



Linee Guida Antiriciclaggio

Approvate dall'Assemblea degli Studi Membri il 25.01.2016

A cura del gruppo di lavoro ASLA **“Progetto Antiriciclaggio”**

Gruppo di lavoro:

Fabrizio Carbonetti

Ornella Carleo

Guerino Cipriano

Fabrizio Colonna

Maria Grazia Mamone

Stefano Rellini

Mia Rinetti

INDICE

I.	PREMESSA.....	5
II.	GLOSSARIO	7
III.	PARTE PRIMA	8
	A. II RICICLAGGIO E IL FINANZIAMENTO DEL TERRORISMO	8
	1. Il riciclaggio	8
	2. Il finanziamento del terrorismo.....	10
	B. AMBITO DI APPLICAZIONE DEL DECRETO.....	10
	1. Prestazioni oggetto di adeguata verifica ed esenzioni	11
	2. Obblighi di adeguata verifica nell’ambito degli studi legali associati.....	17
IV.	PARTE SECONDA.....	18
	A. INDIVIDUAZIONE DELLA TIPOLOGIA DI VERIFICA RICHIESTA	18
	1. Tempi di esecuzione – Il momento dell’adeguata verifica	19
	B. OBBLIGHI ORDINARI DI ADEGUATA VERIFICA.....	19
	1. Ambito di applicazione	19
	2. Contenuto degli obblighi.....	19
	3. Modalità di adempimento	20
	C. OBBLIGHI SEMPLIFICATI DI ADEGUATA VERIFICA	22
	1. Ambito di applicazione.....	22
	2. Requisiti soggettivi	22
	3. Limiti degli obblighi semplificati di adeguata verifica.....	24
	D. OBBLIGHI RAFFORZATI DI ADEGUATA VERIFICA	25
	1. Rischio più elevato di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo.....	25
	2. Cliente non fisicamente presente	27
	3. Prestazione professionale con persona politicamente esposta	28
	E. LA NOZIONE DI TITOLARE EFFETTIVO	30
	F. L’ESECUZIONE DA PARTE DI TERZI	33
	1. La nozione rilevante di “terzo”	33
	2. L’assolvimento dell’adeguata verifica della clientela attraverso i “terzi”	34

V.	PARTE TERZA	36
	A. VERIFICA DELLA CLIENTELA SECONDO L'APPROCCIO BASATO SUL RISCHIO	36
	1. L'obbligo.....	36
	2. Procedura per la valutazione del rischio	38
	3. Matrice per valutazione del rischio.....	38
	4. Obbligo di astensione.....	41
VI.	PARTE QUARTA	43
	A. OBBLIGHI DI REGISTRAZIONE E CONSERVAZIONE DEI DATI	43
	1. L'obbligo.....	43
	2. L'Archivio Informatico o Cartaceo	43
VII.	PARTE QUINTA.....	44
	A. CONTROLLO COSTANTE SUL CLIENTE	44
VIII.	PARTE SESTA.....	46
	A. SEGNALAZIONE DELLE OPERAZIONI SOSPETTE.....	46
	1. La Procedura di Segnalazione.....	49
IX.	ASPETTI ORGANIZZATIVI	51
X.	ALLEGATO A - LINEE INTERPRETATIVE ASLA 2006	52

I. PREMESSA

ASLA è consapevole che la disciplina in materia antiriciclaggio e contrasto al finanziamento del terrorismo rappresenta una materia non solo di interesse generale per gli avvocati, destinatari diretti di tale disciplina, ma ha anche importanti risvolti applicativi per le peculiarità degli studi legali organizzati in forma di associazione professionale.

La disciplina italiana è rivolta, in maniera pressoché indifferenziata, ad una serie di soggetti tra loro assai eterogenei: operatori del mercato finanziario e professionisti. Tra i professionisti, vi sono avvocati, notai e dottori commercialisti; tra gli avvocati, vi sono professionisti organizzati in forma individuale e in forma associata. Di tutte queste peculiarità la normativa primaria sostanzialmente non tiene conto. In siffatta cornice, se le Autorità di vigilanza e gli organismi di categoria degli operatori finanziari sono intervenuti per dettare regole e linee di condotta, ciò non è accaduto, se non in maniera piuttosto disarticolata, tra le categorie professionali. Il Consiglio Nazionale Forense, che pure ha da tempo istituito un apposito Gruppo di lavoro, non ha ad oggi espresso alcuna posizione.

Il quadro normativo si è poi di recente arricchito con l'approvazione a maggio 2015 da parte del Parlamento Europeo della quarta direttiva antiriciclaggio, destinata ad essere recepita negli ordinamenti nazionali nei prossimi due anni (la “**Quarta Direttiva Antiriciclaggio**”).

In questo contesto, il Fondo Monetario Internazionale (“**FMI**”) ha, all'inizio del 2015, effettuato un *assessment* sull'efficacia della normativa antiriciclaggio in Italia ed il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha ritenuto di indicare ASLA, oltre ovviamente al Consiglio Nazionale Forense, come interlocutore degli *assessors* del FMI nella valutazione specificamente del settore forense.

Il Gruppo di lavoro del Progetto Antiriciclaggio di ASLA è dunque pervenuto all'aggiornamento e revisione delle presenti linee guida per l'espletamento da parte di studi legali associati degli obblighi di adeguata verifica, conservazione, registrazione e segnalazione previsti dal d.lgs. 21 novembre 2007, n. 231. Le indicazioni ricevute dagli *assessors* del FMI nell'ambito della valutazione di cui si è accennato più sopra sono state recepite, per quanto possibile, nell'ambito del presente documento.

Le presenti linee guida non hanno natura vincolante per gli Studi Membri né possono esaurire il novero dei problemi interpretativi ed applicativi della disciplina. Tuttavia, sono frutto di una approfondita analisi, che tiene conto, oltre che della normativa nazionale:

- della normativa comunitaria;
- della normativa regolamentare emanata per disciplinare gli obblighi antiriciclaggio per operatori diversi dai professionisti;
- dei contributi della dottrina e della giurisprudenza;
- delle esperienze applicative di altre categorie professionali;
- delle esperienze applicative di diversi Studi Membri;

- della esperienza di ASLA quale interlocutore degli *assessors* del FMI;
- della interlocuzione con le istituzioni (MEF, UIF, CNF).

Le presenti linee guida sono aggiornate al 13 gennaio 2016.

II. GLOSSARIO

Ai fini delle presenti linee guida si intendono per

“*archivio informatico*”: l’archivio formato e gestito anche a mezzo di sistemi informatici ai sensi dell’art. 38, comma 1, d.lgs. 231/07.

“*cliente*”: il soggetto al quale l’avvocato rende una prestazione professionale in seguito al conferimento di un incarico.

“*dati identificativi*”: il nome e il cognome, il luogo e la data di nascita, l’indirizzo, gli estremi del documento di identificazione e il codice fiscale, o, nel caso di soggetti diversi da persona fisica, la denominazione, la sede legale, il codice fiscale o la partita IVA.

“*CNF*”: il Consiglio Nazionale Forense.

“*Decreto o Decreto antiriciclaggio*”: il decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231 e successive modifiche e integrazioni, recante l’attuazione della Direttiva 2005/60/CE concernente la prevenzione dell’uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo nonché della direttiva 2006/70/CE che ne reca misure di esecuzione.

“*Decreto Ministeriale*”: il decreto del Ministero della Giustizia del 16 aprile 2010 pubblicato in Gazzetta Ufficiale del 3 maggio 2010, n. 101.

“*FAFT o Financial Action Task Force*”: il Gruppo di Azione Finanziaria internazionale.

“*FMI*”: il Fondo Monetario Internazionale.

“*MEF*”: il Ministero delle Economie e delle Finanze.

“*operazione*”: un’attività determinata o determinabile, finalizzata a un obiettivo di natura finanziaria o patrimoniale modificativo della situazione giuridica esistente, da realizzare tramite una prestazione professionale, ai sensi dell’art. 12 d.lgs. n. 231/07.

“*operazione frazionata*”: un’operazione unitaria sotto il profilo economico di importo pari o superiore a 15.000 euro, posta in essere attraverso più operazioni singolarmente di importo inferiore al predetto limite, effettuate in momenti diversi e in un circoscritto periodo di tempo fissato in sette giorni, ferma restando la sussistenza dell’operazione frazionata quando ricorrano elementi per ritenerla tale.

“*persone politicamente esposte (PEP’s)*”: le persone fisiche residenti in altri Stati comunitari o in Stati extracomunitari, che occupano o hanno occupato importanti cariche pubbliche, nonché i loro familiari diretti o coloro con i quali tali persone intrattengono notoriamente stretti legami, individuati sulla base dei criteri di cui all’allegato tecnico antiriciclaggio.

“*prestazione professionale*”: “prestazione professionale correlata con l’attività svolta dall’avvocato, della quale si presuma, al momento in cui inizia, che avrà una certa durata.

“*Quarta Direttiva Antiriciclaggio*”: la direttiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 maggio 2015 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo, che modifica il regolamento (UE) n. 648/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la direttiva 2005/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e la direttiva 2006/70/CE della Commissione.

“*SOS*”: la segnalazione di operazione sospetta.

“*Terza Direttiva Antiriciclaggio*”: la direttiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 ottobre 2005 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo.

“*titolare effettivo*”: 1) la persona fisica o le persone fisiche per conto delle quali il cliente realizza un'operazione (in breve “*titolare effettivo sub 1*”); 2) nel caso in cui il cliente e/o il soggetto per conto del quale il cliente realizza un'operazione siano entità diverse da una persona fisica, la persona fisica o le persone fisiche che, in ultima istanza, possiedono o controllano l'entità ovvero ne risultano beneficiari secondo i criteri di cui all'Allegato tecnico del decreto antiriciclaggio (in breve, “*titolare effettivo sub 2*”).

“*TUB*”: il testo unico delle leggi in materia di bancaria e creditizia di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385.

“*TUF*”: il testo unico in materia di intermediazione finanziaria di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58.

“*UIF*”: l'Unità di Informazione Finanziaria per l'Italia istituita presso la Banca d'Italia ai sensi dell'art. 6 del decreto antiriciclaggio.

III. PARTE PRIMA

A. II RICICLAGGIO E IL FINANZIAMENTO DEL TERRORISMO

1. Il riciclaggio

Il riciclaggio è un reato punito dall'art. 648-bis del Codice Penale, ai sensi del quale *«fuori dei casi di concorso nel reato, chiunque sostituisce o trasferisce denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo, ovvero compie in relazione ad essi altre operazioni, in modo da ostacolare l'identificazione della loro provenienza delittuosa, è punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da 5.000 euro a 25.000 euro»* (fatte salve alcune ipotesi di riduzione o aumento della pena, specificatamente previste dalla norma in oggetto).

Il riciclaggio, in sostanza, consiste nella ricezione di denaro, valori o altre utilità provenienti da un delitto non colposo (ossia la condotta criminale concretamente produttiva del provento illecito, il c.d. “reato presupposto”) e nel successivo compimento, in relazione a detti beni illeciti, di una o più operazioni economiche (e.g. investimenti, trasferimenti di denaro, accordi commerciali, finanziamenti, acquisti, liberalità) idonee a camuffarne il collegamento con l'evento delittuoso che li ha generati. Il fine ultimo di tale condotta consiste nel trasformare il provento del reato presupposto, una volta fornitogli una apparenza di legalità (i.e. “ripulito” con

le operazioni di camuffamento) in potere di acquisto effettivo da spendere sul mercato, rendendo così economicamente efficace l'operazione criminale a monte.

Il codice penale punisce altresì la condotta dell'“autoriciclaggio”, ossia il riciclaggio posto in essere dal medesimo autore del reato presupposto, disponendo che *“si applica la pena della reclusione da due a otto anni e della multa da euro 5.000 a euro 25.000 a chiunque, avendo commesso o concorso a commettere un delitto non colposo, impiega, sostituisce, trasferisce, in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative, il denaro, i beni o le altre utilità provenienti dalla commissione di tale delitto, in modo da ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa”* (fatte salve alcune ipotesi di riduzione o aumento della pena, specificatamente previste dalla norma in oggetto) e *“non sono punibili le condotte per cui il denaro, i beni o le altre utilità vengono destinate alla mera utilizzazione o al godimento personale”*.

Un elemento di particolare rilevanza, nel meccanismo realizzativo della fattispecie criminosa in oggetto, è costituito dal frequente transito dei beni illeciti in Stati o territori amministrativi indipendenti i cui ordinamenti prevedono un regime agevolato in termini di controlli valutari, tributari e antiriciclaggio, tutelano il segreto bancario (i.e. non hanno in essere trattati internazionali di scambio di informazioni), adottano procedure blande per la costituzione e la gestione di entità giuridiche (e.g. società, fondi, trust, associazioni) e la movimentazione di fondi finanziari («Paradisi Fiscali», «Centri Off-Shore»).

Il D. Lgs. n. 231 del 21 novembre 2007 (*Attuazione della direttiva 2005/60/CE concernente la prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo nonché della direttiva 2006/70/CE che ne reca misure di esecuzione* - di seguito il “**Decreto**”) fornisce, nell'art. 2, una definizione di riciclaggio ai fini specifici dell'applicazione degli obblighi in esso contenuti (c.d. «definizione amministrativa»), che si discosta dai contenuti tipici della fattispecie di cui all'art. 648-bis del Codice Penale, ampliando, rispetto a quest'ultima, la sfera delle condotte rilevanti, con la conseguenza che devono considerarsi riciclaggio, ai fini dell'applicazione del Decreto, anche condotte che non potrebbero essere perseguite e punite come tali in sede penale (asimmetria tra l'ordinamento penale e il sistema preventivo delineato dal Decreto Antiriciclaggio).

In particolare, la definizione amministrativa di riciclaggio:

- ritiene sufficiente che i beni fatti oggetto di riciclaggio provengano da una “attività criminosa” a differenza della fattispecie di riciclaggio di cui all'art. 648-bis del Codice Penale nella quale sono identificati come “reati-presupposto” solo i “delitti non colposi”, con la conseguenza che, ai fini dell'applicazione del Decreto, rilevano anche i proventi dei delitti colposi (in verità di assai esigua rilevanza pratica) e delle contravvenzioni (tra cui, per esempio, in ambito societario, la contravvenzione dolosa di false comunicazioni sociali);
- include azioni non ascrivibili nella fattispecie tipica di riciclaggio punita dall'art. 648-bis del Codice Penale, quali (i) l'acquisto, detenzione o utilizzazione di beni nella consapevolezza della loro provenienza delittuosa (condotte che, sussistendone tutti i presupposti, potrebbero semmai integrare le fattispecie di ricettazione e impiego di denaro beni o utilità di provenienza illecita di cui, rispettivamente, agli artt. 648 e 648-ter del Codice Penale) , (ii) l'associazione per commettere il riciclaggio, (iii) il tentativo di

perpetrare atti di riciclaggio, (iv) l'aiuto, istigazione o consiglio a taluno di commettere atti di riciclaggio, (v) l'agevolazione nell'esecuzione di atti di riciclaggio.

2. Il finanziamento del terrorismo

Ai sensi del D. Lgs. n. 109 del 22 giugno 2007 (*Misure per prevenire, contrastare e reprimere il finanziamento del terrorismo e l'attività dei Paesi che minacciano la pace e la sicurezza internazionale, in attuazione della direttiva 2005/60/CE*) per "finanziamento del terrorismo" si intende "qualsiasi attività diretta, con qualsiasi mezzo, alla raccolta, alla provvista, all'intermediazione, al deposito, alla custodia o all'erogazione di fondi o di risorse economiche, in qualunque modo realizzati, destinati ad essere, in tutto o in parte, utilizzati al fine di compiere uno o più delitti con finalità di terrorismo o in ogni caso diretti a favorire il compimento di uno o più delitti con finalità di terrorismo previsti dal codice penale, e ciò indipendentemente dall'effettivo utilizzo dei fondi e delle risorse economiche per la commissione dei delitti anzidetti".

Si noti che, secondo la definizione di finanziamento del terrorismo elaborata dal Gruppo di Azione Finanziaria internazionale (*Financial Action Task Force – FATF*) nelle *FATF Recommendations 2012* (approvate nel febbraio 2012), può qualificarsi come tale non solo il finanziamento mirato a sostenere il compimento di atti terroristici, ma anche il finanziamento effettuato ai terroristi e alle organizzazioni terroristiche in assenza di un collegamento a uno specifico atto terroristico.

