della permanenza delle condizioni di basso rischio che giustificassero l'applicazione di misure semplificate.

<sup>(78)</sup> Sotto questo profilo si veda Banca d'Italia, Provv. in consultazione su adeguata verifica, cit., Par. Le principali novità e Parte III e Consob, Provv. in consultazione, cit., Le Principali Novità e art. 15.

<sup>(79)</sup> Categoria peraltro prevista (con alcune eccezioni) in quelle a basso rischio nello schema di provvedimento Banca d'Italia, cit., Allegato 1 (Fattori di basso rischio), nonché nell'omologo Provvedimento in consultazione Consob (Allegato 1).

Stati membri, i Paesi terzi che, in base a fonti autorevoli e indipendenti, quali rapporti di valutazione o *follow up* dettagliati, risultino in *compliance* con le Raccomandazioni GAFI, quelli dotati di efficaci sistemi di prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, nonché gli Stati terzi ritenuti da fonti autorevoli e indipendenti caratterizzati da un basso livello di corruzione o di permeabilità ad altre attività criminose.

*Prima facie*, indubbiamente la nuova disciplina dell'adeguata verifica semplificata comporta sicuramente un aggravio di adempimenti e attività, in particolare per i professionisti che operino largamente con le categorie di clienti qualificati nel regime previgente a basso rischio (e/o con le relative controllate).

Relativamente agli obblighi rafforzati di adeguata verifica (artt. 24 e 25), l'impianto complessivo risulta confermato, con taluni elementi nuovi.

*In primis*, sussistono talune ipotesi di "presunzione *iuris et de jure*" di alta rischiosità<sup>(80)</sup>, dove è sempre richiesta l'applicazione di misure rafforzate: per quanto qui di interesse, PEP (clienti e titolari effettivi) residenti in Paesi Terzi ad alto rischio, individuati dalla Commissione Europea<sup>(81)</sup>.

Per quanto concerne le PEP (persone politicamente esposte), la definizione è ora estesa alle PEP domestiche e di organizzazioni internazionali; con ampliamento sotto il profilo del contenuto piuttosto significativo (peraltro giustificabile alla stregua del peculiare contesto ambientale italiano), dal momento che comprende, *inter alia*, i membri di organi legislativi ed amministrativi locali, i sindaci di comuni con numero di abitanti superiore ad una data soglia, i direttori sanitari di ASL (art. 1, comma 2, lett. dd); in tali casi le misure rafforzate da applicarsi sono sostanzialmente in linea con il regime previgente.

Negli altri casi, la valutazione di elevato rischio di riciclaggio dovrà essere effettuata (in ottemperanza alla Quarta Direttiva e secondo la medesima impostazione applicata agli obblighi semplificati), caso per caso (con un certo — insopprimibile — livello di discrezionalità e l'assenza di automatismi), avvalendosi di fattori di rischio (art. 24 comma 2) relativi alla clientela: circostanze anomale del rapporto o prestazione professionale; assetti proprietari anomali o eccessivamente complessi data la natura dell'attività svolta; strutture qualificabili come veicoli di interposizione patrimoniale; attività caratterizzate da elevato utilizzo del contante; ma anche fattori relativi a prodotti/operazioni: quali operazioni che potrebbero favorire l'anonimato; rapporti e prestazioni professionali a distanza senza adeguati meccanismi e procedure di riconoscimento (si osservi che è stata invece eliminata la presunzione di alta rischiosità *ex se* di tali rapporti<sup>(82)</sup>).

<sup>(80)</sup> Cfr. Relazione Illustrativa allo Schema di D.Lgs. n. 389, cit., p. 11.

<sup>(81)</sup> Individuati nel Regolamento Delegato (UE) 2016/1675 della Commissione, integrato dal Regolamento Delegato (UE) 2018/212.

<sup>(82)</sup> Raccogliendosi le istanze in tale senso presentate anche nell'ambito di procedimenti di consultazione svoltisi in ambito internazionale e, come rilevato da Banca d'Italia nello

Forte valorizzazione viene conferita al fattore geografico di rischio; nondimeno, non può non rilevarsi il carattere generico e/o privo di riferimenti (o meglio, confini) oggettivi nel definirsi il perimetro dei Paesi a rischio, se si esclude infatti la lista predisposta dalla Commissione Europea, che individua esattamente i Paesi cui trovano applicazione, sempre, obblighi rafforzati di adeguata verifica. Al riguardo si richiamano le considerazioni *supra* in merito alle misure semplificate <sup>(83)</sup>.

Il Decreto attribuisce alle Autorità di Vigilanza e agli organismi di autoregolamentazione (questi ultimi nell'ambito delle regole tecniche) il compito di individuare ulteriori fattori di rischio da prendere in considerazione, che integrino o modifichino gli elenchi proposti dal legislatore e stabiliscano misure semplificate da adottarsi in caso di basso rischio, nonché misure rafforzate ulteriori da adottare in caso di rischio elevato (cfr. art. 23, comma 3 e art. 24, comma 4) <sup>(84)</sup>.

Si auspica che elementi chiarificatori possano intervenire, sia per quanto concerne l'enumerazione dei fattori di rischio che sulle concrete misure da applicare; risulta talvolta ardua l'individuazione di ulteriori presidi, che non siano l'assunzione di informazioni aggiuntive su assetti proprietari, titolarità effettiva ed origine dei fondi, e la maggiore frequenza ed intensità delle verifiche nell'ambito del controllo costante; per tacere della contraddizione che spesso si determina a fronte di un cliente a basso rischio in quanto pubblica amministrazione e la qualifica di PEP che compete invece al titolare effettivo (o altri esponenti rilevanti), con le evidenti conseguenze in termini di classificazione del rischio ed adempimenti.

Per quanto concerne le misure rafforzate, anche per prevenire la disomogenea applicazione nell'ambito dell'UE e per preservare il *level playing field* tra i diversi Stati dell'Unione, la Quinta Direttiva prevede espressamente talune tipologie di misure rafforzate (cfr. *supra*).

### 3.6. Obblighi di Conservazione.

Il novellato Decreto, in accoglimento delle istanze da tempo sollevate in particolare dal mondo professionale, prevede (finalmente) l'eliminazione dell'obbligo di registrazione, invero introdotto quale distinto adempimento dalla normativa italiana, senza riscontro nelle fonti UE e internazionali.

Un obbligo che trova le sue radici nell'impianto iniziale della normativa (risalente al 1991) e nei suoi originari destinatari, gli intermediari

---

schema di provvedimento su adeguata verifica, cit. tenendosi necessariamente conto dell'evoluzione tecnologica.

<sup>(83)</sup> Cui se ne aggiungono di peculiari, ad esempio il riferimento a Paesi "nei quali operano organizzazioni terroristiche" (tutti?).

<sup>(84)</sup> Sul punto, si vedano Banca d'Italia e Consob, Provv. in consultazione cit., e bozza Regole Tecniche CNF.

finanziari<sup>(85)</sup>; innegabile l'utilità di uno strumento quale l'archivio unico informatico per l'assolvimento degli obblighi di prevenzione antiriciclaggio da parte di tali soggetti, tenuti *inter alia* alle segnalazioni statistiche cd. aggregate, nonché connotati da una diuturna complessa ed articolata operatività che non ha nulla a che vedere, evidentemente, con quella dei professionisti, i quali peraltro si trovavano esposti al rischio di sanzioni significative a fronte di inadempimenti meramente formali (omessa, incompleta o tardiva registrazione)<sup>(86)</sup>; sanzioni di carattere penale, solo recentemente coinvolte da un intervento ampio di depenalizzazione<sup>(87)</sup>, che peraltro ne aveva aumentato l'impatto sul piano economico (ma su questo tema, si veda *infra*).

Nell'attuale sistema permane e viene valorizzato l'obbligo di conservazione (per un periodo di dieci anni dalla cessazione della prestazione professionale) dei dati, informazioni e documenti raccolti nel processo di adeguata verifica, secondo rigorosi requisiti normativi (artt. 31 e 32) ossia: idoneità a garantire il rispetto della normativa a tutela della protezione dei dati personali, ricostruibilità della data del conferimento dell'incarico, dati identificativi di cliente, titolare effettivo ed esecutore, nonché scopo e natura della prestazione; immutabilità e integrità dei dati, storicità, accessibilità completa e tempestiva alle autorità competenti, nonché permettere la verifica della tempestiva e completa acquisizione dei dati e delle informazioni da parte del soggetto obbligato (si considera tempestiva l'acquisizione entro trenta giorni dal conferimento dell'incarico, la variazione o cessazione). Requisiti che, si rammenti, erano già largamente presenti nel regime previgente<sup>(88)</sup>.

In attesa di indicazioni nelle regole tecniche, si tenga presente che, per i soggetti vigilati, le Autorità hanno ritenuto idonea modalità di conservazione continuare ad avvalersi dell'archivio informatico/registro elettronico antiriciclaggio previgente<sup>(89)</sup>.

### 3.7. Astensione.

Si conferma l'obbligo di astensione (ora presidiato da una specifica sanzione, cfr. *infra*) dall'instaurare o proseguire un'attività professionale nel caso di "impossibilità oggettiva" di effettuare l'adeguata verifica; nonché di valu-

---

<sup>(85)</sup> Il riferimento è al D.L. 143/1991, convertito, con modificazione dalla L. 197/1991, prima fonte normativa organica in questa materia, peraltro anteriore alla prima direttiva comunitaria.

<sup>(86)</sup> Cfr. art. 55 Decreto *ante* novella.

<sup>(87)</sup> Si tratta del D.Lgs. 8/2016, entrato in vigore il 6 febbraio 2016. Sul tema, si veda L. STAROLA, *Depenalizzazione di taluni reati antiriciclaggio*, in *Corriere Tributario*, 2016, 9, pp. 709 e ss.

<sup>(88)</sup> Nondimeno, l'attuale, ampia formulazione dell'art. 31 comma 1 (riferimento a dati, documenti e informazioni utili a prevenire, individuare e accertare eventuali attività di riciclaggio, ha giustamente sollevato le critiche degli Ordini, che nelle Proposte emendative avevano chiesto un più circoscritto e puntuale richiamo alle regole stabilite dal Decreto, per ovvie ragioni.

<sup>(89)</sup> Cfr. In particolare Banca d'Italia, Comunicazione in materia di obblighi antiriciclaggio per intermediari bancari e finanziari, febbraio 2018.



tazione, in tale caso, se effettuare una segnalazione di operazione sospetta alla UIF (art. 42).

Viene altresì confermato l'obbligo di astensione da prestazioni professionali di cui siano, direttamente o indirettamente, parte società fiduciarie, *trust* o società anonime o controllate attraverso azioni al portatore aventi sede in Paesi terzi ad alto rischio (come pure per entità di tipo diverso aventi sede in tali Paesi quando non sia possibile identificare il titolare effettivo, né verificarne l'identità); l'elenco risulta ora definito mediante richiamo al provvedimento della Commissione Europea di cui *supra*.

Per quanto concerne in particolare i professionisti, essi sono esonerati dall'obbligo di astensione nei casi in cui esaminano la posizione giuridica del loro cliente o nell'espletamento dei compiti di difesa o di rappresentanza del cliente in un procedimento innanzi un'autorità giudiziaria o in relazione a tale procedimento, compresa la consulenza sull'eventualità di intenterlo o evitarlo.

Infine, si ribadisce l'esimente per il caso in cui l'operazione debba essere eseguita, in quanto sussista un obbligo di legge di ricevere l'atto; in tale caso il soggetto obbligato, dopo avere ricevuto l'atto (o eseguito l'operazione) deve informarne immediatamente la UIF (cfr. combinato disposto dell'art. 42, comma 4 e 35, comma 2).

### **3.8. Segnalazioni di operazioni sospette e altri obblighi comunicativi.**

I lineamenti essenziali dell'obbligo segnalativo che, si rammenta, costituisce il più qualificante del sistema, espressione della "collaborazione attiva" richiesta al settore privato e nell'ambito di esso ai professionisti, per la prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, nel Decreto novellato vengono confermati (inclusa la possibilità per i professionisti di effettuare le segnalazioni attraverso gli organismi di autoregolamentazione *ex art. 37*)<sup>(90)</sup>. Nondimeno soffermiamoci su taluni aspetti.

Per quanto concerne la tempistica della segnalazioni, è scomparso il termine di trenta giorni dal compimento dell'operazione, previsto (nell'ambito della definizione di segnalazione tardiva) nello Schema D.Lgs. 389/2017, che aveva suscitato l'accusa critica dei soggetti destinatari, oltre che della UIF, per ragioni anche diverse, tutte, comunque, piuttosto fondate<sup>(91)</sup>.

Il Decreto novellato, così come la precedente versione, non prevede infatti un termine perentorio per la segnalazione, che peraltro, mal si attaglierebbe con il carattere discrezionale delle valutazioni che i soggetti sono chiamati a

<sup>(90)</sup> Al riguardo, si segnala che è ora disponibile, secondo le informative fornite dal CNDCEC di maggio 2018, uno strumento telematico per l'effettuazione delle segnalazioni mediante in CNDCEC, nel rispetto dei rigorosi criteri di riservatezza imposti dalla legge (cfr. sito istituzionale del Consiglio).

<sup>(91)</sup> Si vedano al riguardo le Proposte emendative, cit. ma anche UIF, Audizione del Direttore C. Clemente, 27 marzo 2017.

compiere, oltre che con la varietà degli stessi, delle operazioni e attività svolte (e conseguente, diversa possibilità di “intercettare”, più o meno tempestivamente, le operazioni anomale). Le segnalazioni debbono peraltro essere effettuate “*senza ritardo*” e “*prima di compiere l'operazione*” (art. 35, comma 1); *ante* novella tale ultimo requisito era preceduto dalla locuzione “*ove possibile*”, dal che si desume una maggiore perentorietà dell'obbligo e della sua tempistica. Si ribadisce che i soggetti obbligati “*non compiono l'operazione fino al momento in cui non hanno provveduto ad effettuare la segnalazione di operazione sospetta*” (art. 35, comma 2), con salvezza dei casi di impossibilità di rinvio per la normale operatività, quando il differimento possa ostacolare le indagini oppure quando sussista un obbligo di legge di ricevere l'atto (cfr. anche *supra* su astensione).