B. AMBITO DI APPLICAZIONE DEL DECRETO

Al fine di contrastare il fenomeno del riciclaggio di denaro sporco e del finanziamento del terrorismo, l'Unione Europea ha progressivamente ampliato il novero dei soggetti coinvolti nella lotta contro il riciclaggio. Gli avvocati, unitamente ad altre categorie di soggetti professionali, sono stati inclusi tra i destinatari degli obblighi antiriciclaggio.

Nel presente documento con il termine "professionista" o "avvocato" ci riferiamo agli avvocati quali soggetti destinatari degli obblighi indipendentemente dalla forma attraverso la quale la professione viene esercitata. Le disposizioni del Decreto si applicano agli avvocati che operano in Italia, in forma individuale o associata o societaria, anche per l'attività svolta all'estero, se soggettivamente o oggettivamente, questa sia collegabile al territorio italiano. Non si applicano agli avvocati stranieri operanti in Italia in regime di libera prestazione di servizi.¹

Gli avvocati devono ottemperare agli obblighi contenuti nel Decreto nella misura in cui compiano in nome o per conto, ovvero assistano i propri clienti in relazione a, determinate tipologie di operazioni.

Non essendo ancora state emanate le disposizioni di attuazione del Decreto in relazione agli obblighi cui sono soggetti gli avvocati, al momento, l'art. 66, comma 1 del Decreto mantiene in

¹ Si veda il Provvedimento dell'Ufficio Italiano Cambi ("UIC") del 24 febbraio 2006, Parte I, paragrafo 2.1.

² Si veda C.Cocuzza, *La Collaborazione attiva dei professionisti*, in *Il riciclaggio del denaro*, a cura di E. Cappa e L. D. Cerqua, Giuffrè, Milano, 2012, Capitolo 8, pag. 196.

³ La tabella riportata di seguito tiene conto (a) delle Linee Guida per l'Adeguata Verifica della Clientela

vigore, in quanto compatibili, le disposizioni emanate in attuazione di norme abrogate o sostituite, fino alla data di entrata in vigore di tali disposizioni attuative. Al fine di rendere più chiara la portata delle norme contenute nel Decreto, il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha pubblicato una nota di chiarimenti al Decreto (la "Nota") in data 10 dicembre 2007. In particolare, la Nota chiarisce (a) quale parte della normativa secondaria emanata anteriormente al Decreto trovi ancora applicazione, in attesa che vengano emanate le disposizioni attuative previste dallo stesso Decreto, e (b) quali norme del Decreto trovino immediata applicazione. Preme qui sottolineare che l'emanazione delle disposizioni attuative del Decreto è prevista dal Decreto come una mera facoltà.

Obiettivo principale della normativa antiriciclaggio è quello di assicurare che gli avvocati che assistono i propri clienti in operazioni che possono comportare - anche solo in linea teorica - movimenti di denaro sporco, introducano dei presidi volti a rilevare e prevenire efficacemente l'uso del sistema finanziario per motivi illeciti. L'assistenza degli avvocati può avvenire in fase di esecuzione dell'operazione ma più generalmente nella fase preparatoria dell'operazione e tipicamente si concretizza nella stesura, predisposizione o negoziazione dei contratti che servono per attuare l'operazione da un punto di vista legale e nella risoluzione dei problemi giuridici che possono essere sottesi alla sua attuazione.²

Il Decreto prevede, a tal fine, a carico degli avvocati, una serie di obblighi tra cui: (i) l'adeguata verifica della clientela al momento dell'accettazione dell'incarico (artt. 15-35 del Decreto), (ii) la registrazione e conservazione delle relative informazioni (artt. 36-40 del Decreto) e, ove opportuno, (iii) la segnalazione all'Unità di Informazione Finanziaria ("UIF") di operazioni "sospette" (artt. 41-48 del Decreto).

1. Prestazioni oggetto di adeguata verifica ed esenzioni

L'art. 12, comma 1, del Decreto stabilisce che i notai e gli avvocati sono destinatari degli obblighi derivanti dallo stesso (i) quando, in nome o per conto dei propri clienti, compiono qualsiasi operazione di natura finanziaria o immobiliare e (ii) quando assistono i propri clienti nella predisposizione o nella realizzazione di operazioni riguardanti:

- 1) il trasferimento a qualsiasi titolo di diritti reali su beni immobili o attività economiche;
- 2) la gestione di denaro, strumenti finanziari o altri beni;
- 3) l'apertura o la gestione di conti bancari, libretti di deposito e conti di titoli;
- 4) l'organizzazione degli apporti necessari alla costituzione, alla gestione o all'amministrazione di società;
- 5) la costituzione, la gestione o l'amministrazione di società, enti, trust o soggetti giuridici analoghi.

² Si veda C.Cocuzza, La Collaborazione attiva dei professionisti, in Il riciclaggio del denaro, a cura di E. Cappa e L. D. Cerqua, Giuffrè, Milano, 2012, Capitolo 8, pag. 196.

Si sottolinea che il considerando 9 della Quarta Direttiva Antiriciclaggio specifica espressamente che i professionisti che operano nel settore legale dovrebbero adempiere agli obblighi di adeguata verifica antiriciclaggio quando prestino servizi di consulenza fiscale.

Ai fini dell'individuazione dei casi in cui gli avvocati sono destinatari degli obblighi previsti dal Decreto, è quindi preliminarmente opportuno fare riferimento a tre elementi principali: la definizione di "cliente", di "operazione" e di "prestazione professionale".

Ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. e), del Decreto, per "cliente" deve intendersi il soggetto al quale i professionisti di cui all'articolo 12 del Decreto e, in particolare, gli avvocati rendono una prestazione professionale in seguito al conferimento di un incarico.

Ai sensi dell'Art. 14 comma 2 della legge di disciplina della professione forense (Legge 247 del 2012) *"l'incarico per lo svolgimento di attività professionale è personale anche nell'ipotesi in cui sia conferito all'avvocato componente di un'associazione o società professionale"*.

Ne consegue che, anche nell'ambito delle realtà professionali associative o societarie, il soggetto responsabile degli obblighi previsti dal Decreto dovrà essere individuato unicamente in una o più persone fisiche, con particolare riguardo ai singoli professionisti che, volta in volta, abbiamo acquisito, per conto dell'associazione o della società professionale, l'incarico professionale conferito dal cliente. **[QUESITO 1 PER UIF E MEF]**

Ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. l), del Decreto per "operazione" deve intendersi: "la trasmissione o la movimentazione di mezzi di pagamento; per i soggetti di cui all'articolo 12, un'attività determinata o determinabile, finalizzata a un obiettivo di natura finanziaria o patrimoniale modificativo della situazione giuridica esistente, da realizzare tramite una prestazione professionale".

L'art. 1, comma 2, lett. q), del Decreto definisce "prestazione professionale": "prestazione professionale o commerciale correlata con le attività svolte dai soggetti indicati agli articoli 12, 13 e 14, della quale si presuma, al momento in cui inizia, che avrà una certa durata".

Dalla lettura coordinata delle disposizioni e delle definizioni sopra menzionate e, in particolare, dal combinato disposto dell'indicazione del legislatore circa la caratteristica essenziale che deve connotare la prestazione professionale dell'avvocato affinché lo stesso possa ricadere nell'ambito di applicazione del Decreto (i.e. *"quando assistono i propri clienti nella predisposizione o nella realizzazione di operazioni"*) e della definizione di "operazione" specificatamente applicabile ai "professionisti" (cfr. art. 1 comma 2 lettera l) del Decreto Antiriciclaggio: *un'attività determinata o determinabile, finalizzata a un obiettivo di natura finanziaria o patrimoniale modificativo della situazione giuridica esistente, da realizzare tramite una prestazione professionale*), se ne ricava il principio secondo cui l'avvocato è soggetto alle disposizioni contenute nel Decreto qualora la sua attività abbia ad oggetto, a seguito del conferimento di un incarico professionale, una delle tipologie di operazioni tassativamente elencate nell'art. 12 comma 1 lettera c) del Decreto (cfr. *supra*) e, inoltre:

- (i) assuma carattere essenziale nella realizzazione di una operazione finanziaria/patrimoniale modificativa di una situazione giuridica esistente, ossia quando l'atto in cui si estrinseca la prestazione professionale è parte della sequenza degli atti necessari a realizzare

concretamente l'operazione (a mero titolo esemplificativo: contratto in cui si sostanzia l'operazione, assistenza in una istanza, deposito o procedura avanti una Autorità amministrativa necessari per realizzare l'operazione, rappresentanza del cliente nella conclusione di atti giuridici, assistenza nel compimento di formalità bancarie o amministrative), oppure

- (ii) costituisca un contributo avente carattere strumentale alla realizzazione di una operazione finanziaria/patrimoniale modificativa di una situazione giuridica esistente, ossia quando l'atto in cui si estrinseca la prestazione professionale rappresenti un elemento (anche se accessorio e/o prodromico) finalizzato alla determinazione circa la possibilità/opportunità di porre in essere l'operazione o alla realizzazione della stessa, progettandola, valutandone le problematiche legali e, in generale, facilitandone la conclusione (a titolo esemplificativo: *legal due diligence*, studio di fattibilità, consulenza nella definizione della struttura giuridica del modello di business prospettato, parere su eventuali restrizioni/vincoli legali o regolamentari all'operazione).

L'avvocato, di contro, non sarebbe soggetto al Decreto nelle ipotesi in cui riceva un mandato professionale avente ad oggetto una prestazione di consulenza legale che non è, e non può essere considerata, in alcun modo strumentale o funzionale alla predisposizione o realizzazione di una operazione finanziaria/patrimoniale (a mero titolo esemplificativo: pareri legali *pro veritate* aventi ad oggetto l'analisi astratta di istituti giuridici, attività di *compliance* e verifiche di *compliance*, formazione tecnica/work shop su tematiche legali, servizi di informazione normativa) e, in generale, ogni qual volta venga posta in essere una attività di consulenza legale "statica" in ragione della sua inidoneità a contribuire in maniera causale, strumentale o funzionale alla modificazione di una situazione giuridica preesistente.

La Quarta Direttiva Antiriciclaggio si pone in linea con l'orientamento sopra illustrato, laddove, nel considerando n. 9, afferma che "*I professionisti legali, quali definiti dagli Stati membri, dovrebbero essere soggetti alla presente direttiva quando partecipano ad operazioni di natura finanziaria o societaria, ivi incluso quando prestano consulenza tributaria, settore in cui l'attività dei professionisti corre un elevato rischio di essere utilizzata impropriamente per operazioni di riciclaggio di proventi di attività criminose o operazioni di finanziamento del terrorismo*".

Alla luce di quanto sopra, prima di procedere all'identificazione di un nuovo cliente che conferisca un nuovo mandato, è pertanto necessario valutare se tale identificazione sia effettivamente necessaria. A tale fine, nella tabella di seguito sono riportate le principali tipologie di prestazioni professionali che possono ritenersi escluse ovvero che possono fare scattare gli obblighi di adeguata verifica in capo agli avvocati³.

³ La tabella riportata di seguito tiene conto (a) delle Linee Guida per l'Adeguata Verifica della Clientela predisposte dalla Commissione Antiriciclaggio del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili (ultimo aggiornamento luglio 2011) pubblicata sul sito del CNDCEC al seguente indirizzo <http://www.commercialisti.it/Portal/Documenti/Dettaglio.aspx?id=2955bcc6-4861-430e-8a01-44215fc63c83> e (b) delle seguenti disposizioni e chiarimenti:

1) disposizioni dell'art. 12, comma 1, lettera c), numeri 1) - 5) e dell'art. 16, comma, 1 punti a) , b), c) del Decreto;

PRESTAZIONI ESCLUSE
Docenze a corsi, convegni e simili ⁴
Pareri giuridici <i>pro-veritate</i> ⁵
Perizie e consulenze tecniche su incarico dell'autorità giudiziale
Redazione di stime giurate su incarico dell'autorità giudiziale
Attività di consulenza c.d. "statica" ⁶

- 2) definizioni di cui all'art.1, lett.l) e q) del Decreto;
- 3) elenco, all. A2, del provvedimento UIC 24/02/06;
- 4) risposte ufficiali UIC del 24 febbraio 2006 e successive integrazioni;
- 5) risposte UIC fornite nella videoconferenza di Italia Oggi del 24 Marzo 2007;
- 6) risposte del MEF 12 giugno 2008, prot. 65633;
- 7) risposte del MEF pubblicate su Italia Oggi in data 11 novembre 2013.

Come già evidenziato, ai sensi dell'art. 66, co. 1, del Decreto le disposizioni emanate dall'UIC in attuazione di norme abrogate o sostituite continuano ad essere applicate, in quanto compatibili, fino alla (data di) entrata in vigore dei provvedimenti attuativi del Decreto.

Si ribadisce che, in ogni caso, gli avvocati sono tenuti ad adempiere agli obblighi di adeguata verifica della clientela nei casi previsti all'art. 16, comma 1, lett. d) ed e), ovvero quando (i) vi sia sospetto di riciclaggio o di finanziamento al terrorismo, indipendentemente da qualsiasi deroga, esenzione o soglia applicabile e (ii) quando vi siano dubbi sulla veridicità o sull'adeguatezza dei dati precedentemente ottenuti ai fini dell'identificazione di un cliente.

⁴ Si veda risposta UIC n. 23 del 21 giugno 2006 che esclude dall'ambito di applicazione della disciplina anticiclaggio l'attività di docenza esplicita dal professionista in corsi di formazione e aggiornamento.

⁵ Nel caso dei pareri giuridici *pro-veritate*, si ritiene che l'esclusione operi in virtù della natura della relativa prestazione che, non determinando una modificazione della situazione giuridica esistente, non si configura quale "operazione" ai sensi dell'art. 1, lett. l), del Decreto.

⁶ La consulenza "statica" o "pura" assume rilevanza con riferimento a tutte quelle fattispecie in cui l'avvocato svolga una prestazione professionale (come definita dal Decreto) per un cliente che non comporti alcuna assistenza nella predisposizione o realizzazione delle operazioni di cui ai numeri da 1) a 5) dell'articolo 12 del Decreto. La consulenza "statica" o "pura" non è strumentale ad operazioni come definite dal combinato disposto dell'articolo 1, comma 2, lettera l) e dell'articolo 12, comma 1, lettera c) del Decreto, purché il professionista non abbia la consapevolezza o la ragionevole certezza che tramite tale prestazione professionale, il cliente predisponga o realizzi, anche in via successiva ed autonoma, una delle predette operazioni. Alla luce di quanto sopra e sulla base del combinato disposto dell'articolo 1, comma 2, lettera l) e dell'articolo 12, comma 1, lettera c) del Decreto, sembra ragionevole ritenere che quella tipologia di consulenza stragiudiziale che abbiamo definito "statica" o "pura", ossia quel tipo di assistenza che gli avvocati prestino ai propri clienti nella predisposizione o nella realizzazione di attività che (i) non siano modificative della situazione giuridica esistente dei clienti e/o (ii) non rientrino in una delle categorie tipizzate dall'articolo 12, comma 1, lettera c), numeri 1) - 5) del Decreto, non rientri nell'ambito di applicazione del Decreto. Perché vi sia consulenza "statica" o "pura" è necessario che il professionista abbia la consapevolezza o la ragionevole certezza che tramite la propria prestazione professionale, il cliente non predisponga o realizzi, anche in via successiva ed autonoma, una delle operazioni di cui al combinato disposto dell'articolo 1, comma 2, lettera l) e dell'articolo 12, comma 1, lettera c), numeri 1) - 5) del Decreto.

Attività di <i>due diligence</i> quando non finalizzata alla predisposizione o realizzazione di operazioni come definite dal combinato disposto dell'articolo 1, comma 2, lettera l) e dell'articolo 12, comma 1, lettera c) del Decreto
Redazione di contratti che non abbiano ad oggetto alcuna delle operazioni come definite dal combinato disposto dell'articolo 1, comma 2, lettera l) e dell'articolo 12, comma 1, lettera c) del Decreto (ad esempio, contratti di fornitura)
PRESTAZIONI OGGETTO DI ADEGUATA VERIFICA
Operazioni aventi ad oggetto mezzi di pagamento, beni o utilità di valore pari o superiore a 15.000 euro se rientrano in una delle categorie tipizzate di cui all'art. 12, comma 1, lettera c), numeri 1) – 5) del Decreto
Trasferimento a qualsiasi titolo di beni immobili
Trasferimento a qualsiasi titolo di attività economiche
Qualsiasi altra operazione immobiliare
Gestione di denaro
Gestione di strumenti finanziari
Gestione di altri beni
Apertura/chiusura di conti bancari
Apertura/chiusura di libretti di deposito
Apertura/chiusura di conti di titoli
Gestione di conti bancari
Gestione di libretti di deposito
Gestione di conti di titoli
Apertura/chiusura e gestione di cassette di sicurezza
Qualsiasi altra operazione di natura finanziaria ⁷
Organizzazione degli apporti necessari alla costituzione di società

⁷ Solo le prestazioni di consulenza/assistenza resa in relazione ad una delle 5 tipologie di cui sotto rientrano nella categoria “Qualsiasi altra operazione di natura finanziaria”: 1) trasferimento di qualsiasi tipo di beni immobili o di attività economiche; 2) gestione di denaro, strumenti finanziari o altri beni; 3) apertura o gestione di conti bancari, libretti di deposito e conti titoli; 4) organizzazione degli apporti necessari alla costituzione, gestione o amministrazione di società; 5) costituzione, gestione o amministrazione di società, enti, trust o strutture analoghe. Ove non riconducibile a nessuna di tali tipologie, l'attività di consulenza/assistenza è esente da qualunque registrazione. E' invece soggetto alla registrazione il compimento di operazioni finanziarie per conto del cliente.

Organizzazione degli apporti necessari alla gestione o all'amministrazione di società
Costituzione/liquidazione di società, enti, trust o strutture analoghe
Gestione o amministrazione di società, enti, trust o strutture analoghe

Qualora la prestazione professionale resa dall'avvocato rientri in una delle fattispecie sopra elencate, l'avvocato, in relazione a siffatta prestazione professionale, deve considerarsi soggetto destinatario del Decreto, con la conseguente applicazione degli obblighi in esso contenuti (quali, ad esempio, adeguata verifica della clientela con le conseguenti formalità di registrazione e conservazione, segnalazione di operazioni sospette di riciclaggio, comunicazione delle infrazioni alle norme sull'uso del contante). Con riguardo all'adeguata verifica della clientela, occorre tuttavia sottolineare che, anche nel caso in cui l'avvocato sia da considerarsi soggetto destinatario del Decreto, l'art. 16 comma 1 del Decreto prevede che gli avvocati siano tenuti ad osservare gli obblighi di adeguata verifica della clientela al ricorrere dei seguenti casi:

- i) quando la prestazione professionale ha ad oggetto mezzi di pagamento, beni od utilità di valore pari o superiore a 15.000 Euro;
- ii) quando eseguono prestazioni professionali occasionali che comportino la trasmissione o la movimentazione di mezzi di pagamento di importo pari o superiore a 15.000 Euro, indipendentemente dal fatto che siano effettuate con un'operazione unica o con più operazioni che appaiono tra di loro collegate per realizzare un'operazione frazionata;
- iii) tutte le volte che l'operazione sia di valore indeterminato o non determinabile. Ai fini dell'obbligo di adeguata verifica della clientela, la costituzione, gestione o amministrazione di società, enti, trust o soggetti giuridici analoghi integra in ogni caso un'operazione di valore non determinabile;
- iv) quando vi è sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, indipendentemente da qualsiasi deroga, esenzione o soglia applicabile;
- v) quando vi sono dubbi sulla veridicità o sull'adeguatezza dei dati precedentemente ottenuti ai fini dell'identificazione di un cliente.

Per quanto riguarda, invece, gli obblighi di segnalazione all'Unità di informazione finanziaria ("UIF") di operazioni "sospette" (la cui definizione è contenuta nella Parte [VI] delle presenti Linee Guida), va sottolineato che l'espletamento di compiti di difesa così come l'assistenza e la consulenza legale che consistano in una valutazione esclusivamente giuridica della posizione del cliente senza coinvolgere le modalità tecniche, economiche o finanziarie del compimento di operazioni "sospette", non sono soggette all'obbligo di segnalazione.

Infatti, l'art. 12, comma 2, del Decreto prevede che: "[l']obbligo di segnalazione di operazioni sospette di cui all'art. 41 non si applica [agli avvocati] per le informazioni che essi ricevono da un loro cliente o ottengono riguardo allo stesso, nel corso dell'esame della posizione giuridica

del loro cliente o dell'espletamento dei compiti di difesa o di rappresentanza del medesimo in un procedimento giudiziario o in relazione a tale procedimento, compresa la consulenza sull'eventualità di intentare o evitare un procedimento, ove tali informazioni siano ricevute o ottenute prima, durante o dopo il procedimento stesso.”

In molti casi, erroneamente, si ritiene che quando gli avvocati prestano i propri servizi nell'ambito di procedimenti giudiziari (svolgono la c.d. attività “giudiziale”) essi siano esentati dall'adempimento degli obblighi di adeguata verifica. In merito, il parere n. 62 del 24 ottobre 2012 emesso dal Consiglio Nazionale Forense (“CNF”) ha fornito utili chiarimenti in merito. Per comodità, ne riportiamo di seguito un estratto.

Secondo il suddetto parere del CNF:

- “[..] *Non esiste obbligo di segnalazione ai sensi dell’art. 41 del [Decreto] con riferimento alle informazioni su eventuali operazioni sospette, attribuibili al proprio cliente, acquisite nel corso dell’attività professionale prima, durante e dopo il procedimento giudiziario. Detta esenzione si applica anche alle fattispecie di preliminare disamina della posizione giuridica del cliente e di valutazione della convenienza di intentare o evitare un procedimento, in quanto la norma (art. 12, comma 2) richiama singolarmente le diverse, possibili fasi nelle quali potrebbe estrinsecarsi l’attività professionale richiesta. Non vincola, quindi, l’esenzione alla necessaria esistenza di un procedimento giudiziario.*
- *Esiste obbligo di adeguata verifica della clientela per i trasferimenti immobiliari in sede di giudizi di separazione o divorzio; per le cause di divisione immobiliare; per le cause di usucapione; per le azioni ex art. 2932 c.c. Ciò in quanto, a condizione che il valore dei beni sia pari o superiore a 15.000,00 euro, i procedimenti anzidetti sono finalizzati al trasferimento di diritti reali su beni immobili.*
- [omissis]
- *Pur non essendo esplicitamente menzionati, si deve ritenere che gli arbitrati rituali debbano essere equiparati, ai fini dell’applicazione della normativa antiriciclaggio, ai procedimenti giudiziari.*
- *In ordine [..] alle pratiche risarcitorie stragiudiziali, si può osservare che, ove esse comportino, anche potenzialmente, un trasferimento di attività economiche, provocano per certo, ricorrendone le condizioni, gli obblighi di segnalazione e di adeguata verifica del cliente, ai sensi, rispettivamente, dell’art. 41 e dell’art. 16 del [Decreto].”*

2. Obblighi di adeguata verifica nell'ambito degli studi legali associati

Sulla base dei chiarimenti forniti dall'Ufficio Italiano Cambi in data 27 marzo del 2007 e dal MEF in data 11 novembre 2013, in tema di collaboratori “interni” di uno studio professionale e tenuto conto del disposto del già citato art. 14 della Legge 247/2012, si ritiene ragionevole poter sostenere che nell'ambito di uno studio legale associato gli obblighi di adeguata verifica,

registrazione e conservazione dei dati previsti dal Decreto debbano gravare in via esclusiva sul professionista (sia esso socio o collaboratore) che, per conto dello studio ma in via personale, acquisisce l'incarico per lo svolgimento della prestazione professionale.

L'art. 1 del Decreto definisce il "cliente" come il "*soggetto al quale i destinatari rendono una prestazione professionale in seguito al conferimento di un incarico*".

L'art. 14 della Legge 247/2012, dispone che "*l'incarico per lo svolgimento di attività professionale è personale anche nell'ipotesi in cui sia conferito all'avvocato componente di un'associazione o società professionale*". *Con l'accettazione dell'incarico l'avvocato ne assume la responsabilità personale illimitata, solidalmente con l'associazione o la società.*"

Pertanto, anche in un'ottica di semplificazione degli adempimenti antiriciclaggio, si ritiene che nell'ambito di uno studio associato gli obblighi di adeguata verifica e di registrazione della clientela debbano ricadere unicamente sul soggetto (i.e. il responsabile della pratica) che, per conto dello studio legale associato, abbiano in concreto acquisito, di volta in volta, gli incarichi professionali conferiti dai clienti e ne siano i responsabili.

Gli altri professionisti che operano nell'ambito di uno studio associato – ossia i professionisti diversi da coloro che acquisiscono l'incarico per conto dello studio ma in via personale e lo svolgono sotto la propria responsabilità - vengono infatti coinvolti nell'esecuzione degli incarichi professionali conferiti sulla base non già di sub-incarichi *ad hoc*, bensì in virtù di un rapporto di stabile collaborazione esclusiva o quasi-esclusiva.

Diversamente, qualora il professionista che opera nell'ambito di uno studio associato, esegua le medesime prestazioni professionali in quanto destinatario (i) di un incarico professionale a lui conferito da un cliente, o (ii) di un sub-incarico *ad hoc* a lui conferito dallo studio associato (e quindi quale professionista esterno e non come socio o collaboratore interno allo studio), gli obblighi di adeguata verifica e di registrazione saranno a lui applicabili in quanto effettivo destinatario della disciplina antiriciclaggio. [CFR. LINEA INTERPRETATIVA ASLA 1 + QUESITO 2 PER UIF E MEF]

IV. PARTE SECONDA

A. INDIVIDUAZIONE DELLA TIPOLOGIA DI VERIFICA RICHIESTA

Appurata l'effettiva esistenza degli obblighi di adeguata verifica, il professionista che ha acquisito l'incarico ovvero, ferma la responsabilità di quest'ultimo, il collaboratore da lui eventualmente incaricato (c.d. delegato antiriciclaggio) deve provvedere all'assolvimento degli obblighi stessi secondo modalità:

- **semplificate:** di cui agli artt. 25 e 26 del Decreto, in presenza e previa verifica dell'effettiva esistenza dei relativi presupposti soggettivi e oggettivi;
- **rafforzate:** di cui all'art. 28 del Decreto, in presenza e previa verifica dell'effettiva esistenza dei relativi presupposti soggettivi e oggettivi;
- **ordinarie:** di cui agli artt. 18 e 19 del Decreto, in tutti gli altri casi;

1. Tempi di esecuzione – Il momento dell’adeguata verifica

Il momento in cui il professionista è tenuto ad effettuare l’adeguata verifica coincide con quello in cui viene accettato l’incarico di svolgere la prestazione professionale. Qualora il professionista acquisisca l’incarico a seguito della presentazione di un’offerta o di altre attività preliminari richieste dal cliente (*beauty contest*, RFP, *conflict-check*, etc.) tale momento coincide con quello in cui l’incarico viene confermato dal potenziale cliente.

In ogni caso, le attività di verifica dei dati identificativi del cliente e del titolare effettivo possono essere compiute entro i successivi 30 giorni, quando ciò sia giustificato dal carattere di urgenza della prestazione o dalla natura preliminare delle attività richieste dal cliente (cfr. **Provvedimento di Banca d’Italia in data 3/4/2013**, recante disposizioni attuative in materia di adeguata verifica della clientela ai sensi dell’Art. 7 del Decreto).

Qualora, per qualsiasi motivo, l’incarico sia rifiutato dal professionista o non confermato dal potenziale cliente dello stesso, il professionista non sarà tenuto ad assolvere gli obblighi di adeguata verifica previsti dal Decreto.

Quando l’incarico sia conferito congiuntamente da più clienti, gli obblighi di adeguata verifica devono essere assolti per ciascuno di essi.

Nella prassi professionale, accade talvolta che l’intenzione di conferire l’incarico professionale sia preannunciata nel corso di un primo contatto, con riserva di meglio specificare i contenuti dell’incarico e/o il soggetto conferente (in particolare quando si tratti di entità che appartengono a gruppi molto articolati). Ciò nonostante, sebbene in tali casi l’incarico professionale non sia stato ancora definitivamente conferito - e non sia quindi ancora noto il soggetto da identificare quale cliente e titolare effettivo del rapporto - talora il professionista viene richiesto di avviare l’esecuzione delle prestazioni professionali più urgenti. In tali casi, occorre procedere all’identificazione del soggetto che richiede le prestazioni professionali in via provvisoria, fatta salva l’eventuale successiva rettifica in sede di definitivo conferimento o formalizzazione dell’incarico professionale (**CFR. LINEA INTERPRETATIVA ASLA 2**).

B. OBBLIGHI ORDINARI DI ADEGUATA VERIFICA

1. Ambito di applicazione

Gli obblighi ordinari si applicano nei casi più frequenti che si individuano, tuttavia, in via residuale con riferimento ai casi in cui non sussistono i requisiti soggettivi e oggettivi per l’applicazione di obblighi rafforzati, o semplificati.

2. Contenuto degli obblighi

Gli obblighi ordinari di adeguata verifica consistono nelle seguenti attività:

- identificare il cliente;

- identificare l'eventuale titolare effettivo;
- verificare l'identità del cliente e dell'eventuale titolare effettivo sulla base di documenti, dati o informazioni ottenuti da una fonte affidabile e indipendente;
- valutare e, se necessario, ottenere informazioni sullo scopo e sulla natura prevista della prestazione professionale;
- svolgere un controllo costante nel corso della prestazione professionale.

3. Modalità di adempimento

L'identificazione del cliente consiste nell'acquisizione dei dati da registrare nell'archivio informatico o cartaceo, forniti dall'interessato o tratti da un documento d'identità non scaduto tra quelli indicati nell'allegato tecnico del Decreto.

In particolare, in caso di cliente persona giuridica, il professionista acquisisce i dati identificativi della persona fisica legale rappresentante del cliente o di altro soggetto delegato per il conferimento dell'incarico professionale.

Nella prassi professionale, accade talvolta che gli incarichi professionali non siano conferiti dal legale rappresentante o da un procuratore della società, ma da dirigenti o altri dipendenti non dotati di formali poteri di rappresentanza (quali ad esempio il responsabile dell'area legale, talvolta munito soltanto del potere di conferire procure ad litem). In tali casi, qualora la prassi della società o la posizione del soggetto che conferisce l'incarico induca il professionista ad eseguire le prestazioni professionali nel presupposto di una regolare esecuzione e/o ratifica dell'incarico stesso da parte della società, deve ritenersi preferibile acquisire i dati identificativi del soggetto che ha effettivamente conferito l'incarico professionale pur in mancanza di formali poteri - piuttosto che quelli del legale rappresentante dell'ente - vista la ratio della disciplina di adeguata verifica della clientela, finalizzata a mappare le operazioni compiute per mezzo dei destinatari del Decreto, riconducendole ai soggetti che effettivamente abbiano agito, personalmente, ovvero in nome e/o per conto di persone giuridiche (**CFR. LINEA INTERPRETATIVA ASLA 3**).

L'identificazione del titolare effettivo è svolta contestualmente all'identificazione del cliente, sulla base delle informazioni ricevute dallo stesso ovvero mediante l'utilizzo di pubblici registri, elenchi, atti o documenti conoscibili da chiunque contenenti informazioni sui titolari effettivi.

In ogni caso, come indicato anche nei chiarimenti pubblicati dal MEF in data 11 novembre 2013, il cliente è tenuto a:

- dichiarare l'esistenza, eventuale, del titolare effettivo, dichiarando, in particolare, se sta operando per conto di terzi;
- fornire sotto la propria personale responsabilità tutte le informazioni ex art. 21 del Decreto, necessarie per l'identificazione del soggetto per conto del quale opera e/o

della persona o delle persone fisiche che, in ultima istanza, possiedono o controllano il soggetto persona giuridica per conto del quale è conferito l'incarico.

In caso di persone giuridiche, trust e soggetti giuridici analoghi, è imposto al professionista l'adozione di misure adeguate e commisurate alla situazione di rischio per comprendere la struttura di proprietà e di controllo del cliente.

È necessario rinnovare l'identificazione in tutti i casi nei quali, a causa di errori nell'acquisizione dei dati, incongruenza tra i dati stessi o per qualsiasi altra circostanza, sorgano dubbi sull'identità del cliente o del soggetto per conto del quale egli opera.