Rilevante è il riferimento, quale presupposto *alias* “oggetto” del sospetto, non esclusivamente alle operazioni di riciclaggio o finanziamento del terrorismo compiute o tentate; bensì alla circostanza che “*comunque i fondi, indipendentemente dalla loro entità, provengano da attività criminosa*”; e qui si propongono due osservazioni.

La prima è il raccordo che il Decreto novellato pone con la normativa di repressione, laddove definisce l'attività criminosa, a sua volta presupposto nella definizione “amministrativa” del riciclaggio di cui all'art. 2, comma 4, quale “*la realizzazione o il coinvolgimento nella realizzazione di un delitto non colposo*” (art. 1, comma 2, lett. b). Il combinato disposto delle citate previsioni, ci sembra, possa quantomeno attenuare la storica dicotomia tra il concetto penalistico di riciclaggio e quello del sistema di prevenzione<sup>(92)</sup>.

In secondo luogo, collegando l'obbligo segnalativo non al solo riciclaggio ma, a monte, al cd. reato presupposto (“*[...] comunque i fondi, [...] provengano da attività criminosa*”) il novellato Decreto sembra rispondere al dubbio interpretativo che si pongono da sempre i soggetti obbligati ossia, se si debba segnalare il reato di riciclaggio (richiedendosi così il sospetto del reato presupposto e, anche, del successivo compimento — o tentativo — di riciclaggio) oppure se gli obblighi segnalativi sorgano in presenza di sospetto anche del solo reato presupposto, o per meglio dire ora, di attività criminosa. La nuova formulazione sembra andare in tale seconda direzione; il che potrebbe indurre a un incremento delle segnalazioni e, forse, alla semplificazione di un processo valutativo tutt'altro che agevole.

Al riguardo comunque, è appena il caso di rammentare che in diverse occasioni le autorità competenti (*in primis* la GdF) hanno invitato i soggetti destinatari (peraltro privi di poteri e strumenti investigativi) a non addentrarsi in processi di qualificazione dei reati necessariamente complessi; e ad assumere invece come elementi fondamentali perché si avvii, quanto meno,

<sup>(92)</sup> Tradizionalmente definite nozione “amministrativa” di riciclaggio; si vedano, ad esempio, Assirevi, Doc. Ricerca, cit. ma anche UIF, Quaderni dell'Antiriciclaggio - Il riciclaggio nella prospettiva penale ed in quella amministrativa. Definizioni di riciclaggio. F. Di Vizio, luglio 2017.

un *iter* valutativo di operazione sospetta (si rammenta che la segnalazione non è una denuncia penale), gli indicatori e schemi di anomalia (“*red flags*”); il cui obiettivo è appunto quello di costituire strumenti di ausilio e semplificazione ma anche di omogeneità; senza che per questo debba venire meno, va ricordato, la irrinunciabile componente valutativa, fondata sull’esperienza del singolo professionista e la conoscenza che questi abbia del (suo) cliente, del suo profilo di rischio ed operatività.

Nel novellato Decreto la formulazione degli indicatori di anomalia per le diverse categorie di soggetti destinatari è ora affidata alla UIF, così come le istruzioni per la segnalazione e quelle per le comunicazioni oggettive di cui all’art. 47 (cfr. *infra*).

Il Decreto *post* novella conferma (con formulazione più ampia<sup>(93)</sup>) l’esonero da responsabilità per le segnalazioni effettuate in buona fede dai soggetti obbligati, dai loro dipendenti e amministratori; e, soprattutto per quanto qui di interesse, si riafferma l’esonero dall’obbligo di segnalazione delle operazioni sospette per i professionisti, nell’ambito dell’esame della posizione giuridica del cliente e nell’espletamento dei compiti di difesa e di rappresentanza del medesimo.

Sostanzialmente confermate le disposizioni relative all’obbligo, gravante anche sui professionisti (anche in qualità di componenti degli organi di controllo — cfr. *supra*)<sup>(94)</sup> di riferire entro trenta giorni al MEF (*ergo*, le Ragionerie Territoriali competenti<sup>(95)</sup>); anche per l’immediata comunicazione dell’infrazione alla GdF) le infrazioni all’uso dei contanti e degli altri strumenti al portatore “oltre soglia”<sup>(96)</sup>, di cui abbiano notizia nell’esercizio delle proprie funzioni o nell’espletamento della propria attività. Viene confermato altresì che laddove l’operazione abbia formato oggetto di segnalazione alla UIF ai sensi dell’art. 35, non debba procedersi alla comunicazione in commento.

### 3.9. Altri obblighi procedurali e organizzativi.

Il novellato Decreto introduce obblighi di comunicazione oggettiva periodica alla UIF, aventi ad oggetto dati e informazioni, individuati in base ai criteri oggettivi, concernenti operazioni a rischio di riciclaggio o di finanzia-

<sup>(93)</sup> Cfr. in particolare l’ultimo periodo dell’art. 35, comma 4, laddove si prevede “*Le medesime comunicazioni non comportano responsabilità di alcun tipo anche nelle ipotesi in cui colui che le effettua non sia a conoscenza dell’attività criminosa sottostante e a prescindere dal fatto che l’attività illegale sia stata realizzata*”.

<sup>(94)</sup> Per i componenti degli organi di controllo dei soggetti destinatari, il predetto obbligo è ora previsto dall’art. 51, comma 1, ultimo periodo.

<sup>(95)</sup> Cfr. Decreto MEF 17 novembre 2011 e Circolare MEF 30 novembre 2011, n. 69224. Si noti che il MEF ha recentemente adottato un nuovo applicativo cd. SIAR (Segnalazioni infrazioni antiriciclaggio) per le comunicazioni in oggetto attraverso canale elettronico, alternativo alle altre modalità.

<sup>(96)</sup> Ci si riferisce, più in generale, alle disposizioni di cui agli artt. 49 e 50 del Decreto.

mento del terrorismo, affidando all'Unità il compito di adottare le relative istruzioni (art. 47) <sup>(97)</sup>.

Inoltre, il Decreto prevede ora che i soggetti obbligati adottino sistemi interni di segnalazione, da parte di dipendenti o di persone in posizione comparabile, delle violazioni potenziali o effettive delle disposizioni dettate in funzione di prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo (cd. *whistleblowing*). Requisiti indefettibili di tali procedure sono, in sintesi, la riservatezza dell'identità del segnalante e del presunto responsabile delle violazioni (fermo restando le regole relative ad indagini e procedimenti dell'autorità giudiziaria); la tutela del soggetto che effettua la segnalazione contro condotte ritorsive, discriminatorie o sleali ed infine, ma non ultimo, lo sviluppo di uno specifico canale di segnalazione, anonimo e indipendente (*ergo*, dedicato), proporzionato alla natura e alle dimensioni del soggetto obbligato (art. 48).

#### 4. I *nova* sanzionatori.

L'opera di aggiornamento è resa necessaria dalla circostanza per cui l'impianto normativo previgente peccava di ineffettività <sup>(98)</sup>, era farraginoso e di difficile interpretazione perfino per gli operatori del diritto in quanto abusava della tecnica del rinvio normativo.

Il legislatore, recependo le critiche dottrinali, ha modificato radicalmente l'impianto precedente, diminuendo drasticamente il ricorso esasperato al rinvio ed optando per una sistematizzazione improntata a canoni di chiarezza legislativa ed al principio di proporzionalità e di sussidiarietà.

Sulla base della crescente offensività della condotta posta in essere dai soggetti obbligati di cui all'art. 3, il legislatore ha previsto alternativamente o una risposta penale o amministrativa affiancando dunque al sistema penale l'universo delle sanzioni amministrative, governato dalla L. 689/1981. La scelta dell'uno piuttosto che dell'altro tipo di sanzione è stata effettuata in forza della discrezionalità dell'agire legislativo, ma tenendo come fondamentale punto di riferimento due Circolari della Presidenza del Consiglio dei Ministri: la circolare 19 dicembre 1983, n. 7611 rubricata "*Criteri orientativi per la scelta tra sanzioni penali e sanzioni amministrative*" <sup>(99)</sup> e la circolare

<sup>(97)</sup> Si vedano le Proposte Emendative, con la richiesta di esclusione dei professionisti dall'ambito applicativo della previsione *de qua, inter alia* per ragioni, molto condivisibili, di proporzionalità (il previgente art. 40 non includeva i professionisti nell'ambito applicativo delle segnalazioni aggregate, destinate agli intermediari finanziari).

<sup>(98)</sup> Per una visione d'insieme del previgente assetto normativo, v. F. C. BEVILACQUA, *Le previsioni sanzionatorie della normativa antiriciclaggio*, in *Reati in materia economica*, a cura di A. ALESSANDRI, Torino, 2012, p. 285 ss.

<sup>(99)</sup> Circolare pubblicata nel supplemento ordinario alla Gazzetta Ufficiale n. 22 del 23 gennaio 1984.

5 febbraio 1986, n. 7611 rubricata “*Criteri orientativi per la scelta tra delitti e contravvenzioni e per la formulazione delle fattispecie penali*”<sup>(100)</sup>.

Secondo i principi contenuti in tali importanti circolari, la scelta tra sanzione penale e sanzione amministrativa deve ispirarsi a due principi concorrenti: proporzione e sussidiarietà. Il primo principio esige che la reazione dell’ordinamento all’illecito posto in essere corrisponda alla sua gravità; il secondo principio, invece, giustifica il ricorso alla sanzione penale solo in mancanza di tecniche provviste di un analogo grado di efficacia secondo la logica dell’*extrema ratio*. Quindi, qualora la sanzione penale possa essere potenzialmente sostituita da una sanzione amministrativa dotata di pari efficacia, questa dovrà essere applicata. Il tutto deve essere retto dai principi cardine di offensività e di effettività della tutela.

Per quanto riguarda invece la scelta, nell’ambito di una risposta penale, tra delitto e contravvenzione, l’operatività di quest’ultima dovrebbe essere riferita agli illeciti di natura “prevenzionistico — cautelare” o correlati alla disciplina di attività soggette ad un potere amministrativo, mentre all’infuori di questi casi il ricorso alla contravvenzione, che spezza il dualismo violazione amministrativa — delitto, secondo la logica del sistema delineato dalla L. 689/1981, dovrebbe essere riservato ai soli casi in cui l’esigenza di un controllo penale sia certa ed indiscutibile, ma contemporaneamente il principio di sussidiarietà non giustifichi il ricorso alla più severa figura delittuosa<sup>(101)</sup>.

Dunque, in ottemperanza a tali principi viene, ancora una volta, previsto accanto ad un rimprovero di natura penale (contenuto nel solo art. 55) un corposo numero di illeciti di natura amministrativa (artt. 56 ss.) nell’ottica della progressione di disvalore<sup>(102)</sup>. Infatti, in ordine di crescente intensità del rimprovero e della conseguente risposta sanzionatoria, si parte dalla mera inottemperanza alle prescrizioni imposte *ex lege* per approdare a condotte di falsificazione o di uso di mezzi e strumenti fraudolenti nell’adempimento agli obblighi di adeguata verifica della clientela e di conservazione delle informazioni. È prevista, poi, la sanzione amministrativa nell’ipotesi di inosservanza degli obblighi di segnalazione di operazioni sospette, mentre nel caso di violazione del divieto di comunicazione, il soggetto tenuto al silenzio commette una contravvenzione.

Per evitare il moltiplicarsi di “sottosistemi” punitivi governati da proprie regole precipue e per favorire l’intersezione del sistema penale con quello della L. 689/1981, il legislatore con il Decreto 90 ha novellato l’art. 69 (“*Successione di leggi nel tempo*”).

Per meglio comprendere la portata innovativa di tale *novum*, bisogna ricordare che a fronte di quanto previsto dall’art. 1 della L. 689/1981 a tenore del quale “*nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in*

<sup>(100)</sup> Circolare pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 64 del 18 marzo 1986.

<sup>(101)</sup> Sul punto autorevolmente A. ROSSI, *Prevenzione del riciclaggio e finanziamento del terrorismo: finalità e novità normative*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 1, p. 35.

<sup>(102)</sup> A. ROSSI, *Prevenzione*, cit., p. 35.

forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione” il quale non prevede espressamente il principio dell'applicazione della legge più favorevole come invece fa l'art. 2, comma 2, la giurisprudenza di legittimità ha costantemente e — non condivisibilmente — statuito che in materia di sanzioni amministrative, non trova applicazione il principio del *favor rei*: si debbono applicare, dunque, le norme in vigore al momento del fatto, nonostante la disciplina successiva risulti più favorevole<sup>(103)</sup> (opera pertanto la regola del *tempus regit actum*).

Con l'introduzione dell'art. 69, comma 1, il legislatore ha inteso applicare al settore antiriciclaggio il principio del *favor rei* enunciando che “Nessuno può essere sanzionato per un fatto che alla data di entrata in vigore delle disposizioni di cui al presente Titolo non costituisce più illecito”. Ciò significa che, anche nelle ipotesi di illeciti antiriciclaggio sanzionati solo in via amministrativa, opera la regola generale prevista dal codice penale<sup>(104)</sup>.

Di indubbia rilevanza è anche l'art. 69, comma 1, secondo periodo a tenore del quale “Per le violazioni commesse anteriormente all'entrata in vigore del presente decreto, sanzionate in via amministrativa, si applica la legge vigente all'epoca della commessa violazione, se più favorevole, ivi compresa l'applicabilità dell'istituto del pagamento in misura ridotta”. Quindi, anche in questo caso, viene istituita una piena parificazione con quanto previsto a livello penale per cui, laddove la sopravvenuta normativa risulti peggiorativa rispetto all'originaria verrà applicata quest'ultima<sup>(105)</sup>.

L'ultimo comma dell'art. 69 ha introdotto un tetto massimo di durata al procedimento sanzionatorio amministrativo con l'intento di garantire pienamente la ragionevole durata del processo<sup>(106)</sup>, valore innalzato a principio costituzionale ex art. 111 e regola che presidia il *fair trial* ex art. 6 CEDU.