La verifica dell'identità del cliente e del titolare effettivo avviene mediante confronto dei dati personali acquisiti come sopra, con quelli desumibili da una fonte affidabile e indipendente, di cui va acquisita e conservata copia, in formato cartaceo o elettronico.

Ai fini della verifica dei dati del cliente persona fisica, il professionista effettua il riscontro su un documento d'identità originale non scaduto, tra quelli di cui all'allegato tecnico del Decreto, acquisendo e conservando gli estremi del documento, oppure copia dello stesso, in formato cartaceo o elettronico.

Ai fini della verifica dei dati del cliente persona giuridica e del titolare effettivo, il professionista deve adottare misure adeguate e commisurate alla situazione di rischio per comprendere la struttura di proprietà e di controllo del cliente. Quando sussiste un basso rischio di riciclaggio e/o di finanziamento del terrorismo, la verifica dei dati del titolare effettivo e delle informazioni sulla struttura di proprietà e di controllo, può essere effettuata acquisendo una dichiarazione di conferma sottoscritta dal cliente sotto la propria responsabilità ex art. 21 del Decreto.

In tutti i casi sopra indicati il professionista valuta, in base all'approccio basato sul rischio, se effettuare ulteriori riscontri, ricorrendo a soggetti che forniscono informazioni economico-commerciali, ovvero a più fonti affidabili e indipendenti.

Tra le fonti affidabili e indipendenti rientrano (cfr. **Provvedimento di Banca d'Italia in data 3/4/2013**, recante disposizioni attuative in materia di adeguata verifica della clientela ai sensi dell'Art. 7 del Decreto):

- a) i documenti d'identità non scaduti tra quelli di cui all'allegato tecnico del Decreto, diversi da quello già utilizzato per la verifica di cui sopra;
- b) gli atti pubblici, le scritture private autenticate;
- c) la dichiarazione della rappresentanza diplomatica e dell'autorità consolare italiana, così come indicata nell'art. 6 del decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 153;
- d) gli archivi camerali, gli albi e gli elenchi di soggetti autorizzati, gli atti costitutivi, gli statuti, i bilanci o documenti equivalenti, le comunicazioni rese al pubblico in conformità alla normativa di settore (quali prospetti, comunicazioni di partecipazioni rilevanti o informazioni privilegiate);

- e) le informazioni provenienti da organismi e autorità pubbliche, ivi compresa la pubblica amministrazione, anche di stati esteri, purché paesi terzi equivalenti; tali informazioni possono essere acquisite anche attraverso siti web.

Per quanto concerne la valutazione e l'eventuale **ottenimento di informazioni sullo scopo e sulla natura prevista della prestazione professionale**, tali informazioni possono essere desunte dall'oggetto incarico, ovvero richieste al cliente ex art. 21 del Decreto , in sede di verifica dei dati identificativi.

Per quanto concerne il **controllo costante nel corso della prestazione professionale**, esso risponde alla duplice esigenza di mantenere aggiornato il profilo del cliente e di individuare elementi d'incongruenza che possono costituire anomalie rilevanti ai fini di specifici adempimenti (adozione di misure rafforzate di adeguata verifica, segnalazioni di operazioni sospette, astensione dall'esecuzione dell'operazione o dalla prosecuzione del rapporto).

Il professionista è tenuto ad analizzare le operazioni concluse durante tutta la durata del rapporto in modo da verificare che tali operazioni siano compatibili e coerenti con la conoscenza che il Professionista ha del proprio cliente, delle sue attività commerciali e del suo profilo di rischio, avendo riguardo, se necessario, all'origine dei fondi e tenendo aggiornati i documenti, i dati o le informazioni detenute.

C. OBBLIGHI SEMPLIFICATI DI ADEGUATA VERIFICA

1. Ambito di applicazione

Il professionista, fuori dai casi in cui vi sia il sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo indipendentemente da qualsiasi deroga, esenzione o soglia applicabile, non è soggetto agli obblighi ordinari di adeguata verifica della clientela quando sussistono, alternativamente determinati requisiti soggettivi o oggettivi⁸.

2. Requisiti soggettivi

Il Professionista non è tenuto agli obblighi ordinari di adeguata verifica se il cliente appartiene ad una delle seguenti categorie di intermediari finanziari:

- a) una banca;
- b) Poste Italiane S.p.A.;
- c) un istituto di moneta elettronica;
- d) un istituto di pagamento;
- e) una società di intermediazione mobiliare (SIM);

⁸ Per quanto concerne i c.d. requisiti oggettivi, si tratta delle operazioni di cui al comma 6 dell'art. 25 del Decreto che per i professionisti rivestono di norma carattere marginale.

- f) una società di gestione del risparmio (SGR);
- g) una società di investimento a capitale variabile (SICAV);
- h) un'impresa di assicurazione che opera in Italia nei rami vita di cui all'articolo 2, comma 1 del dlgs. 209/2005 (rami I, II, III, IV, V e VI);
- i) un agente di cambio;
- j) un intermediario finanziario iscritto nell'albo previsto dall'articolo 106 del d.gs. 385/93;
- k) una società fiduciaria di cui all'art. 199, comma 2, del d. lgs. 58/1998;
- l) una succursale italiana di un soggetto indicato alle lettere precedenti aventi sede legale in uno Stato estero;
- m) Cassa depositi e prestiti S.p.A.;
- n) un soggetto di cui agli articoli 111 e 112 del d.gs. 385/93 (soggetto operante nel settore del microcredito o confidi);
- o) un ente creditizio o finanziario soggetto alla Direttiva 2005/60/CE (la "Terza Direttiva Antiriciclaggio")⁹;
- p) un ente creditizio o finanziario situato in uno Stato extracomunitario, che imponga obblighi equivalenti a quelli previsti dalla Terza Direttiva Antiriciclaggio e preveda il controllo del rispetto di tali obblighi;¹⁰
- q) una società o un altro organismo quotato i cui strumenti finanziari sono ammessi alla negoziazione su un mercato regolamentato ai sensi della direttiva 2004/39/CE in uno o più Stati membri, ovvero una società o un altro organismo quotato di Stato estero soggetto ad obblighi di comunicazione conformi alla normativa comunitaria¹¹;
- r) un ufficio di una Pubblica Amministrazione ovvero una istituzione o un organismo che svolge funzioni pubbliche conformemente al trattato UE, ai trattati CEE o al diritto comunitario derivato.

Si evidenzia che le Società fiduciarie di cui alla Legge 23 novembre 1939 n. 1966, a differenza delle società fiduciarie ex art. 199 d. lgs. 58/1998, non rientrano tra i soggetti cui possono applicarsi gli obblighi semplificati di adeguata verifica della clientela. Per tale tipologia di soggetti è dunque necessario procedere all'identificazione del cliente (la società fiduciaria) e del titolare effettivo, applicando obblighi ordinari o rafforzati di adeguata verifica secondo le norme previste per le società e gli enti.

⁹ Per la definizione di "ente creditizio o finanziario" si veda l'art. 3 della Direttiva 2005/60/CE.

¹⁰ L'elenco degli Stati extracomunitari che sono attualmente considerati come Stati che impongono obblighi equivalenti a quelli previsti dalla Direttiva 2005/60/CE, si veda il Decreto Ministeriale del 10 aprile 2015, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 12 maggio 2015, nonché al paragrafo F. 1) delle presenti Linee Guida.

¹¹ Per l'elenco dei mercati extracomunitari che impongono obblighi di comunicazione conformi alla normativa comunitaria, si veda la Delibera Consob n. 19106 del 21 gennaio 2015.

In particolare, quando la fiduciaria conferisce l'incarico professionale per conto di uno o più fiduciari, essa dovrà fornire per iscritto ex art. 21 del Decreto, tutte le informazioni necessarie e aggiornate di cui sia a conoscenza, per consentire l'identificazione dei fiduciari quali titolari effettivi delle prestazioni professionali

Si segnala che la Quarta Direttiva Antiriciclaggio introduce una nozione di adeguata verifica della clientela semplificata che non è più fondata su un automatismo tra determinate categorie soggettive e l'applicazione degli obblighi semplificati di adeguata verifica. La Quarta Direttiva Antiriciclaggio da un lato, impone agli Stati Membri di porre in essere un'attività di identificazione dei casi a più basso rischio (che dovrà basarsi quindi sulle specificità di ogni singolo Stato Membro) e dall'altro, dà la possibilità anche ai soggetti sottoposti agli obblighi antiriciclaggio di identificare situazioni a più basso rischio, permettendo loro in tali casi di applicare obblighi di adeguata verifica semplificata. Si sottolinea, inoltre, che l'allegato II della Quarta Direttiva Antiriciclaggio contiene una lista non esaustiva di fattori e di indici di potenziale basso rischio. Tra questi, si segnala che le società quotate e le amministrazioni pubbliche e le società partecipate dallo Stato sono indicate quali situazioni a basso rischio di riciclaggio a cui, dunque, dovrebbero continuare ad applicarsi gli obblighi semplificati di adeguata verifica.

3. Limiti degli obblighi semplificati di adeguata verifica

Nei casi previsti al paragrafo 2 di cui sopra, il professionista dovrà comunque raccogliere informazioni e riscontri sufficienti per stabilire se il cliente possa beneficiare di una delle esenzioni previste.

A tal fine, i professionisti accertano l'identità del cliente, acquisendo, nel caso delle persone giuridiche, i dati relativi a denominazione, natura giuridica, sede legale e, ove esistente, codice fiscale e/o partita IVA.

Per la verifica poi dell'appartenenza del cliente ad una delle categorie "semplificate", è necessario acquisire degli estratti dai rispettivi albi/elenchi/registri, o mediante eventuale altra documentazione. Nel caso di albi/elenchi/registri disponibili *on line* è necessario acquisire una stampa della sezione dedicata da allegare all'ulteriore documentazione relativa al cliente. La semplificazione dell'adeguata verifica opera con riferimento alle altre attività in cui consta l'adeguata verifica ordinaria, che non dovranno, quindi, essere espletate: (i) identificazione del rappresentante del cliente e dell'eventuale titolare effettivo e verifica della sua identità; (ii) richiesta di informazioni sullo scopo e sulla natura prevista della prestazione professionale; (iii) controllo costante nel corso della prestazione professionale.

I dati identificativi del cliente e le informazioni acquisite ai fini dell'assolvimento degli obblighi semplificati di adeguata verifica non sono oggetto di registrazione nell'archivio informatico o cartaceo. Tutti i dati e le informazioni raccolte sull'identità del cliente nonché ai fini della verifica della sua appartenenza ad una delle categorie sopra citate, sono conservati in maniera ordinata per ciascun incarico professionale e conservate per il medesimo periodo richiesto per i dati e le informazioni dei clienti non rientranti negli obblighi di adeguata verifica semplificata, nonché per le registrazioni inserite nell'archivio informatico o cartaceo (*i.e.*, per un periodo pari a 10 anni).

In ogni caso, gli obblighi semplificati di adeguata verifica della clientela non si applicano qualora si abbia motivo di ritenere che l'identificazione effettuata non sia attendibile ovvero qualora essa non consenta l'acquisizione delle informazioni necessarie. Inoltre, come già precisato, gli obblighi semplificati di adeguata verifica non trovano applicazione qualora vi sia il sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo indipendentemente da qualsiasi deroga, esenzione o soglia applicabile.

Occorre precisare che anche nelle ipotesi in cui la normativa in materia di identificazione non trovi applicazione, resta l'obbligo di monitorare l'operatività di ogni singolo cliente, con particolare riguardo alle eventuali operazioni sospette ed all'operatività legata a soggetti connessi al terrorismo.

D. OBBLIGHI RAFFORZATI DI ADEGUATA VERIFICA

Ai sensi dell'art. 28 del Decreto, il professionista applica “misure rafforzate di adeguata verifica della clientela” al ricorrere di una delle seguenti circostanze:

- a) presenza di un rischio più elevato di riciclaggio o finanziamento del terrorismo;
- b) quando il cliente non è fisicamente presente o, nel caso in cui il cliente sia una persona giuridica, quando il rappresentante legale o il diverso soggetto delegato per il conferimento dell'incarico professionale non sia fisicamente presente;
- c) in caso di prestazione professionale resa a “persone politicamente esposte” (*politically exposed persons* – “PEP”).

1. Rischio più elevato di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo

La previsione di misure rafforzate, in presenza di un rischio più elevato di riciclaggio o finanziamento del terrorismo, declina il principio dell'“approccio basato sul rischio” di cui all'art. 20 del Decreto, secondo il quale “*Gli obblighi di adeguata verifica della clientela sono assolti commisurandoli al rischio associato al tipo di cliente, rapporto continuativo, prestazione professionale, operazione, prodotto o transazione di cui trattasi*”.

Pertanto, al fine di stabilire se ci si trovi avanti un rischio “più elevato”, occorre fare riferimento ai parametri che sono stabiliti nell'art. 20 del Decreto ai fini dell'adozione, da parte dei soggetti destinatari del Decreto, dell'“approccio basato sul rischio”.

Una volta stabilito, sulla base del sistema di misurazione del rischio adottato dal professionista, che l'incarico professionale è un incarico in relazione al quale sussiste un rischio più elevato di riciclaggio o finanziamento del terrorismo, occorre “rafforzare” ognuna delle quattro misure di adeguata verifica della clientela.

L'adeguata verifica rafforzata, infatti, consiste nell'adozione di misure caratterizzate da maggiore profondità, estensione e frequenza, nelle diverse aree dell'adeguata verifica (fermo restando in ogni caso il principio della proporzionalità di cui all'art. 3, comma 4, del Decreto). A titolo esemplificativo, possono essere acquisite informazioni ulteriori rispetto ai dati identificativi ordinariamente previsti (ad esempio, quelli relativi a

familiari/conviventi/società/soggetti in affari con il cliente); possono essere effettuate verifiche più incisive delle informazioni acquisite in merito al cliente e al titolare effettivo, ovvero possono essere svolte indagini più approfondite sulla natura e sullo scopo del rapporto; possono essere aumentate l'intensità e la frequenza del monitoraggio nel controllo continuo. [QUESITO 3 PER UIF E MEF]

A tale proposito, si illustrano qui di seguito gli accorgimenti che si ritiene opportuno adottare:

- **identificazione del cliente e verifica della sua identità:** si rende opportuno acquisire ulteriori riscontri per mezzo di fonti affidabili e indipendenti, di cui va conservata copia in formato cartaceo o elettronico; ad esempio, un documento di identità supplementare tra quelli considerati validi ai sensi dell'art. 3 dell'Allegato Tecnico al Decreto¹²;
- **identificazione del titolare effettivo e verifica della sua identità:** vale quanto sopra, con la conseguenza che le attività di verifica non potranno esaurirsi nell'acquisizione delle informazioni fornite dal cliente mediante dichiarazione scritta, come nel caso di basso rischio di riciclaggio e finanziamento del terrorismo rendendosi opportuno acquisire quindi ulteriori riscontri per mezzo di fonti affidabili e indipendenti;
- **scopo e natura della prestazione professionale:** si rende opportuno mettere in relazione, al fine di svolgere una verifica di congruità, le informazioni fornite dal cliente con (i) le informazioni acquisite nella fase di classificazione del rischio sulla base dei criteri di classificazione indicati nell'art. 20 del Decreto, (ii) il settore di attività in cui opera il cliente e l'assetto organizzativo (anche in termini di presenza commerciale) e dimensionale dello stesso, (iii) la conoscenza generale della realtà aziendale del cliente;
- **controllo costante nel corso della prestazione professionale:** in ragione del rischio specifico attribuito alla clientela, si rende opportuno non limitarsi a vigilare genericamente, nel corso dello svolgimento della prestazione professionale, in merito all'eventuale presenza di elementi anomali, ma definire e stabilire la tempistica e la frequenza – a periodicità prefissata – dell'aggiornamento relativo ai dati e alle informazioni acquisite e alle relative verifiche, riportando le risultanze di tali attività all'interno di un documento. In ogni caso, l'aggiornamento va comunque effettuato quando risulti al professionista che non sono più attuali le informazioni rilevanti per l'adeguata verifica precedentemente acquisite (es. mutamento del delegato ad operare, del titolare effettivo, ecc).

¹²

La norma di cui all'allegato 3 dell'Allegato Tecnico del Decreto Antiriciclaggio dispone che “Sono considerati validi per l'identificazione i documenti d'identità e di riconoscimento di cui agli articoli 1 e 35 del decreto del Presidente della Repubblica del 28 dicembre 2000, n. 445. Per l'identificazione di soggetti non comunitari e di soggetti minori d'età si applicano le disposizioni vigenti; con riferimento a nati e concepiti, l'identificazione è effettuata nei confronti del rappresentante legale. L'identificazione può essere svolta anche da un pubblico ufficiale a ciò abilitato ovvero a mezzo di una foto autenticata; in quest'ultimo caso sono acquisiti e riportati nell'archivio unico informatico, ovvero nel registro della clientela, gli estremi dell'atto di nascita dell'interessato”.

2. Cliente non fisicamente presente

In relazione al caso di cliente non fisicamente presente¹³, il legislatore, nell'art. 28 del Decreto, introduce una presunzione di rischio riciclaggio più elevato, richiedendo l'adozione di misure rafforzate di adeguata verifica della clientela.

In tale fattispecie - a differenza dell'ipotesi generica del rischio più elevato emergente dall'adozione dell'approccio basato sul rischio (ove non vengono fornite indicazioni circa il contenuto della commisurazione degli obblighi al rischio rilevato) - il Decreto provvede a specificare quali attività aggiuntive debbano essere poste in essere per compensare il rischio, disponendo l'obbligo di adottare una o più fra le misure di seguito indicate, unicamente per quanto riguarda le operazioni d'identificazione e verifica del cliente e del titolare effettivo:

- (i) accertare e verificare l'identità del cliente e del titolare effettivo tramite documenti, dati o informazioni supplementari, acquisendo quindi ulteriori riscontri per mezzo di fonti affidabili e indipendenti, di cui va conservata copia in formato cartaceo o elettronico;
- (ii) adottare misure supplementari per la verifica o la certificazione dei documenti forniti o richiedere una certificazione di conferma di un ente creditizio o finanziario soggetto alla Terza Direttiva Antiriciclaggio;
- (iii) assicurarsi che il primo pagamento relativo all'operazione sia effettuato tramite un conto intestato al cliente presso un ente creditizio.

Il Decreto, peraltro, prevede dei casi nei quali, anche senza la presenza fisica del cliente, gli obblighi d'identificazione e di verifica del cliente e del titolare effettivo si considerano comunque assolti. Si tratta delle seguenti fattispecie:

- a) le operazioni di identificazione e verifica sono state già eseguite dal medesimo professionista in relazione a un precedente incarico. In tale caso, il Decreto dispone che l'identificazione e la verifica del cliente e del titolare effettivo possa considerarsi assolta qualora le informazioni esistenti siano aggiornate. In conseguenza, si rende necessario verificare che:
 - i dati identificativi (ad esempio l'indirizzo di residenza o di domicilio) non siano variati¹⁴;

⁽¹³⁾ Il caso in parola può verificarsi, ad esempio, quando un cliente già acquisito dallo Studio conferisca telefonicamente un incarico, oppure quando sia un nuovo cliente a conferire un incarico a distanza in seguito a segnalazione da parte di un collega od anche qualora al professionista che segue la holding italiana di un gruppo multinazionale venga richiesta una prestazione in Italia da una consociata estera (o viceversa).

¹⁴ Sul punto occorre sottolineare che il decreto correttivo ha aggiunto all'art. 38, recante le modalità di registrazione dei dati per i professionisti, il comma 1-bis che, nel ribadire la tempistica delle registrazioni indicata dall'art. 36, reca l'inciso "ferma l'ordinaria validità dei documenti d'identità". A dispetto della scarsa chiarezza dell'inciso, si ritiene che il rinnovo dei documenti d'identità non costituisca una variazione da registrare.

- continui a sussistere il potere di rappresentanza in capo alla persona fisica che è stato sottoposta al processo di identificazione quale rappresentante del cliente;
- il titolare effettivo individuato a suo tempo non sia nel frattempo cambiato (ad es. in seguito a modificazioni nella compagine della società).

Qualora i dati in proprio possesso non siano aggiornati occorrerà sopperire alle carenze secondo le modalità di adeguata verifica ordinaria o rafforzata applicabili in funzione della situazione di rischio.

- a) clienti i cui dati identificativi e le altre informazioni da acquisire risultino da atti pubblici, da scritture private autenticate o da certificati qualificati utilizzati per la generazione di una firma digitale associata a documenti informatici ai sensi dell'articolo 24 del D. Lgs. n. 82 del 7 marzo 2005 (Codice dell'Amministrazione Digitale);
- b) clienti i cui dati identificativi e le altre informazioni da acquisire risultino da dichiarazione della rappresentanza e dell'autorità consolare italiana.

La norma di cui all'art. 30 del Decreto prevede un'ulteriore ipotesi in cui gli obblighi di adeguata verifica della clientela si debbano considerare comunque assolti pur in assenza del cliente, ossia nel caso della "esecuzione da parte di terzi" (cfr. infra sub [•]).

3. Prestazione professionale con persona politicamente esposta

L'art. 28 del Decreto prevede che, qualora il Professionista intenda rendere una prestazione professionale con PEP¹⁵, è tenuto a porre in essere le seguenti misure aggiuntive all'adeguata verifica della clientela:

¹⁵ L'articolo 1, comma secondo, del Decreto Antiriciclaggio definisce "persone politicamente esposte": le persone fisiche cittadine di altri Stati comunitari o di Stati extracomunitari che occupano o hanno occupato importanti cariche pubbliche, come pure i loro familiari diretti o coloro con i quali tali persone intrattengono notoriamente stretti legami. Ai sensi dell'art. 1 dell'Allegato Tecnico al Decreto antiriciclaggio Per persone fisiche che occupano o hanno occupato importanti cariche pubbliche s'intendono: a) i capi di Stato, i capi di governo, i ministri e i vice ministri o sottosegretari; b) i parlamentari; c) i membri delle corti supreme, delle corti costituzionali e di altri organi giudiziari di alto livello le cui decisioni non sono generalmente soggette a ulteriore appello, salvo in circostanze eccezionali; d) i membri delle Corti dei conti e dei consigli di amministrazione delle banche centrali; e) gli ambasciatori, gli incaricati d'affari e gli ufficiali di alto livello delle forze armate; f) i membri degli organi di amministrazione, direzione o vigilanza delle imprese possedute dallo Stato. In nessuna delle categorie sopra specificate rientrano i funzionari di livello medio o inferiore. Le categorie di cui alle lettere da a) a e) comprendono, laddove applicabili, le posizioni a livello europeo e internazionale.

Per familiari diretti s'intendono: a) il coniuge; b) i figli e i loro coniugi; c) coloro che nell'ultimo quinquennio hanno convissuto con i soggetti di cui alle precedenti lettere; d) i genitori. Ai fini dell'individuazione dei soggetti con i quali le persone fisiche politicamente esposte intrattengono notoriamente stretti legami si fa riferimento a: a) qualsiasi persona fisica che ha notoriamente la titolarità effettiva congiunta di entità giuridiche o qualsiasi altra stretta relazione d'affari con una persona fisica politicamente esposta; b) qualsiasi persona fisica che sia unica titolare effettiva di entità giuridiche o soggetti giuridici notoriamente creati di fatto a beneficio della persona fisica politicamente esposta. Senza pregiudizio dell'applicazione, in funzione del rischio, di obblighi rafforzati di adeguata verifica della clientela, quando una persona ha cessato di occupare importanti cariche pubbliche da un periodo di almeno un anno i soggetti destinatari del Decreto non sono tenuti a considerare tale persona come politicamente esposta.

- ottenere l'autorizzazione del direttore generale, ovvero di un soggetto che svolge una funzione equivalente, prima di avviare un rapporto continuativo con tali clienti;
- adottare ogni misura adeguata per stabilire l'origine del patrimonio e dei fondi impiegati nel “rapporto continuativo” o nell’”operazione” (ove, in tale caso, per rapporto continuativo si deve intendere il rapporto che si instaura a seguito del conferimento dell’incarico professionale e per operazione si deve intendere l’operazione economica su cui insiste la prestazione professionale);
- assicurare un controllo continuo e rafforzato del rapporto (in tale caso potranno valere le indicazioni sopra fornite circa il rafforzamento del controllo costante nel corso della prestazione professionale per il caso di cliente/incarico classificato a rischio più elevato).

Il Provvedimento di Banca d'Italia in data 3/4/2013 (recante disposizioni attuative in materia di adeguata verifica della clientela ai sensi dell’Art. 7 del Decreto) inoltre, ha ulteriormente ampliato la nozione di PEP anche ai soggetti “*residenti sul territorio nazionale*”, esprimendo un principio che, sebbene indirizzato agli intermediari finanziari, costituisce una “best practice” applicabile anche ai professionisti.

A questo proposito, si segnala che ai sensi della Quarta Direttiva Antiriciclaggio la definizione di PEP (cfr. art. 3, paragrafo 9) non distingue tra PEP residenti sul territorio nazionale e PEP non residenti.

La verifica circa la sussistenza di una PEP deve inoltre essere condotta anche nel caso in cui l’incarico professionale sia conferito da una persona giuridica, ente o associazione. In tale caso, l’ambito di applicazione di tale onere dovrà intendersi limitato ai processi di identificazione prescritti dall’art. 18 del Decreto, con la conseguenza che saranno soggetti alla verifica in oggetto solo la persona fisica sottoposta al procedimento di identificazione del cliente e l’eventuale titolare effettivo. Qualora uno o entrambi i predetti soggetti siano qualificabili come PEP, saranno applicati obblighi rafforzati di adeguata verifica della clientela, secondo i termini sopra indicati. **[QUESITO 4 PER UIF E MEF]**

Il Decreto dispone che il professionista è tenuto a “*stabilire adeguate procedure basate sul rischio per determinare se il cliente sia una persona politicamente esposta*”.

Alla luce di tale prescrizione, si ritiene che, in caso di rischio contenuto entro limiti di normalità, è ragionevole chiedere al cliente di comunicare per iscritto l’eventuale propria appartenenza - e/o del proprio titolare effettivo - alla categoria delle persone politicamente esposte, per esempio all’interno di un apposito modulo di conferma dei dati identificativi del cliente e del titolare effettivo, che valga quale apposita dichiarazione sotto la propria responsabilità e ai sensi e per gli effetti dell’art. 21 del Decreto. In caso di rischio più elevato, sarebbe invece opportuno compiere, laddove possibile, anche una verifica su fonti affidabili e indipendenti e conservare le relative risultanze documentali. Ad esempio l’Anagrafe Amministratori Locali e Regionali liberamente accessibile dal sito del Ministero dell’Interno (<http://amministratori.interno.it/AmmIndex6.htm>) o altre banche dati di pubblico accesso.

E. LA NOZIONE DI TITOLARE EFFETTIVO

L'Art. 1 del Decreto definisce il titolare effettivo come: la persona fisica per conto della quale è realizzata un'operazione o un'attività, ovvero, nel caso di entità giuridica, la persona o le persone fisiche che, in ultima istanza, possiedono o controllano tale entità, ovvero ne risultano beneficiari secondo i criteri di cui all'Allegato tecnico del presente decreto. **[QUESITO 5 PER UIF E MEF]**

L'Art. 2 dell'Allegato tecnico al Decreto, in proposito, specifica meglio la nozione di persona fisica che, in ultima istanza, possiede o controlla una entità, ovvero ne risulta beneficiaria, come segue:

a) in caso di società:

- 1) la persona fisica o le persone fisiche che, in ultima istanza, possiedano o controllino un'entità giuridica, attraverso il possesso o il controllo diretto o indiretto di una percentuale sufficiente delle partecipazioni al capitale sociale o dei diritti di voto in seno a tale entità giuridica, anche tramite azioni al portatore, purché non si tratti di una società ammessa alla quotazione su un mercato regolamentato e sottoposta a obblighi di comunicazione conformi alla normativa comunitaria o a standard internazionali equivalenti; tale criterio si ritiene soddisfatto ove la percentuale corrisponda al 25 per cento più uno di partecipazione al capitale sociale;
- 2) la persona fisica o le persone fisiche che esercitano in altro modo il controllo sulla direzione di un'entità giuridica;

b) in caso di entità giuridiche quali fondazioni e istituti giuridici quali i trust, che amministrano e distribuiscono fondi:

- 1) se i futuri beneficiari sono già stati determinati, la persona fisica o le persone fisiche beneficiarie del 25 per cento o più del patrimonio di un'entità giuridica;
- 2) se le persone che beneficiano dell'entità giuridica non sono ancora state determinate, la categoria di persone nel cui interesse principale è istituita o agisce l'entità giuridica;
- 3) la persona fisica o le persone fisiche che esercitano un controllo sul 25 per cento o più del patrimonio di un'entità giuridica. Si tratta di un nuovo e oneroso obbligo introdotto dal Decreto. Tale identificazione richiede, per persone giuridiche, trust e soggetti analoghi, l'adozione di misure adeguate e commisurate alla situazione di rischio per comprendere la struttura di proprietà e controllo del cliente.

La Quarta Direttiva Antiriciclaggio (cfr. art. 3, paragrafo 6 (b)) specifica che in caso di trust e di entità giuridiche quali fondazioni e istituti giuridici simili ai trust, i professionisti sono tenuti ad identificare: (i) il *settlor*, (ii) il/i *trustee(s)*; (iii) il *protector* (se esistente); (iv) i beneficiari, o se questi non sono ancora stati individuati, la categoria di persone nel cui interesse principale è istituita o agisce l'entità giuridica; e (v) ogni altra persona fisica che eserciti in ultima istanza il controllo sul trust.

Il Provvedimento di Banca d'Italia in data 3/4/2013 (recante disposizioni attuative in materia di adeguata verifica della clientela ai sensi dell'Art. 7 del Decreto) inoltre, ha ulteriormente ripreso la nozione di titolare effettivo, esprimendo i seguenti principi che, sebbene indirizzati agli intermediari finanziari, costituiscono una “best practice” applicabile anche ai professionisti:

- la nozione di controllo contenuta nell'Allegato tecnico del decreto antiriciclaggio deve essere interpretata in modo sistematico, considerando tanto l'art. 2359 del codice civile quanto l'art. 93 del TUF. Ai fini dell'individuazione del titolare effettivo, possono pertanto rilevare situazioni ulteriori rispetto all'interessenza detenuta nella società.
- In linea con la previsione del citato Allegato tecnico, ai fini delle presenti istruzioni, il controllo ricorre comunque per tutte le persone fisiche che hanno il possesso o il controllo diretto o indiretto di una percentuale superiore al 25% del capitale sociale o dei diritti di voto nella società-cliente. A mero titolo esemplificativo, se una percentuale superiore al 25% del capitale o dei diritti di voto nella società-cliente è controllata da un soggetto-non persona fisica, il titolare effettivo deve essere individuato – risalendo lungo la catena partecipativa – nella persona fisica o nelle persone fisiche che, in ultima istanza, esercitano il controllo su tale soggetto. Nell'ipotesi in cui più soggetti-non persone fisiche controllino una partecipazione al capitale della società-cliente o una percentuale dei diritti di voto nella società superiore al 25%, il predetto criterio di individuazione del titolare effettivo del cliente trova applicazione con riguardo a ciascuno dei citati soggetti.
- Il titolare effettivo può rinvenirsi in uno o più soggetti preposti all'amministrazione della società, in considerazione dell'eventuale influenza da questi esercitata sulle decisioni riservate ai soci, con riguardo, in particolare, alle decisioni relative alla nomina degli amministratori. Tale circostanza assume precipuo rilievo quando non ricorra alcuna delle condizioni di cui ai precedenti due paragrafi. Quest'ultima situazione può riscontrarsi, ad esempio, nelle società ad azionariato diffuso o nelle società cooperative.

Tale principio trova una conferma specifica anche per i professionisti all'interno della Quarta Direttiva Antiriciclaggio (cfr. art. 3, paragrafo 6) laddove si prevede che “se, dopo aver esperito tutti i mezzi possibili e purché non vi sia motivo di sospetto, non è individuata alcuna persona”, il titolare effettivo può essere individuato “nella persona fisica o nelle persone fisiche che occupano una posizione dirigenziale di alto

livello”, per tale dovendosi intendere un soggetto che, pur non essendo necessariamente un amministratore, (i) abbia un’adeguata conoscenza dell’esposizione al rischio di riciclaggio e finanziamento al terrorismo della società e (ii) il potere di assumere decisioni che possano avere un impatto sull’esposizione al rischio della società.