<sup>(103)</sup> V. Consiglio di Stato, Sez. VI, 14 novembre 2012, n. 5746 in *DeJure*: “In materia di sanzioni amministrative, ai fini della valutazione dell'antigiuridicità di una condotta e dell'individuazione della sanzione ad essa relativa, è applicabile la legge vigente all'epoca del fatto commesso, essendo irrilevanti le modifiche legislative successive. Tale meccanismo non solo non contrasta con il principio di legalità (art. 1 della l. n. 689 del 1981), ma ne costituisce piena attuazione dato che per verificare la sanzionabilità di una condotta non può che aversi riguardo al momento in cui la stessa è posta in essere, in tale modo risultando osservato il principio nulla poena sine lege proprio della legislazione penale ed applicabile anche alla materia delle sanzioni amministrative pecuniarie in virtù del richiamo contenuto nell'art. 1 della l. n. 689 del 1981. Non trova al contrario applicazione alla materia delle sanzioni amministrative, in carenza di una disposizione derogatoria espressa contenuta nella legge penale (art. 2 c.p.), il diverso principio (che non è espressione del principio di legalità) della retroattività della legge più favorevole all'incolpato, secondo cui nessuno può essere incolpato per un fatto che non costituisce più reato al momento della applicazione della sanzione”.

<sup>(104)</sup> A titolo esemplificativo, si pensi a quelle condotte integranti illeciti amministrativi, attualmente abrogati come nel caso degli illeciti per violazione degli artt. 37, 38 e 39 (omessa/irregolare istituzione/tenuta dell'Archivio Unico Informatico e del Registro della clientela, sanzionati dall'art. 57 comma 2 e 3), non essendo più previsto l'obbligo di istituzione di tale registro; agli illeciti per la violazione degli obblighi di registrazione di cui all'art. 36 non essendo più previsto l'obbligo di comunicazione di cui all'art. 36 comma 4 già penalmente sanzionato ai sensi dell'art. 55 comma 7 in A. Rossi, *Prevenzione* cit.

<sup>(105)</sup> V. art. 2, comma 4 c.p.: “Se la legge del tempo in cui fu commesso il reato e le posteriori sono diverse, si applica quella le cui disposizioni sono più favorevoli al reo, salvo che sia stata pronunciata sentenza irrevocabile”.

<sup>(106)</sup> Art. 69, comma 2: “Dalla data di entrata in vigore del presente articolo, il termine

#### 4.1. Gli illeciti penali.

Dopo tale sommaria introduzione idonea a tratteggiare lo scenario in cui si colloca l'intervento e la considerazione iniziale di parte generale, è opportuno addentrarsi nell'esame del nuovo corpus sanzionatorio.

Le fattispecie penali sono contenute nell'unica disposizione ad esse dedicata: l'art. 55 rubricato "*Fattispecie incriminatrici*".

*1. Chiunque, essendo tenuto all'osservanza degli obblighi di adeguata verifica ai sensi del presente decreto, falsifica i dati e le informazioni relative al cliente, al titolare effettivo, all'esecutore, allo scopo e alla natura del rapporto continuativo o della prestazione professionale e all'operazione è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da 10.000 euro a 30.000 euro. Alla medesima pena soggiace chiunque essendo tenuto all'osservanza degli obblighi di adeguata verifica ai sensi del presente decreto, in occasione dell'adempimento dei predetti obblighi, utilizza dati e informazioni falsi relativi al cliente, al titolare effettivo, all'esecutore, allo scopo e alla natura del rapporto continuativo o della prestazione professionale e all'operazione.*

*2. Chiunque, essendo tenuto all'osservanza degli obblighi di conservazione ai sensi del presente decreto, acquisisce o conserva dati falsi o informazioni non veritiere sul cliente, sul titolare effettivo, sull'esecutore, sullo scopo e sulla natura del rapporto continuativo o della prestazione professionale e sull'operazione ovvero si avvale di mezzi fraudolenti al fine di pregiudicare la corretta conservazione dei predetti dati e informazioni è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da 10.000 euro a 30.000 euro.*

*3. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque essendo obbligato, ai sensi del presente decreto, a fornire i dati e le informazioni necessarie ai fini dell'adeguata verifica della clientela, fornisce dati falsi o informazioni non veritiere, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da 10.000 euro a 30.000 euro.*

*4. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, essendovi tenuto, viola il divieto di comunicazione di cui agli articoli 39, comma 1, e 41, comma 3, è punito con l'arresto da sei mesi a un anno e con l'ammenda da 5.000 euro a 30.000 euro.*

*5. Chiunque al fine di trarne profitto per sé o per altri, indebitamente utilizza, non essendone titolare, carte di credito o di pagamento, ovvero qualsiasi altro documento analogo che abiliti al prelievo di denaro contante o all'acquisto di beni o alla prestazione di servizi, è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da 310 euro a 1.550 euro. Alla stessa pena*

---

*per la conclusione del procedimento sanzionatorio è di due anni, decorrenti dalla ricezione della contestazione notificata all'amministrazione procedente. Dalla medesima data le predette notifiche all'amministrazione sono effettuate esclusivamente tramite posta elettronica certificata. Il predetto termine è prorogato di ulteriori sei mesi nel caso di formale richiesta da parte dell'interessato di essere auditato nel corso del procedimento. In ogni caso, il procedimento si considera concluso con l'adozione del decreto che dispone in ordine alla sanzione".*

*soggiace chi, al fine di trarne profitto per sé o per altri, falsifica o altera carte di credito o di pagamento o qualsiasi altro documento analogo che abiliti al prelievo di denaro contante o all'acquisto di beni o alla prestazione di servizi, ovvero possiede, cede o acquisisce tali carte o documenti di provenienza illecita o comunque falsificati o alterati, nonché ordini di pagamento prodotti con essi”.*

Dal raffronto con la precedente disposizione, appare di immediata comprensione la *deminutio* delle ipotesi sanzionatorie: attualmente l'impianto penale contempla tre ipotesi delittuose (art. 55, commi 1, 2 e 3) e una contravvenzionale (art. 55, comma 4). L'attuale art. 55, infatti, ospita soltanto alcune delle condotte che precedentemente assumevano rilevanza penale. Nello specifico si tratta dei commi 2, 3, 6, 8 e 9-*bis* della versione previgente.

La scelta legislativa trova la sua *ratio* nell'abbandono di fattispecie di reato a struttura omissiva che costituivano anticipazioni della soglia di tutela con le quali, tuttavia, si finiva per criminalizzare delle mere inosservanze o inottemperanze, svincolate da una lesione dei beni giuridici materiali con un'evidente violazione dei principi di sussidiarietà ed offensività<sup>(107)</sup>: peraltro tali reati erano rimasti di scarsa applicazione.

Dunque il legislatore, ha scelto di limitare la previsione di fattispecie incriminatrici alle sole condotte di grave violazione degli obblighi di adeguata verifica della clientela e di conservazione dei documenti perpetrate attraverso frode o falsificazione, riservando alle mere omissioni l'applicazione di sanzioni di natura amministrativa<sup>(108)</sup>.

La nuova disciplina appare apprezzabile in quanto colpisce condotte di tipo commissivo connotate da un chiaro disvalore e cioè la falsificazione materiale (contraffazione o alterazione dei documenti) o ideologica (documenti dal contenuto menzognero) dei dati da conservare a disposizione dell'Autorità amministrativa o giudiziaria ed inoltre la consapevole utilizzazione di tali dati falsi.

Il reato di cui al comma 1, parte prima, riguarda le condotte di falsificazione da parte di chi è tenuto all'osservanza degli obblighi di adeguata verifica dei dati oggetto di tale attività, e cioè quelli relativi al cliente, al titolare effettivo, all'esecutore, allo scopo e alla natura del rapporto continuativo o della prestazione professionale, mentre la seconda parte punisce il consapevole utilizzo di dati falsi da parte di chi è tenuto alla conservazione dei dati stessi.

Il delitto di cui al comma 2, parte prima, sanziona la condotta di colui il quale, essendo tenuto all'osservanza degli obblighi di conservazione di dati ed informazioni oggetto dell'obbligo di adeguata verifica, acquisisce o conserva dati falsi o informazioni non veritiere ovvero si avvale di mezzi fraudolenti al fine di pregiudicare la corretta conservazione di tali dati.

<sup>(107)</sup> F. C. BEVILACQUA, cit., p. 288.

<sup>(108)</sup> Per un approfondimento in proposito si legga A. Rossi, *Prevenzione* cit., p. 39.



Nonostante l'utilizzo del pronome "*chiunque*", è evidente che si tratti in tutte le ipotesi di reati propri; i soggetti attivi di tali condotte sono da individuarsi, quanto alle ipotesi previste dall'art. 55, comma 1 e 2, nelle persone fisiche che, nel contesto strutturale dei soggetti tenuti all'obbligo rispettivamente di adeguata verifica e di conservazione dei dati, operano quali titolari di fatto o di diritto (per es. il professionista, il Responsabile del servizio antiriciclaggio di una persona giuridica, etc.) dei summenzionati doveri.

La condotte di cui al comma 1 sono punibili a titolo di dolo generico, e così pure l'ipotesi di cui al comma 2, prima parte, essendo sufficiente per integrare la fattispecie ivi prevista la conoscenza della falsità dei dati, mentre il reato di cui al comma 2, seconda parte è punibile a titolo di dolo specifico, essendo richiesto che l'agente utilizzi mezzi fraudolenti "*al fine di pregiudicare la conservazione dei predetti dati*".

Con riguardo al reato di cui al comma 3 esso è applicabile al soggetto che è tenuto a fornire i dati e le informazioni necessarie a procedere all'adeguata verifica e cioè al "cliente".

Per integrare tale figura di reato è sufficiente il dolo generico.

Le uniche fattispecie di reato rimaste sostanzialmente immutate nella loro struttura sono la violazione del divieto di comunicazione dell'avvenuta segnalazione, di cui parleremo più approfonditamente nel prossimo paragrafo, e la norma di cui al previgente art. 55, comma 5, in tema di utilizzo indebito di carte di credito o di pagamento ovvero di qualsiasi altro documento analogo.

Tuttavia tale delitto è stato recentemente trasferito all'interno del codice penale sulla base del principio della riserva di codice di cui all'art. 3-bis c.p.<sup>(109)</sup>. Pertanto tale comma è stato soppresso<sup>(110)</sup> ed è confluito nell'art. 493-ter c.p.<sup>(111)</sup> ("*Indebito utilizzo e falsificazione di carte di credito e di pagamento*"). Non si tratta di una *abolitio criminis*: la condotta continua ad assumere rilevanza penale, ma è collocata in altro testo normativo.

Sempre nell'ottica della progressione criminosa e di disvalore, il legisla-

<sup>(109)</sup> La riserva di codice prevede il trasferimento, nel codice penale, di fattispecie criminose previste da leggi speciali che abbiano ad oggetto diretto la tutela di beni di rilevanza costituzionale tra cui la "*correttezza*" e la "*trasparenza del sistema economico di mercato*" come nel caso dell'art. 55, comma 5.

<sup>(110)</sup> L'abrogazione è intervenuta con l'art. 7 comma 1, lettera s), D.Lgs. 1° marzo 2018, n. 21. A norma di quanto disposto dall'art. 8 comma 1 del medesimo decreto, dal 6 aprile 2018 i richiami alle disposizioni del presente comma, ovunque presenti, si intendono riferiti all'art. 493-ter c.p.

<sup>(111)</sup> Art. 493-ter c.p.: "*Chiunque al fine di trarne profitto per sé o per altri, indebitamente utilizza, non essendone titolare, carte di credito o di pagamento, ovvero qualsiasi altro documento analogo che abiliti al prelievo di denaro contante o all'acquisto di beni o alla prestazione di servizi, è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da 310 euro a 1.550 euro. Alla stessa pena soggiace chi, al fine di trarne profitto per sé o per altri, falsifica o altera carte di credito o di pagamento o qualsiasi altro documento analogo che abiliti al prelievo di denaro contante o all'acquisto di beni o alla prestazione di servizi, ovvero possiede, cede o acquisisce tali carte o documenti di provenienza illecita o comunque falsificati o alterati, nonché ordini di pagamento prodotti con essi*".

tore prevede l'operatività della clausola “*salvo che il fatto costituisca reato*”<sup>(112)</sup> laddove una fattispecie di illecito amministrativo conviva con una di illecito penale di cui entrambe poste a tutela della medesima oggettività giuridica<sup>(113)</sup>.

Nel comma 3 e nel comma 4 il legislatore contempla una clausola che apre al concorso apparente di norme; “*Salvo che il fatto non costituisca più grave reato*” significa che, laddove esista una norma da sola idonea a racchiudere l'offesa al bene giuridico, solo quest'ultima troverà applicazione. Tale accorgimento consente di ottemperare al divieto di *ne bis in idem* richiamato tanto dalla Direttiva<sup>(114)</sup> quanto dalla Legge di delegazione europea<sup>(115)</sup>.

#### **4.2. La difficile compatibilità tra i principi deontologici professionali e la collaborazione forzata imposta dalla normativa ai professionisti: criticità generali e con particolare riferimento al divieto di dare comunicazione al cliente dell'esistenza o della probabilità di indagini.**

La legislazione antiriciclaggio ha, come fine ultimo, quello di colpire alla radice il fenomeno anticipando l'intervento di contrasto il più possibile, coinvolgendo gli intermediari finanziari, i professionisti, gli altri operatori economici “a rischio” nella prevenzione del fenomeno, secondo una logica di collaborazione pubblico-privato<sup>(116)</sup>, informando la loro attività ai due fondamentali criteri guida del “*know your customer*” e del “*risk based approach*”: solo tramite una conoscenza diretta ed approfondita del cliente con cui l'operatore si interfaccia è possibile profilare lo stesso così da comprendere l'eventuale illiceità delle transazioni *in fieri*; l'approccio è quello basato sul rischio connaturato in ogni investitore o risparmiatore.

Pur restando apprezzabile l'intento legislativo, peraltro in un contesto di obblighi assunti sul piano internazionale, la collaborazione forzata imposta ai professionisti — specie nelle materie giuridico contabili — si risolve in una permanente tensione tra la disciplina antiriciclaggio e gli obblighi deontologici che sono connaturati all'esercizio di una professione — alcuni dei quali di rango costituzionale — così come ampiamente segnalato in dottrina sin

<sup>(112)</sup> A tal proposito si veda quanto previsto all'interno dell'art. 58 in tema di inosservanza delle disposizioni relative all'obbligo di segnalazione delle operazioni sospette.