- Non si rende necessaria l’individuazione del titolare effettivo per i soggetti che beneficiano dell’adeguata verifica semplificata ai sensi dell’art. 25, commi 1 e 3, e dell’art. 26 del Decreto.
- I destinatari possono astenersi dal proseguire nella ricerca del titolare effettivo quando, risalendo la catena di controllo, individuino come controllante un soggetto diverso da una persona fisica che, se fosse cliente, sarebbe sottoposto al regime di adeguata verifica semplificata. In tale ipotesi, va tenuta evidenza di tale soggetto come controllante.

Analoghi principi sono stati espressi per quanto riguarda l’individuazione del titolare effettivo nel caso in cui il cliente sia un’entità non costituita in forma di società commerciale.

Invero, per le fondazioni, i trust, e le organizzazioni “non profit”, il titolare effettivo va individuato:

- a) nelle persone fisiche beneficiarie del 25% o più del patrimonio dell’organizzazione, qualora i futuri beneficiari siano già stati determinati; viceversa, qualora i beneficiari non risultino ancora determinati, nella categoria di persone nel cui interesse principale è istituita o agisce la fondazione o il trust;
- b) e nella persona o persone fisiche che esercitano il controllo, anche di fatto, sul 25% o più del patrimonio dell’organizzazione;
- c) e, se diverso, in ciascun trustee del trust, se non già identificato.

In applicazione del principio dell’interpretazione sistematica della nozione di controllo, deve ritenersi che il parametro del possesso o controllo del 25% più uno del capitale sociale costituisce un criterio residuale, laddove non si riscontri la titolarità di una partecipazione superiore al 50% del capitale sociale: dunque, in tal caso, il titolare effettivo è la persona fisica che possiede la partecipazione superiore al 50% del capitale sociale; e non anche coloro che, eventualmente, possiedono un’ulteriore partecipazione superiore al 25% del capitale sociale, a meno che il cliente stesso non dichiari, ex art. 21 del Decreto, l’esistenza di situazioni di controllo congiunto, o situazioni ulteriori rispetto all’interessenza detenuta nella società.

Come già si è detto, in linea con quanto previsto dall’art. 3, paragrafo 6 della Direttiva (UE) 2015/849 (“Quarta Direttiva Antiriciclaggio”) se, dopo aver esperito tutti i mezzi possibili e purché non vi sia motivo di sospetto, il professionista non individui alcuna persona quale titolare effettivo del proprio cliente, il titolare effettivo possa essere individuato “*nella persona fisica o*

nelle persone fisiche che occupano una posizione dirigenziale di alto livello”, per tale dovendosi intendere un soggetto che, pur non essendo necessariamente un amministratore, (i) abbia un’adeguata conoscenza dell’esposizione al rischio di riciclaggio e finanziamento al terrorismo della società e (ii) il potere di assumere decisioni che possano avere un impatto sull’esposizione al rischio della società.

Resta ferma la necessità di conservare la documentazione utilizzata per identificare e verificare il titolare effettivo, nonché di tenere evidenza delle informazioni ottenute al medesimo scopo, al fine di consentire di ricostruire il percorso valutativo effettuato dal professionista per adempiere all’obbligo di adeguata verifica.

Si segnala che la Quarta Direttiva Antiriciclaggio (cfr. art. 30, paragrafo 3) impone agli Stati Membri di istituire un registro centralizzato che contenga informazioni accurate e aggiornate sui titolari effettivi delle società e delle altre entità giuridiche costituite nei loro territori. Tale registro centralizzato dovrà essere accessibile: (i) alle autorità competenti e all’UIF (senza alcuna restrizione); (ii) ai soggetti sottoposti agli obblighi antiriciclaggio nell’adempimento degli obblighi di adeguata verifica della clientela; e (iii) chiunque possa dimostrare di avere un legittimo interesse¹⁶.

F. L’ESECUZIONE DA PARTE DI TERZI

Il Decreto prevede, nel titolo II capo I sezione IV (“*Esecuzione da parte di terzi*”), la possibilità che il professionista non svolga direttamente le attività di adeguata verifica della clientela che devono essere svolte al momento dell’instaurazione del rapporto (i.e. l’intero complesso delle attività previste nell’art. 18 del Decreto, con la sola eccezione del controllo costante), ma si avvalga (“*faccia affidamento*”) delle risultanze dell’adeguata verifica della clientela svolta da soggetti “terzi”, fermo restando che il professionista rimane il responsabile dell’assolvimento degli obblighi antiriciclaggio su di esso gravanti ai sensi di legge.

1. La nozione rilevante di “terzo”

L’art. 34 del Decreto ha definito, in conformità alla Direttiva Antiriciclaggio, i limiti di applicazione dell’esecuzione da parte di terzi, stabilendo che, a tale fine, per “terzi” si devono intendere gli enti o le persone di cui all’art. 2 della Direttiva Antiriciclaggio¹⁷ o gli enti e persone equivalenti situati in uno Stato extracomunitario, che soddisfino le condizioni seguenti:

- a) sono soggetti a registrazione professionale obbligatoria, riconosciuta dalla legge;
- b) applicano misure di adeguata verifica della clientela e obblighi di conservazione dei documenti conformi o equivalenti a quelli previsti dalla Direttiva Antiriciclaggio e sono soggetti al regime di vigilanza sul rispetto degli obblighi

¹⁶ La Quarta Direttiva Antiriciclaggio non contiene tuttavia una definizione di “legittimo interesse”.

¹⁷ Si tratta dei seguenti: “enti creditizi”, “enti finanziari”, revisori dei conti, contabili esterni e consulenti tributari, notai e altri liberi professionisti legali, prestatori di servizi relativi a società o trust diversi, agenti immobiliari; altre persone fisiche o giuridiche che negoziano beni (soltanto quando il pagamento è effettuato in contanti per un importo pari o superiore a Euro 15.000, indipendentemente dal fatto che la transazione sia effettuata con un’operazione unica o con diverse operazioni che appaiono collegate), case da gioco.

antiriciclaggio previsto dalla Direttiva Antiriciclaggio o sono situati in uno Stato extracomunitario che impone obblighi equivalenti a quelli previsti dalla Direttiva.

A tale proposito, si noti che, alla data di pubblicazione del presente documento, il Ministero dell'Economia e delle Finanze (cfr. Decreto Ministeriale 10 aprile 2015 (G.U. n. 108 del 12.5.2015)- *Individuazione degli Stati extracomunitari e dei territori stranieri che impongono obblighi equivalenti a quelli previsti dalla direttiva 2005/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 ottobre 2005 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo e che prevedono il controllo del rispetto di tali obblighi.*) considera Stati extracomunitari che impongono obblighi equivalenti a quelli previsti dalla Direttiva Antiriciclaggio i seguenti: Australia, Brasile, Canada, Hong Kong, India, Giappone, Repubblica di Corea, Messico, Singapore, Stati Uniti d'America, Repubblica del Sudafrica, Svizzera, Repubblica di San Marino (tale elenco include, con i medesimi effetti, i seguenti territori: Mayotte, Nuova Caledonia, Polinesia francese, Saint-Pierre e Miquelon, Wallis e Futuna, Aruba, Curacao, Sint Maarten, Bonaire, Sint Eustatius, Saba)¹⁸.

Il Decreto provvede, inoltre, a definire ulteriormente il perimetro di applicazione dell'esecuzione da parte di terzi, specificando che, anche qualora si sia in presenza di un soggetto qualificabile come "terzo", il ricorso a quest'ultimo è consentito solo qualora la legislazione ad egli applicabile imponga, in relazione all'esecuzione dell'adeguata verifica della clientela da parte di terzi, obblighi di collaborazione con il soggetto che si avvale della facoltà in parola (in termini di messa a disposizione di informazioni e trasmissione di dati e documenti) equivalenti a quelli definiti nel Decreto.

2. L'assolvimento dell'adeguata verifica della clientela attraverso i "terzi"

Alla luce della definizione di "terzo", il Decreto ha specificatamente elencato le categorie soggettive che possono agire come "terzi", individuandole nelle seguenti:

- a) Banche, Poste italiane S.p.A., istituti di moneta elettronica, istituti di pagamento, società di intermediazione mobiliare (SIM), società di gestione del risparmio (SGR), società di investimento a capitale variabile (SICAV), imprese di assicurazione che operano in Italia nei rami di cui all'articolo 2 comma 1 del D. Lgs. n. 209/2005, agenti di cambio, società che svolgono il servizio di riscossione dei tributi, intermediari finanziari iscritti nell'elenco generale previsto dall'articolo 106 del D. Lgs. n. 385/1993 ("TUB"), intermediari finanziari iscritti nell'elenco speciale di cui al previgente art. 107 del TUB¹⁹, società fiduciarie di cui all'art. 199 comma 2 del D. Lgs. n. 58/1998 ("TUF"), succursali insediate in Italia dei soggetti precitati aventi sede legale in uno Stato estero, Cassa depositi e prestiti S.p.A.;

¹⁸ L'elenco viene aggiornato di norma annualmente.

¹⁹ Previgente rispetto all'entrata in vigore del D. Lgs. n. 141/2010 che ha previsto l'unione dei previgenti Elenco Generale ed Elenco Speciale degli intermediari finanziari in un unico Albo degli intermediari finanziari.

- b) succursali dei soggetti di cui sopra insediate in Stati extracomunitari che applicano misure equivalenti a quelle della Terza Direttiva Antiriciclaggio;
- c) “enti creditizi” ed “enti finanziari” di Stati membri dell'Unione Europea, come definiti dalla Terza Direttiva Antiriciclaggio
- d) banche aventi sede legale e amministrativa in Stati extracomunitari che applicano misure equivalenti a quelle della Terza Direttiva Antiriciclaggio;
- e) soggetti iscritti nell'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, soggetti iscritti nell'albo dei consulenti del lavoro, ogni altro soggetto che rende i servizi forniti da periti e consulenti e altri soggetti che svolgono in maniera professionale anche nei confronti dei propri associati o iscritti attività in materia di contabilità e tributi (ivi compresi associazioni di categoria di imprenditori e commercianti, CAF e patronati), notai e avvocati, soggetti iscritti nel registro dei revisori contabili (tali soggetti possono agire come “terzi” solo nei confronti di altri professionisti).

Pertanto, gli avvocati e i commercialisti possono rendersi reciprocamente la predetta attestazione (tra avvocati e avvocati, tra commercialisti e commercialisti, tra commercialisti e avvocati).

Il Decreto dispone, inoltre, che non possono agire come “terzi” coloro che non hanno insediamenti fisici in alcun paese.

Una volta individuate le tipologie di soggetti “terzi” di cui è, in principio, consentito avvalersi, il Decreto stabilisce che il terzo è legittimato a trasmettere le risultanze dell’adeguata verifica della clientela solo nel caso in cui (i) il cliente del Professionista abbia con il terzo rapporti continuativi o abbia conferito allo stesso l’incarico a svolgere una prestazione professionale, (ii) il cliente del Professionista sia stato già identificato di persona presso il terzo.

Al ricorrere dei precitati requisiti, l’adeguata verifica della clientela può essere svolta attraverso una “attestazione” che deve essere resa in forma scritta dal soggetto terzo al professionista che decide di avvalersi dell’esecuzione da parte dei terzi.

L’attestazione deve essere idonea a confermare l'identità tra il soggetto che deve essere identificato e il soggetto titolare del rapporto instaurato presso il terzo attestante, nonché l'esattezza delle informazioni comunicate a distanza.

Affinché possa dirsi integrato il requisito della idonea attestazione, la stessa deve contenere:

- (i) i dati identificativi del cliente, ivi compresi gli estremi del documento di riconoscimento impiegato per l’identificazione,
- (ii) il nominativo e i dati identificativi del titolare effettivo;
- (iii) la dichiarazione di aver verificato l’effettiva sussistenza del potere di rappresentanza in capo alla persona fisica identificata;

- (iv) la dichiarazione che i dati sono aggiornati e che le informazioni comunicate sono esatte.

Il professionista, una volta ricevuta l'attestazione, è tenuto a verificare che essa provenga effettivamente da uno dei soggetti abilitati a rilasciarla (ad es. un professionista dovrà indicare i suoi dati identificativi e quelli dell'iscrizione all'albo cui appartiene, un intermediario indicherà i suoi dati identificativi e il numero di iscrizione all'albo cui appartiene). L'indicazione di tali dati è anche necessaria perché il professionista possa verificare che non si tratta di soggetti che non hanno insediamenti fisici in alcun Paese.

Il Decreto prevede che l'attestazione scritta possa essere sostituita dall'invio, per mezzo di sistemi informatici, dei dati identificativi del cliente da parte dell'"intermediario" che abbia provveduto all'identificazione mediante contatto diretto.

Benchè la previsione in oggetto utilizzi il termine "intermediario" per contraddistinguere la categoria di soggetti legittimati a rendere l'attestazione per mezzo di sistemi informatici, è ragionevole sostenere che tale facoltà non possa intendersi ristretta ai soli "intermediari finanziari", ma debba essere estesa a tutti i soggetti, qualificabili come terzi, ai quali è consentito rendere l'attestazione ai sensi del Decreto e, quindi, anche ai Professionisti. Ciò nella misura in cui l'attestazione con mezzi informatici (i) contenga tutti i requisiti di contenuto previsti, per l'attestazione in generale, dal comma 2 dell'art. 30 del Decreto (cfr. supra) e (ii) sia trasmessa mediante un mezzo informatico assimilabile, in termini di prova della ricezione, a una spedizione cartacea (*i.e.*, posta elettronica certificata). [QUESITO 6 PER UIF E MEF]

Si noti, infine, che il Decreto pone a carico del terzo attestante uno specifico obbligo di collaborazione, prescrivendo l'obbligo di (i) mettere immediatamente a disposizione del soggetto richiedente le informazioni richieste per l'assolvimento dell'obbligo di adeguata verifica della clientela e (ii) tramettere senza ritardo al soggetto richiedente le copie dei dati di identificazione e di verifica e di qualsiasi altro documento riguardante l'identità del cliente o del titolare effettivo.

Facciamo presente che l'adeguata verifica della clientela attraverso l'attestazione del terzo non fa venire meno gli obblighi di registrazione. Pertanto, il professionista che riceve l'attestazione, benché non compia l'adeguata verifica della clientela (ma si avvalga, appunto, del professionista terzo), dovrà registrare nell'archivio informatico o cartaceo, i dati e le informazioni che gli sono stati trasmessi mediante l'attestazione, effettuando, a tale fine, una propria registrazione antiriciclaggio (come se avesse compiuto l'adeguata verifica della clientela in proprio).

V. PARTE TERZA

A. VERIFICA DELLA CLIENTELA SECONDO L'APPROCCIO BASATO SUL RISCHIO

1. L'obbligo

Il Decreto prevede la necessità per i professionisti (e per gli altri soggetti cui la Terza Direttiva Antiriciclaggio è applicabile) di modulare la verifica dei dati relativi ai clienti in funzione del rischio associato al tipo di cliente, rapporto continuativo, prestazione professionale, operazione,

prodotto o transazione di cui trattasi (cd. “approccio basato sul rischio”). Secondo tale tipo di approccio, la classificazione della clientela in diverse categorie di rischio va inquadrata in un contesto più ampio, orientato ad un’applicazione degli obblighi di adeguata verifica con intensità diversa a seconda del profilo di rischio assegnato al cliente.

In termini pratici questo vuol dire che l’obbligo di adeguata verifica deve essere assolto commisurandolo al rischio associato al tipo di cliente acquisito e di prestazione professionale, operazione, prodotto o transazione di cui si tratta. A tal fine l’art. 20 del Decreto detta una serie di criteri generali per la valutazione del rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo. In relazione al cliente, per il professionista rilevano i seguenti elementi:

1. natura giuridica;
2. prevalente attività svolta;
3. comportamento tenuto al momento del compimento dell’operazione o dell’instaurazione della prestazione professionale;
4. area geografica di residenza o sede del cliente o della controparte;

mentre, con riferimento all’operazione o alla prestazione professionale, sono oggetto di valutazione:

1. tipologia;
2. modalità di svolgimento;
3. ammontare;
4. frequenza (delle operazioni) e durata (della prestazione professionale);
5. ragionevolezza in rapporto all’attività svolta dal cliente;
6. area geografica di destinazione del prodotto/oggetto (dell’operazione).

Sulla base dei criteri generali di cui all’art. 20 del Decreto, il professionista deve associare a ciascun cliente un determinato rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo.

La valutazione del rischio deve essere effettuata anche nei confronti della clientela già acquisita; nel prevedere l’applicazione degli obblighi di adeguata verifica della clientela nei confronti di tutti i nuovi clienti, infatti, l’art. 22 del Decreto ne stabilisce l’estensione anche alla clientela già acquisita, previa valutazione del rischio presente.

Ai sensi dell’articolo 41, comma 2, lettera b) del Decreto, in base al quale il Ministro della giustizia, su proposta dell’Unità di informazione finanziaria, sentiti gli ordini professionali, emana, con decreto, indicatori di anomalia al fine di agevolare l’individuazione di operazioni sospette da parte, inter alia, degli avvocati, il Ministero della giustizia ha emanato il decreto

ministeriale del 16 aprile 2010, pubblicato nella Gazz. Uff. del 3 maggio 2010, n. 101 (il “Decreto Ministeriale”).

L’Allegato 1 del Decreto Ministeriale elenca (in maniera non esaustiva) una serie di indicatori di anomalia volti ad agevolare l’attività di valutazione dei professionisti in ordine agli eventuali profili di sospetto delle operazioni di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo. L’articolo 3 del Decreto Ministeriale prevede che i professionisti si avvalgono degli indicatori previsti nell’Allegato 1 del Decreto Ministeriale *“al fine di effettuare, sulla base di tutte le altre informazioni disponibili, una valutazione complessiva sulla natura dell’operazione [e] utilizzano gli indicatori quale strumento operativo per la valutazione della sussistenza di un’operazione sospetta, selezionando quelli rilevanti alla luce della concreta attività prestata”*.

La Quarta Direttiva Antiriciclaggio (cfr. art. 8, paragrafi 1 e 2) prevede espressamente che i professionisti adottino appropriate misure per individuare e misurare il rischio di riciclaggio e di finanziamento al terrorismo in relazione al cliente e alla prestazione professionale (la valutazione del rischio ovvero c.d. *risk assessment*). La direttiva prevede che la valutazione del rischio debba essere formalizzato per iscritto, tenuto aggiornato e reso disponibile alle autorità competenti. Pertanto, anche alla luce delle nuove disposizioni della Quarta Direttiva Antiriciclaggio, è consigliabile adottare un’apposita procedura per la valutazione del rischio associata ad uno strumento di valutazione del rischio (ad esempio, una matrice).

2. Procedura per la valutazione del rischio

Sulla base della matrice sotto riportata da utilizzare avendo riguardo agli indici di anomalia previsti dal Decreto Ministeriale è possibile seguire la seguente procedura per la valutazione del rischio collegata all’assolvimento degli obblighi di adeguata verifica della clientela:

1. si considerano gli elementi di cui alla colonna “Categoria” di cui sopra e si associa a ciascuno di essi un determinato punteggio in termini di minore/maggiore rischio (da 0 a 5);
2. sulla base del punteggio raggiunto, si assegnerà un indice di rischio di riciclaggio a quel determinato cliente e relativa operazione. Sulla base di tale indice, si procederà ad assolvere gli obblighi di adeguata verifica secondo gli obblighi ordinari ovvero rafforzati;
3. l’indice unico dovrà essere aggiornato nel corso della prestazione professionale.

3. Matrice per valutazione del rischio

Per ciascuna categoria, si utilizzi una valutazione da 0 a 5, dove 5 rappresenta il maggior livello possibile di rischio, 2-3 un livello standard di rischio e 0 il livello più basso di rischio.

Categoria	Livello di Rischio	Note Esplicative/Commenti²⁰
------------------	---------------------------	---

²⁰ A discrezione del professionista che effettua l’adeguata verifica del cliente, è possibile inserire delle note esplicative e/o dei commenti che spieghino perché si è attribuito un determinato livello di rischio in relazione a una

<p>Aspetti connessi all'operazione²¹</p> <p>Tipologia dell'operazione o della prestazione professionale</p> <p>Modalità di svolgimento dell'operazione o della prestazione professionale</p> <p>Ammontare</p> <p>Frequenza delle operazione e durata della prestazione professionale, in rapporto all'attività svolta dal cliente</p> <p>Ragionevolezza dell'operazione o della prestazione professionale in rapporto all'attività svolta dal cliente</p>		
<p>Aspetti connessi al cliente²²</p> <p>Natura Giuridica</p> <p>Prevalente attività svolta</p> <p>Comportamento tenuto al momento del conferimento dell'incarico e del compimento dell'operazione</p>		
<p>Aspetti connessi all'area geografica di operatività di tutti i soggetti dell'operazione e ad eventuale titolare effettivo <i>(si consideri la sede legale, il domicilio, l'attività commerciale e la nazionalità</i></p>		

determinata categoria (note e commenti possono essere utili nel caso di un'ispezione della Guardia di Finanza o per aiutare il partner responsabile della pratica a verificare la valutazione del rischio effettuata dal professionista.

²¹ Si consideri la complessità dell'operazione, la sua trasparenza e altre circostanze relative alla stessa.

²² Si consideri se il cliente è un soggetto regolato, il livello di trasparenza delle informazioni relative al suo management e se il settore in cui opera il cliente sia conosciuto per essere soggetto ad un elevato rischio di riciclaggio.

<i>di tutti i soggetti coinvolti nell'operazione)²³</i>		
Notorietà del cliente (<i>si consideri se il cliente è soggetto pubblico o comunque pubblicamente conosciuto</i>)		
Trasparenza della catena di controllo del cliente		
PEP (<i>si consideri se i rappresentanti del cliente ovvero il titolare effettivo sia una PEP</i>)		
Trasparenza sulla provenienza dei fondi relativi all'operazione		

²³ Si consideri se ciascuna delle aree geografiche ha un elevato livello di corruzione e/o si tratta di un'area geografica comunemente conosciuta come sede di organizzazioni terroristiche.

4. Obbligo di astensione

Laddove l'identificazione del cliente sia richiesta, essa dovrà avvenire al momento del conferimento di un nuovo mandato per il compimento di una prestazione professionale.

Ai sensi dell'art. 23 comma 1 del Decreto Antiriciclaggio, qualora i professionisti non siano in grado di rispettare gli obblighi di adeguata verifica della clientela stabiliti dall'articolo 18, comma 1, lettere a), b) e c) (i.e. identificazione del cliente, identificazione del titolare effettivo, acquisizione di informazioni su scopo e natura della prestazione professionale) non possono eseguire la prestazione professionale, ovvero pongono fine alla prestazione professionale già in essere e valutano se effettuare una segnalazione di operazione sospetta alla UIF.

Il Decreto ha riconosciuto dei casi in cui l'astensione potrebbe non essere possibile, segnatamente quando (i) sussiste un obbligo di legge di ricevere l'atto, (ii) la prestazione professionale per sua natura non possa essere rinviata o (iii) l'astensione possa ostacolare le indagini, disponendo che in tale caso sussiste l'obbligo di immediata segnalazione di operazione sospetta. Occorre notare che le predette situazioni difficilmente potranno verificarsi in relazione all'attività svolta dagli avvocati e, comunque, il Decreto richiede, in tali casi, l'obbligo di effettuare immediatamente una segnalazione di operazione sospetta.

L'art. 23 comma 4 del Decreto Antiriciclaggio prevede, invece, una espressa deroga all'obbligo di astensione e conseguente segnalazione di operazione sospetta, disponendo che i professionisti non sono tenuti ad astenersi e segnalare:

- (i) nel corso dell'*"esame della posizione giuridica"* del cliente o
- (ii) nel corso dell'espletamento dei compiti di difesa o di rappresentanza del cliente in un procedimento giudiziario o in relazione a tale procedimento, compresa la consulenza sull'eventualità di intentare o evitare un procedimento.

Le esimenti in oggetto mirano a tutelare il vincolo del segreto professionale, quale strumento di salvaguardia del carattere essenziale della professione legale e di tutela nei confronti di colui che si affida a un avvocato per esporre e affrontare la propria problematica.

La norma di cui all'art. 28 comma 7-ter del Decreto prevede un'ulteriore fattispecie di obbligo di astensione, che prescinde dall'adeguata verifica della clientela. La norma in oggetto dispone che i professionisti si devono astenere dall'eseguire prestazioni professionali, ovvero pongono fine alla prestazione professionale già in essere, di cui siano direttamente o indirettamente parte società fiduciarie, trust, società anonime o controllate attraverso azioni al portatore, ulteriori entità giuridiche altrimenti denominate di cui non è possibile identificare il titolare effettivo e verificarne l'identità, aventi sede nei Paesi individuati nel decreto che il Ministro dell'Economia e delle Finanze è tenuto ad emanare (sentito il Comitato di Sicurezza Finanziaria) ai sensi dell'art. 28 comma 7-bis del Decreto Antiriciclaggio (Paesi a rischio riciclaggio o finanziamento del terrorismo ovvero con i quali non vi è un adeguato scambio di informazioni e cooperazione bilaterale anche in materia fiscale)²⁴. In tale caso, non è prevista alcuna deroga all'obbligo di astensione.

²⁴ Si segnala che allo data di chiusura redazionale del presente documento tale decreto non è stato ancora emanato.

L'art. 23 comma 1-*bis* del Decreto prevede che nel caso in cui non sia possibile rispettare gli obblighi di adeguata verifica relativamente a prestazioni professionali in corso di realizzazione, i professionisti hanno l'obbligo di restituire al cliente eventuali fondi ricevuti sino a quel momento, tramite bonifico su un conto corrente bancario indicato dal cliente stesso. Il bonifico da parte del professionista deve essere accompagnato da un messaggio che indica alla banca che le somme sono restituite al cliente per l'impossibilità di rispettare gli obblighi di adeguata verifica della clientela stabiliti dal Decreto²⁵.

²⁵ Si veda anche il chiarimento del MEF in data 30.07.2013.

VI. PARTE QUARTA

A. OBBLIGHI DI REGISTRAZIONE E CONSERVAZIONE DEI DATI

1. L'obbligo

L'articolo 36 del Decreto pone in capo ai professionisti l'obbligo di registrare le informazioni e conservare i documenti acquisiti adempiendo agli obblighi di adeguata verifica della clientela, affinché questi possano essere utilizzati per qualsiasi indagine su eventuali operazioni di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo o per analisi effettuate dalla UIF o da altra autorità competente.

In particolare, ogni qual volta venga conferito un mandato per una prestazione professionale sarà necessario che il professionista responsabile dell'espletamento degli obblighi di adeguata verifica: (i) conservi copia o i riferimenti dei documenti richiesti per l'identificazione del cliente e del titolare effettivo; (ii) conservi scritture e registrazioni relative alla prestazione professionale; (iii) registri la data di instaurazione della prestazione professionale, i dati identificativi del cliente e del titolare effettivo, unitamente alle generalità dei delegati a operare per conto del titolare del rapporto e il codice del rapporto ove previsto.

2. L'Archivio Informatico o Cartaceo

Le informazioni acquisite nel corso dell'adempimento degli obblighi di adeguata verifica dovranno essere inserite nell'Archivio Informatico o Cartaceo ("AI"), unico per tutto lo Studio²⁶, per almeno 10 anni dalla conclusione della prestazione professionale e gli originali della documentazione di supporto ricevuta dal cliente, ove presente, dovrà essere conservata sempre per un periodo di almeno 10 anni dalla conclusione della prestazione professionale.

I dati e le informazioni devono essere inseriti tempestivamente nell'AI e comunque non oltre il trentesimo giorno successivo all'accettazione dell'incarico professionale o al termine della prestazione professionale. Eventuali modifiche ai dati ed alle informazioni relative al cliente di cui il professionista venga a conoscenza dovranno essere riportate nell'AI al fine di mantenere sempre aggiornate le informazioni relative al cliente.

Sulla base dei chiarimenti forniti dall'Ufficio Italiano Cambi in data 27 marzo del 2007 e dal MEF in data 11 novembre 2013²⁷, si ritiene ragionevole che i collaboratori di uno studio professionale non associati allo studio non siano soggetti agli obblighi di registrazione e conservazione di cui all'articolo 36 del Decreto rispetto agli incarichi acquisiti da altri professionisti dello studio sulla base del proprio rapporto con lo studio stesso. In ogni caso, resta fermo per il collaboratore l'obbligo di rilevare e segnalare alla Banca d'Italia - UIF eventuali operazioni sospette di riciclaggio ai sensi dell'articolo 41 del Decreto.

Diversamente, qualora il collaboratore non associato esegua le medesime prestazioni professionali sulla base di incarichi professionali a lui conferiti direttamente dal cliente o sulla

²⁶ È fatta salva la facoltà per ogni professionista tuttavia di formare un proprio archivio.

²⁷ Entrambi i chiarimenti sono stati pubblicati su Italia Oggi.

base di sub-incarichi professionali *ad hoc* (e quindi quale professionista esterno e non come collaboratore interno allo studio), gli obblighi di adeguata verifica e di registrazione saranno a lui applicabili in qualità di destinatario della disciplina.

VII. PARTE QUINTA

A. CONTROLLO COSTANTE SUL CLIENTE

Ai sensi dell'art. 18, comma 1, lett. d) del Decreto, è obbligo del professionista svolgere un controllo costante nel corso della prestazione professionale. Detto controllo, come specificato dal successivo art. 19, comma 1, lett. c) del Decreto, deve essere attuato analizzando tutte le transazioni concluse durante la durata del rapporto e verificandone la compatibilità – e la coerenza - con la conoscenza che lo studio e/o la persona tenuta all'identificazione hanno del proprio cliente, delle sue attività e del suo profilo di rischio, avendo riguardo, se necessario, all'origine dei fondi e tenendo aggiornati i documenti, i dati o le informazioni detenute.

Al fine di assicurare un corretto espletamento dell'obbligo di controllo costante, è necessario monitorare una serie di aspetti che, a titolo esemplificativo, sono di seguito indicati:

- i. dati identificativi – natura giuridica
- ii. attività svolta – ad es. prodotti/servizi commercializzati – aree di destinazione
- iii. area geografica di residenza o sede del cliente titolare effettivo
- iv. area geografica di residenza o sede delle principali controparti
- v. tipologia delle prestazioni richieste nel corso del rapporto
- vi. modalità di svolgimento delle operazioni oggetto della prestazione
- vii. presenza di uno o più indicatori di anomalia
- viii. frazionamento delle operazioni ai sensi dell' art. 1 comma 2 lettere m) ed n) del Decreto
- ix. frequenza con cui viene richiesta la prestazione
- x. ricorrenza, storicità o ciclicità delle operazioni
- xi. comportamento tenuto in occasione dello svolgimento delle diverse prestazioni nel corso del rapporto
- xii. se necessario, controllo dell'origine e della destinazione del denaro utilizzato
- xiii. confronto del quadro generale del cliente con le strategie e le prassi conosciute e aggiornate, utilizzate per l'attuazione del riciclaggio e del finanziamento al terrorismo (se rese note dalle autorità competenti).

Si ricorda che, ove ricorrano i presupposti per l'assolvimento degli obblighi di adeguata verifica con modalità semplificate il professionista è esonerato dall'effettuare il controllo costante (cfr. combinato disposto art. 25 e 18 del Decreto).

Ciò premesso, ai fini del corretto espletamento dell'obbligo di controllo costante, il professionista aggiorna periodicamente il profilo di rischio del cliente, nonché - eventualmente - i dati e le informazioni detenute.

La periodicità con cui effettuare l'aggiornamento dipende dal profilo di rischio già attribuito al cliente. In particolare, salvo il caso di apertura di una nuova pratica, l'aggiornamento del profilo inizialmente attribuito al cliente e l'aggiornamento dei dati acquisiti, dovrà essere effettuato:

- i. ogni 18 mesi, in caso di cliente a basso rischio;
- ii. ogni 12 mesi, in caso di cliente a medio rischio;
- iii. ogni 6 mesi, in caso di cliente ad alto rischio.

L'aggiornamento del profilo dovrà inoltre essere effettuato ogni qual volta, nel corso del rapporto, sia valutata, indipendentemente dall'esito, una segnalazione di operazione sospetta.

A seconda dei risultati emersi dal controllo, il professionista potrà porre in essere uno dei seguenti comportamenti:

- mantenimento/modifica del profilo di rischio e, conseguentemente, della periodicità del controllo;
- aggiornamento del fascicolo del cliente con acquisizione di ulteriore documentazione;
- modifica del tipo di obbligo di adeguata verifica attribuito al cliente (semplificato, rafforzato, ordinario) facendo riferimento ai criteri indicati al presente capitolo [3] di queste Linee Guida con particolare riferimento alla variazione del livello di rischio.