<sup>(113)</sup> A. ROSSI, *Prevenzione* cit., p. 37.

<sup>(114)</sup> A tal proposito si veda quanto previsto dal Cons. LIX: “[...] *Nel recepimento della presente direttiva, gli Stati membri dovrebbero assicurare che l'imposizione di sanzioni e misure amministrative in conformità con la stessa e di sanzioni penali in conformità con il diritto nazionale non violi il principio del ne bis in idem*”.

<sup>(115)</sup> Art. 15, comma 2 lettera h): “*al fine di garantire il rispetto dei principi di ne bis in idem sostanziale e di effettività, proporzionalità e dissuasività delle sanzioni irrogate per l'inosservanza delle disposizioni adottate in attuazione della direttiva (UE) 2015/849 [...]*”.

<sup>(116)</sup> F. CENTONZE, *La “partnership” pubblico-privato nella prevenzione del riciclaggio e il problema della posizione di garanzia dei componenti degli organi di controllo societari*, in *Studi in Onore di Mario Romano*, a cura di BEROLINO-EUSEBI-FORTI, III, Napoli, 2011, pp. 1758 e ss.

dall'entrata in vigore, oltre un decennio orsono, delle prime normative in materia <sup>(117)</sup>.

In particolare l'art. 39, comma 1 così come novellato prevede che: *“Fuori dai casi previsti dal presente decreto, è fatto divieto ai soggetti tenuti alla segnalazione di un'operazione sospetta e a chiunque ne sia comunque a conoscenza, di dare comunicazione al cliente interessato o a terzi dell'avvenuta segnalazione, dell'invio di ulteriori informazioni richieste dalla UIF o dell'esistenza ovvero della probabilità di indagini o approfondimenti in materia di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo”*.

Come già segnalato la struttura del reato è restata immutata contrariamente a quanto accaduto per le altre fattispecie oggetto di integrale riformulazione con ampio ricorso alla depenalizzazione, come già spiegato più sopra: l'art. 55 comma 4 prevede testualmente: *“Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, essendovi tenuto, viola il divieto di comunicazione di cui agli articoli 39, comma 1 <sup>(118)</sup>, e 41, comma 3 <sup>(119)</sup>, è punito con l'arresto da sei mesi a un anno e con l'ammenda da 5.000 euro a 30.000 euro <sup>(120)</sup>”*.

Tuttavia l'assetto sanzionatorio è sensibilmente mutato perché oltre ad essere stata innalzata la misura dell'ammenda, ora la pena detentiva non è più alternativa, bensì cumulativa, il che comporta che non è più possibile estinguere il reato mediante oblazione ai sensi dell'art. 162-bis c.p.

Inoltre com'è stato giustamente notato da attenta dottrina <sup>(121)</sup>, vi è stato un ampliamento della condotta vietata, derivante dall'estensione del divieto di comunicazione anche circa l'esistenza ovvero la probabilità di indagini o approfondimenti in materia di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo.

La *ratio* sottostante all'estensione del divieto di comunicazione risiede naturalmente nell'intento di agevolare lo sviluppo delle indagini, tutelandone più efficacemente il segreto.

Tuttavia l'ampliamento del perimetro di offensività della norma amplifica i problemi derivanti dall'interazione tra cliente e il professionista, in

<sup>(117)</sup> Si veda per tutti C. COCUZZA, *La collaborazione attiva dei professionisti*, in *Il Riciclaggio del denaro, Il fenomeno, il reato, le norme di contrasto*, E. CAPPA-L. CERQUA (a cura di), Milano, 2012, pp. 216 e ss. Si consenta anche di richiamare, L. TROYER, *Il segreto professionale dei dottori commercialisti alla luce delle nuove disposizioni in materia di anti-riciclaggio*, in questa *Rivista*, 2006, 4, p. 839 ss.

<sup>(118)</sup> Art. 39, comma 1: *“Fuori dai casi previsti dal presente decreto, è fatto divieto ai soggetti tenuti alla segnalazione di un'operazione sospetta e a chiunque ne sia comunque a conoscenza, di dare informazioni al cliente interessato o a terzi dell'avvenuta segnalazione, dell'invio di ulteriori informazioni richieste dalla UIF o dell'esistenza ovvero delle probabilità di indagini o approfondimenti in materia di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo”*.

<sup>(119)</sup> Art. 41, comma 3: *“Il flusso di ritorno delle informazioni è sottoposto allo stesso divieto di comunicazione ai clienti o ai terzi previsto dall'articolo 39”*.

<sup>(120)</sup> Originariamente la previsione era contenuta nell'art. 55 comma 8 D.Lgs. 231/2007. La previsione è invariata nel contenuto sostanziale, salvo delle modifiche inerenti alla collocazione materiale delle norme richiamate (nella versione previgente erano richiamati gli artt. 46 comma 1 e 48 comma 4) ed al *quantum* della sanzione dell'ammenda che attualmente è fissata, nel massimo editale, in 30.000 euro sulla scorta di quanto previsto dalla Legge di delegazione europea 2015. Il legislatore, in sede di delega, ha previsto un tetto massimo della sanzione pecuniaria. Prima l'ammontare del massimo editale era fissato in 50.000 euro.

<sup>(121)</sup> A. ROSSI, *Prevenzione* cit., p. 25.

quanto il divieto di menzionare persino la probabilità che a seguito del compimento di una determinata operazione vi siano ovvero si sviluppino delle indagini rischia di collidere frontalmente con i doveri deontologici del professionista, in particolare dell'esercente una professione legale, che è tenuto al dovere di fedeltà a norma dell'art 10 del Codice Deontologico Forense nonché a fornire al proprio assistito tutte le informazioni necessarie ad evitare effetti pregiudizievoli (art. 27), nonché del Dottore Commercialista il quale è obbligato alla lealtà nei confronti dei propri clienti ai sensi dell'art 11 del Codice deontologico professionale.

Per fornire un'esemplificazione pratica delle differenti situazioni che il professionista può trovarsi a fronteggiare per via del summenzionato divieto, è opportuno scindere l'ipotesi in cui il cliente richieda il supporto del professionista per porre in essere un'operazione finanziaria, come per esempio la costituzione di un *trust* o altra operazione espressamente prevista dall'art. 3, comma 4, lett. c), da quella in cui al professionista venga richiesta un'attività di mero rilascio di un parere legale.

Nel primo caso, è pacifico che ove, nell'ambito di un colloquio prodromico al conferimento dell'incarico, il professionista, prima ancora di iniziare l'attività di adeguata verifica, percepisca il sospetto che i fondi utilizzati per tale operazione siano provento di un reato non colposo potrà non accettare l'incarico. Logicamente se ne dovrebbe concludere che in tal caso non sia obbligato ad effettuare la segnalazione: in tal senso, ad esempio, sembrerebbe aver concluso il Consiglio Nazionale Forense con riguardo alla posizione dell'Avvocato<sup>(122)</sup>.

Tuttavia nel Decreto del Ministero della Giustizia del 10 aprile 2010 era stato chiarito che secondo il Ministero i professionisti devono effettuare le segnalazioni di operazioni sospette alla UIF anche nel caso in cui la prestazione professionale o l'operazione sia stata rifiutata ovvero non sia stata eseguita per motivi di sospetto<sup>(123)</sup> e pertanto non si può che raccomandare — in via prudenziale — di procedere alla segnalazione secondo quanto interpretato autenticamente dal summenzionato atto di normazione secondaria.

In ogni caso occorre rispettare la regola cautelare imposta dall'art. 42, comma 1, secondo il quale il professionista che non sia riuscito ad ottenere o completare l'attività di adeguata verifica della clientela di cui all'art. 19, comma 1, lett. a), b) e c) ha il dovere di astenersi dall'instaurare il rapporto e

<sup>(122)</sup> Consiglio Nazionale Forense, Gli adempimenti antiriciclaggio per gli avvocati, FAQ., 25/11/2016: "11. Se l'Avvocato, dopo una prima consultazione, decide di non accettare l'incarico è comunque tenuto agli adempimenti degli obblighi? No. Se il rapporto professionale non si concretizza e si perfeziona, il soggetto che si presenta avanti all'Avvocato per richiedergli la propria prestazione professionale, non è "cliente", ai sensi della definizione espressamente prevista nella Legge Antiriciclaggio".

<sup>(123)</sup> A. FORTAREZZA, *La segnalazione delle operazioni sospette*, in *La normativa antiriciclaggio per i professionisti*, Quaderni della, Scuola di Alta Formazione Luigi Martino n. 70, Commissione antiriciclaggio ODEC, B. BARBINI, A. BIGNAMI, A. FORTAREZZA (a cura di), Milano, p. 87.

di non eseguire, pertanto, alcuna prestazione ovvero di interromperla immediatamente ove intrapresa <sup>(124)</sup> effettuando tuttavia, laddove ne sussistano i presupposti, la segnalazione ai sensi dell'art. 18, comma 3, come già anticipato più sopra.

Differentemente può accadere che la ragione di sospetto si riveli quando l'incarico sia già stato accettato: in siffatto caso occorrerà necessariamente operare una tempestiva segnalazione all'UIF, secondo le modalità previste dall'art. 35, senza avvertire il cliente dell'adempimento dell'obbligo imposto dalla legge; il professionista sarà tenuto a collaborare con l'UIF quasi come una sorta di "agente provocatore" al soldo della prevenzione del riciclaggio. La tensione tra l'obbligo di segnalazione ed i doveri deontologici del professionista — in particolar modo con il diritto-dovere di difesa dell'avvocato — diventa in tal modo massima: le condotte che quest'ultimo deve assumere in ottemperanza alla normativa, infatti, pur scriminate dalla legge, appaiono contrarie ai principi deontologici di comportamento dei professionisti ed addirittura al limite dell'integrazione del reato di infedele patrocinio di cui all'art. 380 c.p. per quanto riguarda gli Avvocati.

In questa situazione, nel silenzio della legge, si ritiene sia consigliabile per il professionista — anzi doveroso per l'avvocato ai sensi dell'art. 23, comma 6 del Codice Deontologico — laddove sia possibile — in quanto non sussista un obbligo di legge di ricevere l'atto <sup>(125)</sup> — rinunciare al mandato e rimettere l'incarico non essendoci alcun divieto espresso in tal senso. La rinuncia, in ogni caso, non deve essere accompagnata dalla comunicazione al cliente dell'effettuazione della segnalazione. Inoltre devono restare fermi gli obblighi deontologici discendenti dalla cessazione del mandato e quelli derivanti dalla disciplina antiriciclaggio di informazione nei confronti dell'UIF

---

<sup>(124)</sup> A. DIDI, *Il vulnus al diritto di difesa derivante dall'obbligo professionale di segnalare le c.d. operazioni sospette*, in *Processo penale e Giustizia*, 2016, 6, p. 181.

<sup>(125)</sup> È stato giustamente puntualizzato da M. KROGH, *Gli obblighi*, cit., pp. 543 e s. che per i Notai è prevista la deroga sia all'obbligo di astensione e sia all'obbligo di effettuare la segnalazione prima del compimento della prestazione professionale, in quanto la norma fa espressamente salvi i casi in cui l'operazione debba essere eseguita in quanto sussiste un obbligo di legge di ricevere l'atto oltre che nei casi in cui l'esecuzione dell'operazione non possa essere rinviata tenuto conto della normale operatività ovvero nei casi in cui il differimento dell'operazione possa ostacolare le indagini. In dette ipotesi, tuttavia, i soggetti obbligati, dopo aver ricevuto l'atto o eseguito l'operazione, ne informano immediatamente la UIF. Naturalmente la medesima deroga all'obbligo di astensione è prevista nel caso cui il notaio non riesca a completare l'adeguata verifica e sussista un obbligo di ricevere l'atto. Anche in tal caso, per il notaio sussiste una deroga all'obbligo di astensione, avendo l'obbligo di ricevere l'atto, ma dovrà informare l'UIF per consentire l'analisi finanziaria dell'operazione e mettere in trasparenza quegli elementi della prestazione professionale che non è riuscito ad acquisire o che sono rimasti nell'incertezza. Non è chiaro, tuttavia, e dovrà essere oggetto di chiarimento tramite formazione secondaria, se nei casi in cui l'incompleta adeguata verifica riguardi aspetti meramente formali (si pensi, ad esempio, all'acquisizione di un documento scaduto pur nella certezza dell'identità del cliente) il notaio avrà ugualmente l'obbligo di effettuare la segnalazione ovvero se dovrà valutare se ci siano elementi di sospetto che giustificano la segnalazione. Osserva giustamente l'autore, che da un punto di vista di efficienza del sistema, sembra più corretta la seconda alternativa per evitare che arrivino all'UIF segnalazioni poco significative nell'economia del perseguimento delle finalità della legge, anche in considerazione del fatto che già attualmente l'UIF è oberata da una mole eccessiva di segnalazioni.

con riferimento alla segnalazione effettuata <sup>(126)</sup>, nonché di riservatezza della segnalazione stessa.

La seconda fattispecie esemplificativa è inerente alla richiesta di un parere legale circa la liceità di un'operazione.

Ai sensi dell'art. 35, comma 5 esiste un'esenzione dall'obbligo di segnalazione delle operazioni sospette per le informazioni che il professionista riceve "nel corso dell'esame della posizione giuridica" o dell'espletamento dei compiti di difesa o di rappresentanza del medesimo compresa la consulenza "sull'eventualità" di evitare un procedimento avanti un'autorità giudiziaria.

L'esenzione dall'obbligo di segnalazione opera rispetto a tutti i professionisti, per le informazioni che essi abbiano ricevuto durante l'esame della posizione giuridica o nell'espletamento dei compiti di difesa o di rappresentanza: l'esenzione, quindi, vale anche per i dottori commercialisti i quali, ai sensi dell'art. 12 D.Lgs. 546/1992, possono prestare assistenza tecnica dinanzi alle commissioni tributarie.

Va altresì considerato che, in forza della nuova disciplina, i professionisti, fermi gli obblighi di identificazione e limitatamente ai casi in cui esaminano la posizione giuridica del loro cliente o espletano compiti di difesa o di rappresentanza del cliente in un procedimento avanti all'autorità giudiziaria o in relazione a tale procedimento, compresa la consulenza sull'eventualità di intentarlo e evitarlo, sono esonerati dall'obbligo di verifica di identità del cliente e del titolare effettivo fino al momento dell'incarico (art. 18 ult. comma).

Secondo quanto autorevolmente affermato dall'ex Presidente del Consiglio Forense Alpa <sup>(127)</sup> "ciò che rimane fuori dall'ampia esimente ed è giustamente soggetto all'obbligo di segnalazione, è l'attività di assistenza e consulenza che non consiste in una valutazione prettamente giuridica, ma si risolve

<sup>(126)</sup> Cfr. *Gli adempimenti antiriciclaggio per gli avvocati*, aggiornamento del 14 luglio 2017, on line sul sito del Consiglio Nazionale Forense ([www.consiglionazionaleforense.it](http://www.consiglionazionaleforense.it)). In particolare si veda il quesito n. 33 a tenore del quale: «*Ho provveduto ad effettuare la segnalazione all'UIF, fermo che non posso comunicarlo al cliente, posso comunque rinunciare al mandato e rimettere il mio incarico? Sì, non essendovi un divieto espresso in tale senso espressamente previsto dalle disposizioni antiriciclaggio, sempre che tale rinuncia non sia accompagnata dalla violazione del divieto di comunicare al cliente l'effettuazione della segnalazione, e fermi restando gli obblighi deontologici collegati alla rinuncia al mandato e gli obblighi di informazione nei confronti dell'UIF con riferimento alla segnalazione effettuata. Si evidenzia anche il comma 6 dell'art. 39, ai sensi del quale "il tentativo da parte del professionista di dissuadare il cliente dal porre in atto un'attività illegale non costituisce violazione"* ». Tale risposta non è una novità nel panorama della prassi forense in quanto è riscontrabile anche nelle precedenti linee guida risalenti al D.M. 3 febbraio 2006 (entrato in vigore il 22 aprile 2006), n. 141 di attuazione del D.Lgs. 20 febbraio 2004, n. 56. A tal proposito si veda. C. COCUZZA-M. GIOFFRÉ, *Antiriciclaggio e professione forense: i nuovi compiti e le responsabilità dell'avvocato. Quesiti - soluzioni - approfondimenti*, IPSOA, 2006, p. 88.

<sup>(127)</sup> Tuttavia il legislatore comunitario appare più preciso nell'indicazione dell'ambito applicativo dell'esenzione affermando, al *considerandum* 9, che: «*[...] la consulenza legale dovrebbe rimanere soggetta al vincolo del segreto professionale tranne qualora il professionista legale partecipi alle attività di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, la consulenza sia fornita a scopo di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo ovvero il professionista legale sia a conoscenza del fatto che il cliente richiede la consulenza a scopo di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo* ».

*in una prestazione attinente alle modalità tecniche, economiche, finanziarie, di compimento delle operazioni sospette. Se l'avvocato svolge insieme i due tipi di attività, e nel medesimo contesto fornisce consulenza legale e consulenza sarà soggetto all'obbligo di segnalazione non in forza della prestazione di consulenza legale, ma in forza del compimento dell'altro genere di attività”.*

Naturalmente anche in tal caso occorre valutare con molta prudenza l'eventualità di omettere la segnalazione, in quanto, soprattutto con riferimento ad operazioni molto complesse, il distinguo tra un parere strettamente giuridico ed una valutazione delle modalità operative praticabili potrebbe non essere così netta <sup>(128)</sup>.

Inoltre, sebbene tale esenzione dovrebbe operare per tutti i professionisti, di fronte al parere reso da un Dottore Commercialista l'Autorità giudiziaria potrebbe interpretare con maggior rigore il requisito della natura strettamente giuridica del parere, anche se secondo la Corte di Cassazione la consulenza legale stragiudiziale non sarebbe riservata in esclusiva alle professioni legali <sup>(129)</sup>.

In ogni caso, anche il professionista che abbia deciso di effettuare la segnalazione all'UIF, pur non potendo darne conoscenza al cliente, potrà senz'altro adempiere ai suoi doveri di lealtà verso il cliente sconsigliandogli espressamente dal porre in essere un'operazione illecita, in quanto, per espressa previsione dell'art. 39, comma 6, *“Il tentativo del professionista di dissuadere il cliente dal porre in atto un'attività illegale non costituisce, violazione del divieto di comunicazione previsto dal presente articolo”.*

Qualora, invece, il parere venga richiesto al professionista — che non vi abbia in alcun modo preso parte — dopo il perfezionarsi di un'operazione sospetta, magari in presenza di un blocco da parte di un Istituto di credito dei fondi transitati per compiere l'operazione, quindi verosimilmente dopo la segnalazione inviata dall'Istituto medesimo all'UIF, occorre considerare che la ragion d'essere della consulenza legale risiede nella possibilità di prospettare al cliente tutte le eventuali conseguenze derivanti dalla condotta da lui tenuta. Il professionista, infatti, è tenuto ad assistere il proprio cliente prospettandogli con lealtà e chiarezza eventuali rischi (esistenza o probabilità di indagini) <sup>(130)</sup> in vista dell'elaborazione di una strategia difensiva. Tutta-

---

<sup>(128)</sup> Si veda in tal senso, pur con talune distinzioni, C. COCUZZA-M. GIOFFRÈ, cit., p. 38 e ss., nonché p. 132.

<sup>(129)</sup> *Ibidem*, p. 127.

<sup>(130)</sup> M. SFERRAZZA, *Antiriciclaggio, i tre (nuovi) obblighi per i legali*, in *Diritto & Giustizia*, 2006, 20, p. 110 secondo cui le norme antiriciclaggio non solo lasciano *“ampi dubbi sulla conciliabilità dell'obbligo di segnalazione delle operazioni sospette con l'inviolabilità del segreto professionale, con il rischio di ripercussioni negative tanto in termini di deontologia professionale, quanto sul rapporto fiduciario con il cliente”*, ma presentano anche profili di illegittimità costituzionale per contrasto con il diritto di difesa e il principio di ragionevolezza; si legga anche A. CANO, *Problemi evolutivi e nuove prospettive in tema di riciclaggio di denaro, beni o altre utilità*, in *Cass. pen.*, 2014, 6, p. 2338 secondo cui la posizione del professionista che è chiamato a collaborare sembra contrastare con i doveri di colui che riveste un ruolo fiduciario come mandatario del proprio cliente e il dovere di osservare norme di legge a scopo preventivo che possono ledere gli interessi del mandante.

via, attenendosi ad una interpretazione strettamente letterale dell'ambiguo disposto normativo, sembrerebbe quasi che il professionista non possa nemmeno esporre al soggetto la probabilità di indagini o approfondimenti in materia di riciclaggio in quanto contrastante con gli obblighi contenuti nella normativa antiriciclaggio.

Il nuovo divieto di informare il cliente circa il corso di probabili indagini antiriciclaggio se interpretato in modo non corretto entrerebbe, quindi, ancora una volta ed in modo ancor più clamoroso in conflitto con il corredo deontologico del professionista <sup>(131)</sup>.

A nostro parere è opportuno offrire una interpretazione costituzionalmente orientata di tale disposizione anche alla luce dell'art. 24 della Costituzione che sancisce l'inviolabilità del diritto di difesa. La non possibilità di riferire al cliente l'eventualità di essere sottoposto ad indagini per riciclaggio, reimpiego o autoriciclaggio ostacola l'impostazione di un'ideale architettura difensiva. Ciò equivarrebbe ad introdurre nel nostro ordinamento una minorata possibilità di difesa rispetto ai reati che orbitano attorno all'impiego di "denaro sporco": una discriminazione irragionevole e una conseguente lesione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione.

Si deve ritenere, dunque, che il divieto di riferire circa la probabilità di indagini o di approfondimenti in materia di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo sia strettamente collegato dal punto di vista sia oggettivo che soggettivo all'avvenuta segnalazione da parte del professionista medesimo, non operando così in tutti i casi in cui il professionista non abbia effettuato la segnalazione essendo intervenuto in un momento successivo all'esecuzione dell'operazione stessa per l'esplicazione di un'attività *lato sensu* difensiva.

### **4.3. L'Organismo di Vigilanza come organo ad efficacia meramente interna.**

Un altro aspetto rilevante è la depenalizzazione della fattispecie originariamente prevista all'art. 55, comma 5 <sup>(132)</sup> e la contestuale introduzione, quale illecito amministrativo, dell'art. 59 (*"Inosservanza degli obblighi di comunicazione da parte dei componenti degli organi di controllo dei soggetti obbligati"*) a tenore del quale *"Ciascun componente degli organi di controllo presso i soggetti obbligati è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 30.000 euro qualora, nell'esercizio della propria funzione, ometta di effettuare le comunicazioni obbligatorie ai sensi dell'articolo 46 del presente decreto"*.

<sup>(131)</sup> Cfr. Artt. 9-13 del Codice deontologico forense e artt. 6-11 del Codice deontologico della professione dei Dottori Commercialisti e degli Esperti contabili. Il richiamo a tali articoli delinea il corredo dei doveri e degli obblighi propri di questi due professionisti considerati a titolo meramente esemplificativo.

<sup>(132)</sup> Art. 55, comma 5 D.Lgs. 231/2007 versione pre D.Lgs. 90/2017: *"Chi, essendovi tenuto, omette di effettuare la comunicazione di cui all'articolo 52, comma 2, è punito con la reclusione fino a un anno e con la multa da 100 a 1.000 euro"*.



L'art. 46 (*"Obblighi di comunicazione degli organi di controllo dei soggetti obbligati"*), richiamato dall'attuale disposizione, prevede che i componenti del collegio sindacale, del consiglio di sorveglianza e del comitato per il controllo della gestione (cioè dei tre organi deputati al controllo nei tre differenti sistemi di *corporate governance* codificati nel codice civile) vigilino sull'osservanza delle norme antiriciclaggio e, inoltre, siano tenuti a comunicare senza ritardo *"al legale rappresentante o a un suo delegato le operazioni potenzialmente sospette di cui vengono a conoscenza nell'esercizio delle proprie funzioni"* e *"alle autorità di vigilanza di settore e alle amministrazioni e organismi interessati, in ragione delle rispettive attribuzioni, i fatti che possono integrare violazioni gravi o ripetute o sistematiche o plurime delle disposizioni di cui al presente Titolo e delle relative disposizioni attuative, di cui vengano a conoscenza nell'esercizio delle loro funzioni"*. Su tali organi gravano solo obblighi di comunicazione in quanto essi sono esonerati *ex lege* dall'adempimento degli obblighi di adeguata verifica della clientela, di conservazione dei dati e di segnalazione delle operazioni sospette. L'obbligo qui codificato, pertanto, si innesta nel flusso informativo che parte dalla periferia societaria per giungere agli apici e consentire la prevenzione.

Al contrario, la versione previgente, codificata nell'art. 52<sup>(133)</sup>, contemplava, tra i soggetti obbligati, anche i componenti dell'OdV. L'inosservanza degli obblighi di comunicazione era inoltre sanzionata penalmente: perfezionava, infatti, una contravvenzione operante quale *"reato ostacolo"* alla progressione criminosa e alla commissione di ipotesi delittuose più gravi.

Dunque, il legislatore, fino al Decreto 90, aveva attribuito all'OdV una valenza anche esterna quale garante del bene giuridico protetto dalla norma derivante dal combinato disposto degli artt. 52 e 55. Di conseguenza l'omissione, circoscritta alla disciplina antiriciclaggio, risultava penalmente rilevante e punibile a titolo di contravvenzione. L'OdV aveva obblighi di comunicazione, rivolti verso l'esterno alle varie *authority* di settore (Banca d'Italia, Consob, ISVAP), che avevano comportato uno snaturamento della funzione

<sup>(133)</sup> Art. 52 D.Lgs. 231/2007 versione pre D.Lgs. 90/2017: *"Fermo restando quanto disposto dal codice civile e da leggi speciali, il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza, il comitato di controllo di gestione, l'organismo di vigilanza di cui all'articolo 6, comma 1, lettera b), del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, e tutti i soggetti incaricati del controllo di gestione comunque denominati presso i soggetti destinatari del presente decreto vigilano, ciascuno nell'ambito delle proprie attribuzioni e competenze, sull'osservanza delle norme in esso contenute."*

2. Gli organi e i soggetti di cui al comma 1:

a) comunicano, senza ritardo, alle autorità di vigilanza di settore tutti gli atti o i fatti di cui vengono a conoscenza nell'esercizio dei propri compiti, che possano costituire una violazione delle disposizioni emanate ai sensi dell'articolo 7, comma 2;

b) comunicano, senza ritardo, al titolare dell'attività o al legale rappresentante o a un suo delegato, le infrazioni alle disposizioni di cui all'articolo 41 di cui hanno notizia;

c) comunicano, entro trenta giorni, al Ministero dell'economia e delle finanze le infrazioni alle disposizioni di cui all'articolo 49, commi 1, 5, 6, 7, 12, 13 e 14 e all'articolo 50 di cui hanno notizia;

d) comunicano, entro trenta giorni, alla autorità di vigilanza di settore le infrazioni alle disposizioni contenute nell'articolo 36 di cui hanno notizia".

dell'organo stesso. Così facendo la componente volontaria propria della segnalazione diveniva un obbligo giuridico. L'OdV era visto come una sorta di "sceriffo" o come una "brutta copia" con identici obblighi di altri organi presenti all'interno della compagine sociale <sup>(134)</sup>.

L'intento di attribuire all'OdV compiti in tema di repressione dei reati di riciclaggio, previsti come reato presupposto *ex art. 25-octies* D.Lgs. 231/2001, in realtà confliggeva con la natura consultiva di secondo livello propria dell'organo <sup>(135)</sup>, il quale non ha alcun potere potestativo. Questi, infatti, gravano esclusivamente sull'organo gestorio.

Inoltre ciò presentava delle ricadute negative anche in punto di efficienza nell'attività di vigilanza circa il funzionamento e l'osservanza del modello e dunque in definitiva, sia pure indirettamente, di prevenzione dell'illecito all'interno dell'ente. Laddove, infatti, l'operato dell'OdV era esposto alla minaccia di una sanzione penale rispetto alla mancata comunicazione o vigilanza antiriciclaggio, è evidente che tutte le risorse economiche, di tempo e materiali venissero allocate da tale organo in questa direzione, con un paradossale effetto di generale perdita di efficienza <sup>(136)</sup>.

D'altra parte occorre considerare che proprio per via dei compiti di organo consultivo di secondo livello con compiti di vigilanza sull'osservanza del modello organizzativo, ben difficilmente sarebbe stato in grado di comunicare tempestivamente alle autorità di vigilanza eventuali infrazioni alla normativa antiriciclaggio e pertanto la scelta di penalizzare l'attività dell'OdV in favore di un dubbio *enforcement* dei presidi antiriciclaggio, appariva quanto mai discutibile.

La recente riforma, come già illustrato nel paragrafo 3.1, forse tenendo conto di tali osservazioni critiche, ha escluso tale organo dal novero dei soggetti tenuti alle summenzionate comunicazioni.

#### 4.4. L'universo delle sanzioni amministrative antiriciclaggio.

Conclusa l'analisi della riforma dell'impianto penale antiriciclaggio è ora importante soffermarsi sulla parte amministrativa per avere una visione d'insieme della riforma.

L'intervento del legislatore si manifesta come innovativo anche a livello di sistematizzazione dell'impianto degli illeciti di natura amministrativa.

---

<sup>(134)</sup> A. PRESUTTI-A. BERNASCONI, *Manuale della responsabilità degli enti*, Torino, 2013, p. 163. V. inoltre Art. 2403 c.c. ("*Doveri del collegio sindacale*"); Art. 2403-bis c.c. ("*Poteri del collegio sindacale*"); Art. 2403-terdecies c.c. ("*Competenza del consiglio di sorveglianza*"); Art. 2409-octiesdecies c.c. ("*Comitato per il controllo sulla gestione*").

<sup>(135)</sup> Per un esauriente approfondimento si veda per tutti A. GULLO, *La responsabilità dell'ente e il sistema dei delitti di riciclaggio*, in *Diritto penale dell'economia*, (diretto da) A. CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, Torino, 2017, tomo II, pp. 3032 e ss. Cfr. inoltre Linee guida Confindustria per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, approvate il 7 marzo 2002 (aggiornate al marzo 2014). Parte generale, p. 55 ss. e Parte speciale, p. 145 ss.

<sup>(136)</sup> Sul punto si veda la critica di A. PRESUTTI - A. BERNASCONI, cit., p. 167.

Ancora una volta si assiste ad una sistematizzazione del *corpus* sanzionatorio con il ricorso ad un aumento delle ipotesi di illecito con l'intento di razionalizzare e categorizzare ogni fattispecie. La quantità non è quindi indice di un intervento confuso, bensì di una sistematizzazione organica.

Precedentemente, infatti, erano presenti solo tre ipotesi di illecito amministrativo: art. 56 (“*Organizzazione amministrativa e procedure di controllo interno*”), art. 57 (“*Violazione del Titolo I, Capo II e del Titolo II, Capi II e III*”) e art. 58 (“*Violazioni del Titolo III*”). Dalla lettura della rubrica del previgente articolato è immediato cogliere un uso smodato del rinvio che comportava una difficile individuazione delle condotte illecite. Gli illeciti erano raggruppati in tre macro-categorie inerenti agli obblighi di adeguata verifica della clientela, all'inosservanza delle disposizioni in tema di preparazione del personale e agli obblighi di verifica della completezza dei dati informativi offerti (art. 56), al mancato rispetto del provvedimento di sospensione della UIF, all'omessa istituzione dell'archivio unico informatico, alla mancata istituzione del registro della clientela e all'omessa segnalazione di operazione sospetta (art. 57) e, infine, agli obblighi in materia di contante e titoli al portatore (art. 58).

Tra questi, le condotte in tema di tenuta del registro AUI e del registro della clientela non risultano più integranti né un illecito penale né di natura amministrativa: si tratta di una abrogazione totale.

Procedendo ora ad un'analisi sistematica, si passerà in rapida rassegna ciascuna delle nuove disposizioni.

L'art. 56 (“*Inosservanza degli obblighi di adeguata verifica e dell'obbligo di astensione*”) punisce le condotte dei soggetti obbligati all'adeguata verifica della clientela i quali omettono di acquisire o verificare i dati identificativi e le informazioni sul cliente, sul titolare effettivo, sull'esecutore, sullo scopo e sulla natura del rapporto continuativo o della prestazione professionale. In tal caso si assiste immediatamente alla prima depenalizzazione che interessa l'attuale *corpus* normativo: il previgente art. 55, comma 1, infatti, contemplava, quale reato, la violazione degli obblighi attualmente inseriti in tale disposizione<sup>(137)</sup>. Il *novum* deve essere letto con l'ausilio della Legge di delegazione europea che prevede espressamente l'attribuzione della rilevanza penale solo ad un ristretto numero di condotte caratterizzate da un chiaro disvalore, coerentemente con il principio di sussidiarietà e proporzione e con l'*extrema ratio* del diritto penale.

L'art. 57 (“*Inosservanza degli obblighi di conservazione*”) punisce le condotte dei soggetti obbligati che non effettuano o effettuano tardivamente la conservazione dei dati, dei documenti e delle informazioni così come

---

<sup>(137)</sup> Cfr. art. 55, comma 1 versione previgente: “*Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque contravviene alle disposizioni contenute nel Titolo II, Capo I, concernenti l'obbligo di identificazione, è punito con la multa da 2.600 a 13.000 euro*”.

predisposto dagli artt. 31<sup>(138)</sup> e 32<sup>(139)</sup>. Anche in questo caso si assiste ad una depenalizzazione poiché precedentemente tali condotte erano contenute nell'art. 55, comma 4 e 7<sup>(140)</sup>.

Entrambe le fattispecie sono punite con la sanzione amministrativa pecuniaria pari a 2.000 euro.

L'art. 58 (*"Inosservanza delle disposizioni relative all'obbligo di segnalazione delle operazioni sospette"*) punisce l'omissione della segnalazione di operazioni sospette con una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 3.000 euro. La sanzione non si applica solo al soggetto obbligato, bensì si estende anche al personale operante nella compagine dell'intermediario bancario o finanziario<sup>(141)</sup> o di società fiduciarie. In tal modo si innesta la responsabilità concorrente del soggetto subordinato. Il comma 6 della presente disposizione contempla una ulteriore ipotesi di illecito amministrativo, punita con la sanzione da 5.000 euro a 50.000 euro, consistente nella omissione dell'esecuzione del provvedimento di sospensione dell'operazione sospetta disposto dalla UIF.

Le tre fattispecie sopra delineate prevedono l'operatività, al comma 2, di una circostanza aggravante sulla scorta della necessità di graduare l'entità della sanzione nelle ipotesi di *"violazioni gravi, ripetute o sistematiche ovvero plurime"*. In tal caso la cornice edittale sarà fissata, per quanto riguarda l'art. 57 e 58, in un minimo di 2.500 euro e in un massimo di 50.000 euro; mentre per l'art. 59 si assiste ad un innalzamento da un minimo di 30.000 euro ad un massimo di 300.000 euro.

La gravità della violazione è desumibile da indici che rievocano — a tratti — i criteri di commisurazione della pena di cui all'art. 133 c.p. e sono riconducibili all'intensità e al grado dell'elemento soggettivo, anche con riguardo all'ascrivibilità, in tutto o in parte, della violazione alla carenza, all'incompletezza o alla non adeguata diffusione di prassi operative e procedure di controllo interno; al grado di collaborazione con il Ministero dell'economia e delle finanze, l'Autorità di vigilanza del settore, l'Unità di informazione finanziaria per l'Italia, la Direzione investigativa antimafia, la Guardia

<sup>(138)</sup> Art. 31 (*"Obblighi di conservazione"*): *"1. I soggetti obbligati conservano i documenti, i dati e le informazioni utili a prevenire, individuare o accertare eventuali attività di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo e a consentire lo svolgimento delle analisi effettuate, nell'ambito delle rispettive attribuzioni, dalla UIF o da altra Autorità competente [...]".*

<sup>(139)</sup> Art. 32 (*"Modalità di conservazione dei dati e delle informazioni"*): *"1. I soggetti obbligati adottano sistemi di conservazione dei documenti, dei dati e delle informazioni idonei a garantire il rispetto delle norme dettate dal codice in materia di protezione dei dati personali nonché il trattamento dei medesimi esclusivamente per le finalità di cui al presente decreto [...]".*

<sup>(140)</sup> Art. 55, comma 4 D.Lgs. 231/2007 versione previgente: *"Chi, essendovi tenuto, omette di effettuare la registrazione di cui all'articolo 36, ovvero la effettua in modo tardivo o incompleto è punito con la multa da 2.600 e 13.000 euro"*.

Art. 55, comma 7 D.Lgs. 231/2007 versione previgente: *"Qualora i soggetti di cui all'articolo 11, comma 1, lettera h), e art. 3, lettera c) e d), omettano di eseguire la comunicazione prevista dall'articolo 36, comma 4, o la eseguano tardivamente o in maniera incompleta, si applica la sanzione di cui al comma 4"*.

<sup>(141)</sup> Un elenco esaustivo dei soggetti rientranti nella categoria degli intermediari bancari e finanziari è fornito dall'art. 3, comma 2.

di finanza operante attraverso il Nucleo Speciale di Polizia Valutaria; alla rilevanza ed evidenza dei motivi del sospetto anche in considerazione del valore dell'operazione e della coerenza della medesima con il profilo del cliente; alla reiterazione e diffusione dei comportamenti anche in relazione alle dimensioni, alla complessità organizzativa e all'operatività del soggetto obbligato. In questo caso il legislatore offre una interpretazione autentica dell'aggettivo "grave" in maniera tale da limitare al minimo la discrezionalità dell'organo erogatore della sanzione. La *ratio* è quella di evitare una moltitudine di differenti interpretazioni e garantire una uniformità di trattamento tra soggetti che hanno posto in essere la medesima violazione sulla scorta del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione.

Per quanto riguarda l'art. 58, l'inottemperanza dell'obbligo di segnalazione di operazioni sospette può produrre un vantaggio economico in capo al soggetto obbligato. In tal caso, *ex* comma 4, può operare una ulteriore circostanza aggravante ad effetto speciale comportante il raddoppio della sanzione pecuniaria ancorata al *quantum* del vantaggio economico conseguito<sup>(142)</sup>. È evidente l'intento di rendere assolutamente svantaggiosa la realizzazione delle condotte criminose, anche laddove non sia determinabile compiutamente l'ammontare del vantaggio.

Abbandonando l'ordine di progressione numerica, bisogna citare l'art. 62<sup>(143)</sup> ("*Disposizioni sanzionatorie specifiche per soggetti obbligati vigilati*")

<sup>(142)</sup> Art. 58, comma 4: "*Nel caso in cui le violazioni gravi, ripetute o sistematiche ovvero plurime producono un vantaggio economico, l'importo massimo della sanzione di cui al comma 2:*

a) è elevato fino al doppio dell'ammontare del vantaggio medesimo, qualora detto vantaggio sia determinato o determinabile e, comunque, non sia inferiore a 450.000 euro;

b) è elevato fino ad un milione di euro, qualora il predetto vantaggio non sia determinato o determinabile".

<sup>(143)</sup> Art. 62: "*1. Nei confronti degli intermediari bancari e finanziari responsabili, in via esclusiva o concorrente, di violazioni gravi, ripetute o sistematiche ovvero plurime delle disposizioni di cui al Titolo II, Capi I, II e III, di quelle in materia di procedure e controlli interni di cui agli articoli 15 e 16 del presente decreto, delle relative disposizioni attuative adottate dalle autorità di vigilanza di settore nonché dell'inosservanza dell'ordine di cui al comma 4, lettera a), si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 30.000 euro a 5.000.000 ovvero pari al dieci per cento del fatturato complessivo annuo, quando tale importo percentuale è superiore a 5.000.000 di euro e il fatturato è disponibile e determinabile. La medesima sanzione si applica nel caso di mancata istituzione del punto di contatto centrale di cui all'articolo 43, comma 3.*

*2. Fermo quanto disposto dal comma 1, si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 euro a 5.000.000 di euro ai soggetti titolari di funzioni di amministrazione, direzione e controllo dell'intermediario che, non assolvendo in tutto o in parte ai compiti direttamente o indirettamente correlati alla funzione o all'incarico, hanno agevolato, facilitato o comunque reso possibili le violazioni di cui al comma 1 o l'inosservanza dell'ordine di cui al comma 4, lettera a), ovvero hanno inciso in modo rilevante sull'esposizione dell'intermediario al rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo. Qualora il vantaggio ottenuto dall'autore della violazione sia superiore a 5.000.000 di euro, la sanzione amministrativa pecuniaria è elevata fino al doppio dell'ammontare del vantaggio ottenuto, purché tale ammontare sia determinato o determinabile.*

*3. Nelle ipotesi di cui al comma 2, tenuto conto della gravità della violazione accertata e nel rispetto dei criteri di cui all'articolo 67, le autorità di vigilanza di settore, secondo le rispettive competenze, hanno il potere di applicare la sanzione amministrativa accessoria dell'interdizione dallo svolgimento della funzione o dell'incarico di amministrazione, direzione o controllo dell'ente, per un periodo non inferiore a sei mesi e non superiore a tre anni.*

in quanto disposizione speciale rispetto alle ipotesi base appena tratteggiate: detta, infatti, una normativa *ad hoc* ben più severa in caso di violazione degli obblighi in materia di procedure e di controlli interni delle relative disposizioni attuative adottate dalle autorità di vigilanza di settore, dell'obbligo di istituire il punto di contatto centrale *ex art 43*, comma 3, nonché dell'ordine da parte delle autorità di vigilanza di eliminare le infrazioni e di astenersi dal ripeterle ai sensi del comma 4, lett. *a*), comminando una draconiana sanzione da 30.000 sino a d euro 5.000.000, ovvero pari al dieci per cento del fatturato complessivo annuo, quando tale importo percentuale sia superiore ai 5.000.000 di euro e il fatturato sia disponibile determinabile — per i soggetti obbligati vigilati, nello specifico per gli intermediari bancari e finanziari. Vengono posti in luce gli obblighi di verifica della clientela, di conservazione e di segnala-

---

4. Per le violazioni delle disposizioni di cui al Titolo II, Capi I, II e di quelle in materia di procedure e controlli interni di cui agli articoli 15 e 16 del presente decreto e delle relative disposizioni attuative, caratterizzate da scarsa offensività o pericolosità alla stregua dei criteri di cui all'articolo 67, le autorità di vigilanza di settore, in alternativa alla sanzione amministrativa pecuniaria, hanno il potere di:

a) applicare all'ente responsabile la sanzione consistente nell'ordine di eliminare le infrazioni e di astenersi dal ripeterle, anche indicando le misure da adottare e il termine per attuarle;

b) qualora l'infrazione contestata sia cessata, applicare all'ente responsabile la sanzione consistente in una dichiarazione pubblica avente ad oggetto la violazione commessa e il soggetto responsabile.

5. Nei confronti dei revisori legali e delle società di revisione legale con incarichi di revisione su enti di interesse pubblico o su enti sottoposti a regime intermedio responsabili di violazioni gravi, ripetute o sistematiche ovvero plurime delle disposizioni di cui al Titolo II, Capi I, II e III, di quelle in materia di procedure e controlli interni di cui agli articoli 15 e 16 del presente decreto, delle relative disposizioni attuative adottate dalla Consob si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da euro 3.000 a 1.000.000 di euro. La medesima sanzione si applica ai soggetti titolari di funzioni di amministrazione, direzione e controllo dell'ente che, non assolvendo in tutto o in parte ai compiti direttamente o indirettamente correlati alla funzione o all'incarico, hanno agevolato, facilitato o comunque reso possibili le violazioni. Nei confronti dei medesimi soggetti, tenuto conto della gravità della violazione accertata, la Consob ha il potere di applicare la sanzione amministrativa accessoria dell'interdizione dallo svolgimento della funzione o dell'incarico di amministrazione, direzione o controllo dell'ente, per un periodo non inferiore a sei mesi e non superiore a tre anni.

6. La violazione della prescrizione di cui all'articolo 25, comma 3, è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 euro a 200.000 euro.

7. Fermo quanto previsto dal comma 9, all'irrogazione delle sanzioni comminate dal presente articolo, nei confronti degli intermediari bancari e finanziari provvedono la Banca d'Italia e l'IVASS, in ragione delle rispettive attribuzioni. La Banca d'Italia provvede, altresì, all'irrogazione delle sanzioni di cui al presente articolo in caso di inosservanza del regolamento (UE) n. 2015/847 e delle norme tecniche di regolamentazione emanate dalla Commissione europea ai sensi dell'articolo 10 dei regolamenti (CE) n. 1093/2010, n. 1094/2010 e n. 1095/2010, nell'esercizio dei poteri di cui all'articolo 45, paragrafi 7 e 11, della direttiva.

8. Fermo quanto previsto dal comma 9, all'irrogazione delle sanzioni di cui al presente articolo nei confronti dei revisori legali e delle società di revisione legale con incarichi di revisione su enti di interesse pubblico o su enti sottoposti a regime intermedio provvede la CONSOB che comunica, altresì, al Ministero dell'economia e delle finanze i provvedimenti adottati ai sensi del comma 3 ai fini della cancellazione o sospensione dal Registro di cui all'articolo 2, comma 1, del decreto legislativo 27 gennaio 2010, n. 39.

9. È fatta salva la competenza del Ministero dell'economia e delle finanze all'irrogazione delle sanzioni amministrative pecuniarie nei confronti dei titolari di funzioni di amministrazione, direzione e controllo dei soggetti obbligati vigilati che, non assolvendo in tutto o in parte ai compiti direttamente o indirettamente correlati alla funzione o all'incarico, hanno agevolato, facilitato o comunque reso possibile la violazione dell'obbligo di segnalazione di operazione sospetta”.

zione, nonché le procedure di controllo interno <sup>(144)</sup>. È importante sottolineare che è prevista una sanzione pecuniaria da 10.000 sino a ben 5.000.00 di euro anche per le persone fisiche titolari di funzioni di amministrazione, direzione e controllo dell'intermediario che hanno agevolato, facilitato o reso possibile le violazioni di cui sopra (come una sorta di concorso morale) ovvero hanno inciso in modo rilevante sull'esposizione dell'intermediario al rischio di riciclaggio o di finanziamento di terrorismo; sanzione che può essere raddoppiata qualora l'autore della violazione abbia tratto un vantaggio superiore ai 5.000.000 di euro.

È inoltre prevista la possibilità di infliggere delle (temibili) sanzioni interdittive dallo svolgimento dell'incarico di amministrazione, direzione o controllo dell'ente, per un periodo non inferiore ai sei mesi e non superiore a tre anni.

Condivisibilmente si prevede anche la possibilità di adottare da parte delle autorità di vigilanza nei casi di minor gravità solo l'ordine di astenersi dal ripetere le infrazioni e di astenersi dal ripeterle (comma 4, lett. a), ovvero laddove l'infrazione contestata sia già cessata la sola sanzione reputazionale di una pubblica dichiarazione con menzione dell'oggetto della violazione commessa e del soggetto responsabile.

Infine viene prevista un'ipotesi specifica che si applica, *ratione personae*, ai revisori legali e alle società di revisione legale con incarichi su enti di interesse pubblico.

La procedura di irrogazione delle sanzioni è di carattere amministrativo e la competenza è esclusiva della Banca d'Italia e dell'IVASS per quanto concerne gli intermediari bancari e finanziari e della Consob per i revisori. Il MEF infine irroga sanzioni nei confronti dei titolari di funzioni di amministrazione, direzione e controllo dei soggetti obbligati vigilati.

L'art. 60 (*"Inosservanza degli obblighi informativi nei riguardi dell'Unità di informazione finanziaria e degli ispettori del Ministero dell'economia e delle finanze"*) fissa una sanzione, da 5.000 euro a 50.000 euro, nell'ipotesi di inosservanza degli obblighi di comunicazione e collaborazione nei confronti della UIF e degli Ispettori del Ministero dell'Economia e delle Finanze.

L'art. 61 <sup>(145)</sup> (*"Sanzioni per inosservanza delle disposizioni specifiche in*

<sup>(144)</sup> Si rievoca l'art. 56, ma si prevedono delle sanzioni differenti data la particolare posizione rivestita dal soggetto attivo.

<sup>(145)</sup> Art. 61: *"1. Ai soggetti convenzionati e agli agenti di cui all'articolo 1, comma 2, lettera nn), che non eseguono gli adempimenti di cui all'articolo 44, si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 1.000 euro a 10.000 euro. Nei casi di violazioni gravi, ripetute o sistematiche ovvero plurime, tenuto conto della rilevanza della violazione, le sanzioni amministrative pecuniarie di cui al presente comma sono raddoppiate nel minimo e nel massimo edittali.*

*2. Ai prestatori di servizi di pagamento e agli istituti emittenti moneta elettronica, alle relative succursali e ai punti di contatto centrale che non ottemperano agli obblighi di comunicazione di cui all'articolo 45, si applica la sanzione pecuniaria di 4.500 euro. In caso di violazioni gravi, ripetute o sistematiche ovvero plurime, la sanzione è triplicata. Se la comunicazione avviene nei trenta giorni successivi alla scadenza dei termini prescritti, la sanzione amministrativa pecuniaria è ridotta di un terzo. La procedura per la contestazione delle*

*materia di soggetti convenzionati e agenti di prestatori di servizi di pagamento e istituti emittenti moneta elettronica*”) contempla due differenti ipotesi di illecito amministrativo. Al comma 1 è punita l’inosservanza delle disposizioni di cui all’art. 44 (“*Adempimenti a carico dei soggetti convenzionati e degli agenti*”) in tema di obblighi di adeguata verifica della clientela declinati nell’acquisizione dei dati identificativi del cliente, nella conservazione degli stessi e nella segnalazione, ai soggetti deputati, di operazioni sospette. Al comma 2, invece, è punita l’inottemperanza delle disposizioni di cui all’art. 45 (“*Registro dei soggetti convenzionati ed agenti di prestatori di servizi di pagamento e istituti emittenti moneta elettronica*”) in tema di comunicazione all’OAM (Organismo degli Agenti e dei Mediatori creditizi) dei soggetti con cui l’ente si è interfacciato.

Tale disposizione è significativa anche dal punto di vista procedimentale poiché definisce un *iter* specifico, di competenza esclusiva della Guardia di Finanza, avente come esito conclusivo un verbale di accertamento contenente

---

*violazioni di cui al presente comma e l’irrogazione e riscossione delle relative sanzioni è attribuita alla competenza dell’OAM.*

3. *La Guardia di finanza, che agisce con i poteri di cui all’articolo 2, comma 4, del decreto legislativo 19 marzo 2001, n. 68, esercita il controllo sull’osservanza delle disposizioni di cui al Titolo II, Capo V da parte dei soggetti convenzionati e degli agenti di cui all’articolo 1, comma 2, lettera nn).*

4. *Il verbale, contenente l’accertamento e la contestazione delle violazioni di cui al comma 1, è notificato, a cura della Guardia di finanza, anche all’istituto per conto del quale il soggetto convenzionato o l’agente ha operato e, relativamente alle violazioni contestate ai soggetti convenzionati e agli agenti di istituti aventi sede legale e amministrazione centrale in altro Stato comunitario, al punto di contatto centrale, affinché adottino ogni iniziativa utile a prevenirne la reiterazione.*

5. *La Guardia di finanza qualora, nell’esercizio dei poteri di controllo conferiti ai sensi del presente decreto, accerti e contesti gravi violazioni delle disposizioni di cui all’articolo 44 e riscontri la sussistenza, a carico del medesimo soggetto, di due distinte annotazioni, anche non consecutive, nell’apposita sottosezione del registro di cui all’articolo 45 comma 2, avvenute nel corso dell’ultimo triennio, propone, a titolo accessorio rispetto alla sanzione amministrativa pecuniaria, la sospensione da quindici giorni a tre mesi dell’esercizio del servizio, oggetto di convenzione o mandato, rispetto al quale la violazione è stata riscontrata.*

6. *Nell’ipotesi di cui al comma 5, l’istituto per conto del quale opera il soggetto convenzionato o l’agente ovvero, limitatamente alle violazioni contestate a soggetti convenzionati e agenti di istituti aventi sede legale e amministrazione centrale in altro Stato comunitario, il punto di contatto centrale, è tenuto, in solido con il soggetto convenzionato o l’agente, al pagamento della sanzione amministrativa pecuniaria.*

7. *Il provvedimento di sospensione di cui al comma 5 è adottato dagli uffici centrali del Ministero dell’economia e delle finanze e notificato all’interessato, all’istituto per conto del quale opera il soggetto convenzionato o l’agente ovvero, limitatamente alle violazioni contestate ai soggetti convenzionati di istituti aventi sede legale e amministrazione centrale in altro Stato comunitario, al punto di contatto centrale. Il provvedimento di sospensione è, altresì, comunicato all’OAM, per l’annotazione nella sottosezione del registro di cui all’articolo 45 comma 2.*

8. *L’esecuzione del provvedimento di sospensione, attraverso l’apposizione del sigillo dell’autorità procedente e delle sottoscrizioni del personale incaricato nonché il controllo sulla sua osservanza da parte degli interessati sono espletati dalla Guardia di finanza. L’inosservanza del provvedimento di sospensione è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 euro a 30.000 euro.*

9. *Salvo quanto previsto dal comma 2, all’irrogazione delle sanzioni amministrative pecuniarie di cui al presente articolo provvede il Ministero dell’economia e delle finanze, con proprio decreto, ai sensi dell’articolo 65. Il decreto che irroga la sanzione, notificato ai sensi di legge, è contestualmente comunicato, a cura del Ministero dell’economia e delle finanze all’OAM, per l’annotazione nella sottosezione del registro di cui all’articolo 45 comma 2”.*



la contestazione che si assume essere stata realizzata dell'ente. La sanzione pecuniaria — erogata di norma dal MEF, tranne che nella fattispecie di cui al comma 2 — può, tuttavia, affiancarsi ad una sanzione accessoria, consistente nella sospensione, da quindici giorni a tre mesi, dell'esercizio del servizio rispetto al quale la violazione è stata riscontrata. Costituisce a sua volta illecito amministrativo l'inosservanza di tale provvedimento (comma 8).

La predisposizione di questa rete di presidi è dovuta al fatto che il fenomeno del riciclaggio è in continua evoluzione e naturalmente ora si avvale di nuove e più raffinate tecniche, come l'utilizzo di moneta elettronica.

L'art. 63<sup>(146)</sup> (*"Inosservanza delle disposizioni di cui al Titolo III"*) prevede sanzioni per l'inosservanza delle norme di limitazione alla circolazione del contante e dei titoli al portatore (art. 49), del divieto di apertura di conti o libretti di risparmio in forma anonima o con intestazione fittizia (art. 50) e per l'inosservanza dell'obbligo di comunicazione al MEF delle infrazioni rispetto ai divieti sopra menzionati (art. 51). La sanzione adottata dal legislatore o è fissata entro una cornice edittale fissa oppure è parametrata ad una percentuale del saldo sul libretto. Tale disposizione è rimasta invariata nel contenuto, intervenendo solo una mutazione della collocazione.

Infine l'art. 64<sup>(147)</sup> (*"Inosservanza delle disposizioni di cui al Titolo IV"*)

<sup>(146)</sup> Art. 63: "1. Fatta salva l'efficacia degli atti, alle violazioni delle disposizioni di cui all'articolo 49, commi 1, 2, 3, 5, 6 e 7, si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 3.000 euro a 50.000 euro.

2. La violazione della prescrizione di cui all'articolo 49, comma 12, è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria da 250 euro a 500 euro.

3. La violazione del divieto di cui all'articolo 50, comma 1, è punita con una sanzione amministrativa pecuniaria dal 20 per cento al 40 per cento del saldo.

4. La violazione del divieto di cui all'articolo 50, comma 2, è punita con una sanzione amministrativa pecuniaria dal 10 per cento al 40 per cento del saldo.

5. La violazione dell'obbligo di cui all'articolo 51, comma 1, del presente decreto è punita con una sanzione amministrativa pecuniaria da 3.000 euro a 15.000 euro.

6. Per le violazioni di cui al comma 1 del presente articolo, che riguardano importi superiori a 250.000 euro, la sanzione è quintuplicata nel minimo e nel massimo edittali.

7. Per le violazioni di cui ai commi 3 e 4 del presente articolo, che riguardano importi superiori a 50.000 euro, la sanzione minima e massima è aumentata del 50 per cento".

<sup>(147)</sup> Art. 64: "1. Ai distributori e agli esercenti, a qualsiasi titolo contrattualizzati, dei quali i concessionari si avvalgono per l'offerta di servizi di gioco, ivi compresi quelli operanti sul territorio nazionale per conto di soggetti aventi sede legale in altro Stato comunitario, che non eseguono gli adempimenti cui sono tenuti ai sensi delle disposizioni di cui al Titolo IV del presente decreto, si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da mille euro a 10.000 euro.

2. La Guardia di finanza, che agisce con i poteri di cui di cui all'articolo 2, comma 4, del decreto legislativo 19 marzo 2001, n. 68, esercita il controllo sull'osservanza delle disposizioni di cui al presente decreto, da parte dei distributori e degli esercenti, a qualsiasi titolo contrattualizzati, dei quali i concessionari si avvalgono per l'offerta di servizi di gioco e ne accerta e contesta le relative violazioni.

3. Il verbale contenente l'accertamento e la contestazione delle violazioni di cui al comma 1 è notificato, a cura della Guardia di finanza, anche al concessionario, per conto del quale il distributore o l'esercente opera, affinché adotti ogni iniziativa utile a prevenirne la reiterazione.

4. Nei casi di violazioni gravi, ripetute o sistematiche ovvero plurime, tenuto conto della rilevanza della violazione, le sanzioni amministrative pecuniarie di cui ai commi 1, 2 e 3 sono raddoppiate nel minimo e nel massimo edittali. In tali ipotesi, il concessionario è tenuto, in solido con il distributore o esercente contrattualizzato, al pagamento della sanzione amministrativa pecuniaria irrogata.

5. La Guardia di finanza, qualora, nell'esercizio dei poteri di controllo conferiti ai sensi del presente decreto, accerti e contesti una grave violazione delle disposizioni di cui al presente

*commesse da distributori ed esercenti nel comparto del gioco*) prevede delle disposizioni *ad hoc* da applicare, *ratione personae*, agli esercenti l'attività nel comparto del gioco. A tal fine la normativa prevede l'adozione di misure per la mitigazione e la gestione del rischio di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo che si concretizzano nella previsione di procedure e sistemi di controllo volti ad assicurare l'individuazione e il possesso dei requisiti e degli *standard* reputazionali richiesti per lo svolgimento della funzione, l'adozione di misure che consentano di monitorare le operazioni di gioco ed eventuali anomalie (art. 52), la tenuta del registro dei distributori ed esercenti (art. 52-*bis*), l'adeguata verifica e la conservazione dei dati dei clienti (art. 53). Anche in questo caso l'attività di verifica è demandata alla Guardia di Finanza la quale provvede alla redazione del verbale di contestazione che può comportare anche la sanzione accessoria della sospensione, come nell'ipotesi di cui all'art. 61.

In chiosa finale è fondamentale soffermarsi sulla parte procedurale. L'articolo di riferimento è il 65 che si preoccupa di disciplinare il "*Procedimento sanzionatorio*" che si applica per tutti gli illeciti ivi riportati ad eccezione di quanto previsto agli artt. 61 comma 2 e 62 la cui competenza è della Guardia di Finanza. Il MEF provvede all'irrogazione delle sanzioni amministrative pecuniarie per l'inosservanza dell'obbligo di segnalazione di operazione sospetta imputabile al personale e ai titolari di funzioni di amministrazione, direzione e controllo di intermediari bancari e finanziari, salva la competenza della Banca d'Italia e dell'IVASS, e alle società di revisione legale o ai revisori legali stessi. Si abbandona, pertanto, quanto previsto dalla disciplina originaria che richiamava la normativa della L. 689/1981<sup>(148)</sup>.

Significativa è la previsione di cui all'art. 66 ("*Misure ulteriori*") che contempla la possibilità di applicare misure accessorie alla sanzione principale quali intimazioni a porre fine alle condotte o l'interdizione dallo svolgimento della funzione, dell'attività o dell'incarico.

---

*decreto a carico dei distributori e degli esercenti, a qualsiasi titolo contrattualizzati, dei quali il concessionario si avvale per l'offerta di servizi di gioco, e riscontri la sussistenza, a carico dei medesimi soggetti, di due provvedimenti sanzionatori adottati nel corso dell'ultimo triennio, propone, a titolo accessorio rispetto alla sanzione amministrativa pecuniaria, la sospensione da quindici giorni a tre mesi dell'esercizio dell'attività medesima. Il provvedimento di sospensione è adottato dagli uffici centrali del Ministero dell'economia e delle finanze e notificato all'interessato. Il provvedimento di sospensione è notificato, negli stessi termini, oltre che all'interessato, anche al concessionario per conto del quale opera il distributore o esercente contrattualizzato, ai fini dell'adozione di ogni iniziativa utile ad attivare i meccanismi di estinzione del rapporto contrattuale, ai sensi dell'articolo 52, comma 2, lettera d). Il provvedimento di sospensione è altresì comunicato dalla Guardia di finanza all'Agenzia delle dogane e dei monopoli, per l'adozione dei provvedimenti di competenza.*

6. *L'esecuzione del provvedimento di sospensione, attraverso l'apposizione del sigillo dell'autorità procedente e delle sottoscrizioni del personale incaricato nonché il controllo sulla sua osservanza da parte degli interessati sono espletati dalla Guardia di finanza. L'inosservanza del provvedimento di sospensione è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 euro a 30.000 euro.*

7. *All'irrogazione delle sanzioni amministrative pecuniarie di cui al presente articolo provvede il Ministero dell'economia e delle finanze, con proprio decreto, ai sensi dell'articolo 65, comma 4".*

<sup>(148)</sup> Cfr. art. 60 versione previgente.

Nell'ipotesi, invece, di violazioni gravi, ripetute o sistematiche ovvero plurime delle disposizioni in materia di adeguata verifica della clientela, di conservazione, di segnalazione di operazione sospetta e di controlli interni, il decreto del MEF che si preoccupa di irrogare la sanzione viene pubblicato, senza ritardo e per estratto, su apposita sezione del sito web del MEF ovvero dell'*authority* di vigilanza di settore direttamente coinvolta nella violazione. Tale sanzione, indubbiamente fortemente disincentivante anche a livello reputazionale dal momento che coinvolge una potenziale platea di lettori molto vasta, è in un certo senso simile alle sanzioni amministrative di cui all'art. 9 D.Lgs. 231/2001. Il riferimento specifico è a quanto previsto dalla lettera d) "*pubblicazione della sentenza*".

Rilevante è infine l'art. 68 ("*Applicazione della sanzione in misura ridotta*") che prevede una sorta di circostanza attenuante comportante la riduzione secca di un terzo del *quantum* della sanzione in concreto applicata come contropartita all'adempimento spontaneo delle obbligazioni derivanti dall'irrogazione delle sanzioni. Si tratta di una definizione agevolata del procedimento sanzionatorio che si pone come alternativa alla devoluzione della controversia all'autorità giudiziaria. Per questo motivo la richiesta di pagamento deve essere rivolta all'amministrazione competente prima della scadenza del termine previsto per l'impugnazione del decreto. Nell'ottica di realizzare pienamente il *favor rei*, la disciplina può essere applicata anche ai decreti già notificati agli interessati, ma non ancora divenuti definitivi, purché il relativo giudizio sia ancora pendente alla data di entrata in vigore della nuova normativa<sup>(149)</sup>. Tuttavia il soggetto non potrà beneficiarne qualora non siano decorsi cinque anni dall'ultima volta in cui se n'è avvalso. La concessione della sanzione in misura ridotta prevede la presentazione di una istanza sulla quale il MEF è tenuto a pronunciarsi nei successivi trenta giorni. Accordato tale beneficio, il pagamento dovrà avvenire nei novanta giorni successivi.

Tale tecnica consente l'attivazione di un negoziato tra l'autore della violazione antiriciclaggio e la competente autorità in maniera tale da addivenire ad una conclusione concordata del contrasto e ad un esborso monetario nettamente inferiore al *quantum*, talvolta molto elevato, della sanzione. Quindi la condotta illecita verrà ugualmente accertata in tutti i suoi elementi oggettivi e soggettivi.

## 5. Considerazioni conclusive.

Complessivamente, il Decreto *post* novella conferma i presidi antiriciclaggio gravanti sui professionisti, con alcuni apprezzabili elementi di novità, ci riferiamo in particolare all'eliminazione dell'obbligo di registrazione, alla

---

<sup>(149)</sup> Cfr. art. 69, comma 1, secondo periodo.

riduzione delle sanzioni penali, *inter alia* con riferimento agli obblighi di comunicazione gravanti sui componenti degli organi di controllo dei soggetti obbligati, nonché alla complessiva riduzione (con i dovuti distinguo, come osservato) di talune sanzioni amministrative.

Non mancano peraltro elementi di maggiore complessità, relativi in particolare agli assetti organizzativi, dai processi di autovalutazione dell'esposizione al rischio a quelli valutativi della clientela, agli obblighi formativi e di controllo interno, alle procedure di *whistleblowing*, all'ampiezza delle verifiche e del patrimonio informativo che connotano l'adeguata verifica; dal punto di vista operativo, si tratterà di vedere come (se) vi saranno indicazioni nelle regole tecniche degli ordini e quali prassi si affermeranno (anche dei controllori); ma anche di svolgere alcune riflessioni di coordinamento con altre normative di significativo impatto sul piano organizzativo (cfr. D.Lgs. 231/2001).

Il coinvolgimento (per non dire l'arruolamento) dei professionisti (in particolare contabili) nella strategia di contrasto e prevenzione del riciclaggio viene da lontano: si è detto delle Raccomandazioni GAFI così come delle fonti UE.

Arduo quindi mettere in discussione l'impianto normativo in esame, non foss'altro che per vincoli di carattere politico derivanti dagli impegni assunti sul piano internazionale. Tuttavia non possono non evidenziarsi, e questo anche da parte di chi segue da anni questa normativa e ne condivide, in principio, le finalità e obiettivi, le significative criticità.

*In primis*, l'insanabile contrasto tra gli obblighi di collaborazione attiva (in particolare segnalativi) e il rapporto fiduciario esistente con il cliente, connaturato nel professionista (oltre che radicato nei suoi obblighi deontologici); ci si augura di non imbattersi mai in operazioni (anche lontanamente) sospette di riciclaggio (o di altri delitti); salvo rifiutare preventivamente il conferimento di incarichi quando vi sia anche solo il sentore di una situazione non chiara, o quando non vi sia coerenza del cliente e dei suoi comportamenti con lo *standing* reputazionale del professionista (scelta quest'ultima sempre più ardua considerato il contesto di crisi economico sociale in cui ci trova ad operare).

In secondo luogo, il rapporto costi/benefici: l'attuazione della normativa è complessa e costosa per un professionista/studio professionale sotto diversi profili: si pensi solo all'acquisizione di informazioni specifiche prima del conferimento dell'incarico, alle difficoltà oggettive di reperimento e monitoraggio nel continuo di dati ed informazioni (di contenuto ed ampiezza anche discrezionali) relativi non solo al cliente ma al titolare effettivo, alle controparti in taluni casi, in particolare quando l'operatività coinvolge altri Stati, alla necessità di approntare sistemi di controllo ed organizzativi; allo sforzo e complessità che la valutazione di un'operazione potenzialmente sospetta possono richiedere, laddove non ci si affidi a meri automatismi o non si

assuma un'attitudine di carattere puramente cautelativo, così come lo stesso processo segnalativo, se effettuato con rigore <sup>(150)</sup>.

Infine, l'insufficiente o mancata armonizzazione a livello UE (cui in parte vorrebbe rispondere la Quinta Direttiva), le conseguenti differenze riscontrabili nelle normative nazionali, con alterazione del *level playing field*, il forte grado di formalizzazione impresso (quanto meno sinora) agli adempimenti in Italia, spesso (anche se non sempre) che contribuisce ad alimentare pregiudizi e critiche (più o meno giustificate), quando non dinieghi (soprattutto in passato) da parte di colleghi e clienti stranieri, come ben sanno i professionisti che operano frequentemente con l'estero.

Complessivamente quindi, un sistema che chiede molto al mondo professionale, caricandolo di compiti e responsabilità che non gli appartengono, con risultati sul piano della prevenzione e contrasto del riciclaggio ancora da conoscere e valutare.

Tuttavia, è innegabile che la normativa *de qua* abbia avuto anche effetti positivi.

*In primis*, nel contribuire a diffondere una cultura della legalità e della *compliance*, che ben si attagliano (o dovrebbero) ai professionisti, segnatamente in un contesto ambientale come quello italiano, severamente connotato dalla presenza della criminalità organizzata e da una grande diffusione dei reati economici, in particolare di corruzione ed evasione fiscale, che alterano fortemente gli equilibri e il gioco concorrenziale.

Ma, anche, nello sviluppare nei professionisti una maggiore conoscenza dei propri clienti e attenzione alla loro operatività, con affinamento delle capacità da un lato di cogliere i profili di anomalia, con una maggiore sensibilità utile per preservare integrità di comportamenti e reputazione, un valore fondamentale; dall'altro per comprendere meglio il cliente, nella prospettiva di individuarne bisogni e fornire una prestazione professionale di qualità.

---

<sup>(150)</sup> Per quanto concerne specificamente l'obbligo di segnalazione delle operazioni sospette, l'indicazione del numero di segnalazioni effettuate dai professionisti, anche suddivisi per categoria e con osservazioni esplicative dell'Autorità, può essere rinvenuta nelle relazioni annuali dell'UIF, reperibili al sito istituzionale [uif.bancaditalia.it](http://uif.bancaditalia.it).