Resta fermo che la valutazione di un minor rischio non implica il passaggio all'obbligo semplificato, che si riferisce solo a determinate caratteristiche soggettive ovvero oggettive.

Peraltro, anche con riferimento al controllo costante, risultano applicabili gli obblighi di astensione stabiliti dall'art. 23 del Decreto e, ove rilevante, di attivazione della specifica procedura di restituzione di cui al comma 1-*bis* della stessa norma(cfr. Parte Terza sub paragrafo 4).

In tal caso, inoltre, il Professionista è tenuto a valutare se effettuare una segnalazione di operazione sospetta, a norma del Titolo II, Capo III, del Decreto.

Infine, si ricorda che i Professionisti non sono obbligati ad applicare l'obbligo di astensione nel corso dell'esame della posizione giuridica del loro cliente o dell'espletamento dei compiti di difesa o di rappresentanza di tale cliente in un procedimento giudiziario o in relazione a tale procedimento, compresa la consulenza sull'eventualità di intentare o evitare un procedimento.

VIII. PARTE SESTA

A. SEGNALAZIONE DELLE OPERAZIONI SOSPETTE

Ai sensi dell'art. 41 del Decreto Antiriciclaggio i professionisti devono inviare alla Banca d'Italia – Unità di informazione Finanziaria (UIF) una segnalazione di operazione sospetta (“SOS”) quando “sanno”, “sospettano” o “hanno motivi ragionevoli per sospettare” che siano in corso o che siano state compiute o tentate operazioni di “riciclaggio” o di “finanziamento del terrorismo”.

Il sospetto è desunto dalle caratteristiche, entità, natura dell'operazione o da qualsivoglia altra circostanza conosciuta in ragione delle funzioni esercitate, tenuto conto anche della capacità economica e dell'attività svolta dal soggetto cui è riferita, in base agli elementi a disposizione dei segnalanti, acquisiti nell'ambito dell'attività svolta ovvero a seguito del conferimento di un incarico.

Il Decreto specifica che costituisce elemento di sospetto il ricorso frequente o ingiustificato a operazioni in contante, anche se non in violazione del limite riguardante il trasferimento di denaro contante previsto dall'art. 49 comma 1 del Decreto Antiriciclaggio, e, in particolare, il prelievo o il versamento in contante con intermediari finanziari di importo pari o superiore a € 15.000.

A tale ultimo proposito, il MEF ha specificato che con nota n. 297944 del 11 ottobre 2010 che la circostanza di trovarsi avanti prelievo o il versamento in contante con intermediari finanziari di importo pari o superiore a € 15.000 non implica automaticamente l'obbligo di segnalazione di operazione sospetta, ma costituisce solo un elemento di “particolare pregnanza” nella valutazione complessiva dell'operazione, che richiede comunque la conoscenza e l'esame degli elementi di sospetto sopra indicati.

Facciamo presente che il sospetto è da considerarsi rilevante ai fini segnalativi indipendentemente dal soggetto che si sospetta abbia posto in essere l'operazione di riciclaggio, nel senso che questi può essere anche un soggetto diverso dal cliente (ad es. una controparte dell'operazione sulla quale si sta prestando assistenza professionale, oppure la società target di una *due diligence*).

Si precisa che la definizione di “riciclaggio” di cui tenere conto ai fini dell'assolvimento degli obblighi di segnalazione descritti nel presente paragrafo è la definizione “amministrativa” di cui all'articolo 2 del Decreto che amplia rispetto alla fattispecie penalistica di all'articolo 648-*bis* c.p. il perimetro delle condotte rilevanti ai fini del riciclaggio.²⁸

Come sopra menzionato e come previsto dall'articolo 3 del Decreto Ministeriale, i professionisti si avvalgono degli indicatori di anomalia previsti dall'Allegato 1 del Decreto Ministeriale al fine di effettuare, sulla base di tutte le altre informazioni disponibili, una valutazione complessiva sulla natura dell'operazione e utilizzano gli indicatori quale strumento operativo per la

²⁸ Per l'illustrazione delle differenze tra la definizione penalistica e quella amministrativa di riciclaggio, si veda il paragrafo [II. A 1].

valutazione della sussistenza di un'operazione sospetta, selezionando quelli rilevanti alla luce della concreta attività prestata.

L'impossibilità di ricondurre operazioni o comportamenti del cliente ad uno o più' degli indicatori di anomalia può non essere sufficiente ad escludere che l'operazione sia sospetta in quanto potrebbero essere presenti ulteriori comportamenti e caratteristiche dell'operazione che, sebbene non descritti negli indicatori, rilevino in concreto profili di sospetto. Allo stesso modo, la mera ricorrenza di operazioni o comportamenti descritti in uno o più' indicatori di anomalia non è motivo di per se' sufficiente per l'individuazione e la segnalazione di operazioni sospette, per le quali è necessario valutare in concreto la rilevanza dei comportamenti del cliente e la situazione complessiva nella quale i comportamenti stessi si pongono.

Ai sensi dell'art. 6 comma 7 lettera b), l'UIF può elaborare e diffondere modelli e schemi rappresentativi di comportamenti anomali sul piano economico e finanziario riferibili a possibili attività di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo. Tali schemi si possono rinvenire sul sito web della Banca d'Italia sezione UIF. I provvedimenti in questione specificano (in conformità a quanto già fatto dal Ministero della Giustizia in relazione agli indicatori di anomalia) che gli "schemi" rappresentano un mero supporto all'obbligo segnalativo e non vi è, quindi, alcun automatismo tra presenza della fattispecie descritta in uno "schema" e obbligo di segnalazione, così come, di pari modo, il solo fatto che possa dirsi integrato uno "schema" non fa scattare automaticamente l'obbligo in questione.

Il sospetto di operazioni riconducibili al finanziamento del terrorismo si desume anche dal riscontro di un nominativo e dei relativi dati anagrafici nelle liste pubbliche consultabili sul sito della Banca d'Italia, sezione Unità di Informazione Finanziaria. Non è sufficiente, ai fini della segnalazione, la mera omonimia, qualora il segnalante possa escludere, sulla base di tutti gli elementi disponibili, che uno o più' dei dati identificativi siano effettivamente gli stessi indicati nelle liste. Tra i dati identificativi sono comprese le cariche, le qualifiche e ogni altro dato riferito nelle liste che risulti incompatibile con il profilo economico-finanziario e con le caratteristiche oggettive e soggettive del nominativo.

Particolare attenzione deve essere prestata nella prevenzione del fenomeno del c.d. *tipping-off*, ossia la condotta che consiste nel rivelare a terzi, non autorizzati, che è stata compiuta, o si sta per compiere, una segnalazione di operazione sospetta di riciclaggio oppure che è in corso una indagine investigativa avente ad oggetto il riciclaggio. Tale fattispecie illecita è punita dalle norme di cui ai commi 1 e 3 dell'art. 46 del Decreto, ove si prevede, rispettivamente, che "è fatto divieto ai soggetti tenuti alle segnalazioni di cui all'articolo 41 e a chiunque ne sia comunque a conoscenza di dare comunicazione dell'avvenuta segnalazione fuori dai casi previsti dal presente decreto" e che "i soggetti obbligati alla segnalazione non possono comunicare al soggetto interessato o a terzi l'avvenuta segnalazione di operazione sospetta o che è in corso o può essere svolta un'indagine in materia di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo". In conseguenza devono essere poste in essere, all'interno dello Studio professionale, nell'ambito della disciplina del processo di valutazione delle operazioni sospette, misure idonee a garantire il rispetto degli obblighi di riservatezza e confidenzialità riguardanti la segnalazione di operazione sospetta previsti dall'art. 46 commi 1 e 3 del Decreto, al fine di prevenire la diffusione di notizie che potrebbero minare l'efficacia delle azioni investigative condotte dalle autorità inquirenti.

I reati fiscali di cui al D. Lgs. n. 74 del 10 marzo 2000 (*Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'art. 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205*), essendo delitti dolosi (per l'integrazione dei quali è peraltro richiesto il dolo specifico di evasione) possono essere tutti pacificamente ricondotti alla categoria dell'"attività criminosa" di cui alla definizione amministrativa di riciclaggio e, quindi, possono costituire, ai fini dell'obbligo segnalativo, "reato presupposto" del riciclaggio. Si noti che, in relazione ai reati fiscali del D. Lgs. n. 74/2000 che sono configurabili solamente se vengono superate determinate soglie percentuali di evasione (e.g. omissione della dichiarazione, dichiarazione fraudolenta mediante altri artifici, dichiarazione infedele), il "reato presupposto" ai fini dell'obbligo segnalativo non può dirsi integrato in assenza del superamento della soglia stessa (i.e. il comportamento "sotto soglia" non potrà rilevare come "attività criminosa" ai fini dell'obbligo di segnalazione).

A tale ultimo riguardo, occorre fare presente che, benché il tema sia dibattuto in dottrina e nella giurisprudenza di merito, la giurisprudenza di legittimità ha affermato il principio secondo cui possono costituire reato fiscale presupposto del riciclaggio (e dell'autoriciclaggio) sia i delitti tributari suscettibili di generare un incremento in denaro nel patrimonio dell'autore del reato (es. dichiarazione infedele, omessa dichiarazione, omesso versamento di ritenute certificate, omesso versamento di IVA, indebita compensazione) (per tali reati è sempre stata pacifica la loro idoneità a costituire reato presupposto), sia i delitti tributari che comportano un mero risparmio d'imposta per colui che li commette (es. dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture per operazioni inesistenti, dichiarazione fraudolenta mediante altri artifici, infedele dichiarazione, indicazione di elementi passivi fittizi)²⁹ giacché, in tale caso, il risparmio di spesa che l'agente ottiene evitando di pagare le imposte dovute, produrrebbe un mancato decremento del patrimonio che si concretizza in una utilità di natura economica ascrivibile nella nozione di "altre utilità" di cui all'art. 648-*bis* del Codice Penale³⁰.

Il Decreto specifica che le segnalazioni di operazioni sospette non costituiscono violazione degli obblighi di segretezza, del segreto professionale o di eventuali restrizioni alla comunicazione di informazioni imposte in sede contrattuale o da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative e, se poste in essere per le finalità ivi previste e in buona fede, non comportano responsabilità di alcun tipo.

E' fortemente consigliabile definire una procedura interna per disciplinare l'avvio e lo svolgimento dell'eventuale processo valutativo finalizzato alla possibile segnalazione, che comprenda anche un sistema di tracciabilità delle valutazioni compiute (per quanto ciò non sia espressamente richiesto dalla legge) così che si possa, in caso di controlli aventi ad oggetto una mancata segnalazione, fornire evidenza di aver preso in considerazione la fattispecie "anomala" presentatasi e illustrare le ragioni per le quali la segnalazione è stata, eventualmente, ritenuta non dovuta

Ai sensi dell'art. 12 comma 2 del Decreto l'obbligo di segnalazione di operazioni sospette non si applica agli avvocati, ai notai e ai dottori commercialisti "*per le informazioni che essi ricevono*

²⁹ Per tali delitti è dibattuta la loro idoneità a costituire reato presupposto in quanto il reato tributario non sarebbe idoneo a generare un flusso di denaro suscettibile di essere sostituito, trasferito, occultato, al fine di ostacolare l'identificazione.

³⁰ Cass. Pen. n. 6061/2012

da un loro cliente o ottengono riguardo allo stesso, nel corso dell'esame della posizione giuridica del loro cliente o dell'espletamento dei compiti di difesa o di rappresentanza del medesimo in un procedimento giudiziario o in relazione a tale procedimento, compresa la consulenza sull'eventualità di intentare o evitare un procedimento, ove tali informazioni siano ricevute o ottenute prima, durante o dopo il procedimento stesso”.

Come già più sopra segnalato in relazione all’obbligo di astensione, le esimenti in oggetto mirano a tutelare il vincolo del segreto professionale, quale strumento di salvaguardia del carattere essenziale della professione legale e di tutela nei confronti di colui che si affida a un avvocato per esporre e affrontare la propria problematica.

Tale principio viene ulteriormente affermato nella Quarta Direttiva Antiriciclaggio, ove il legislatore comunitario, nel considerando n. 9, afferma che *“dovrebbe sussistere l'esenzione da qualsiasi obbligo di comunicare le informazioni ottenute prima, durante o dopo procedimenti giudiziari o nel corso dell'esame della posizione giuridica di un cliente. Di conseguenza, 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”.*

Secondo quanto precisato dal MEF con la nota prot. 65633 del 12 giugno 2008³¹, l’esimente in oggetto è applicabile anche all’ipotesi di giudizi arbitrali o di risoluzione delle controversie innanzi ad organismi di conciliazione.

1. La Procedura di Segnalazione

Il professionista che, sulla base delle informazioni sul cliente in proprio possesso ritenga che l’operazione che il cliente intende porre in essere sia “sospetta”, deve, ove nominato, comunicare immediatamente i motivi di sospetto al responsabile antiriciclaggio dello studio professionale (il “Responsabile Antiriciclaggio”)³² e, comunque, agli altri professionisti con i quali abbia congiuntamente acquisito l’incarico (anche nell’ipotesi i cui l’incarico sia stata congiuntamente conferito a più componenti di un associazione o società professionale) per confrontarsi sulla necessità di procedere alla segnalazione, anche alla luce delle maggiori informazioni sul cliente in possesso degli altri soggetti responsabili della pratica. **(CFR. LINEA INTERPRETATIVA ASLA 6).**

La segnalazione di operazioni sospette avviene ai sensi dell’articolo 41 del Decreto, del Decreto Ministeriale e del Provvedimento UIF del 4 maggio 2011 (Istruzioni sui dati e le informazioni da inserire nelle segnalazioni di operazioni sospette).

Il precitato provvedimento prevede che le segnalazioni devono essere trasmesse alla UIF in via telematica, attraverso la rete Internet, tramite il portale INFOSTAT-UIF della Banca d’Italia

³¹ In risposta a un quesito trasmesso dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti.

³² Ai fini dell’espletamento degli obblighi di segnalazione, Decreto Ministeriale prevede la possibilità per gli studi associati di designare un unico soggetto ai fini della compilazione e dell’inoltro della segnalazione.

(<https://infostat-uif.bancaditalia.it>), previa adesione al sistema di segnalazione on-line (segnatamente nella sezione SOS³³).

Per accedere ai servizi disponibili sul portale, il soggetto tenuto all'obbligo di segnalazione deve provvedere a registrarsi preventivamente nell' *Anagrafe dei segnalanti UIF* mediante l'invio del "modulo di adesione" disponibile all'indirizzo: <http://www.bancaditalia.it/UIF/Com-pubblico/revisione-sistema-gestione-operazioni-sospette>.

Il modulo di adesione deve essere compilato e inoltrato secondo le modalità indicate nelle *“Istruzioni per la compilazione del modulo di adesione”*, rinvenibile sui sito web della Banca d'Italia – UIF (sezione revisione del sistema di raccolta e gestione delle segnalazioni di operazioni sospette).

La segnalazione è contraddistinta da un numero identificativo e da un numero di protocollo attribuito in modo univoco su base annua dal sistema informativo della UIF.

Tutte le segnalazioni di operazioni sospette saranno effettuate per il tramite del Responsabile Antiriciclaggio (ove nominato).

L'art. 43 del Decreto prevede che, in alternativa al sistema sopra descritto, commercialisti, notai e avvocati possono trasmettere la segnalazione di operazioni sospette agli “ordini professionali” che devono essere individuati con decreto dal Ministro dell'Economia e delle Finanze, di concerto con il Ministro della Giustizia. In tale caso, la stessa norma prevede che gli ordini che hanno ricevuto la segnalazione provvedono senza ritardo a trasmetterla integralmente alla UIF priva del nominativo del segnalante.

Ad oggi il predetto decreto non è stato ancora emesso.

³³ Il portale si divide in due sezioni distinte, una riservata alle segnalazioni di operazioni sospette (SOS), l'altra riservata alle segnalazioni antiriciclaggio aggregate (SARA), alle quali sono tenuti solo i soggetti individuati nell'art. 40 del Decreto Antiriciclaggio, tra i quali non vi sono i dottori commercialisti e gli avvocati

IX. ASPETTI ORGANIZZATIVI

L'esperienza maturata da ASLA quale interlocutore del Fondo Monetario Internazionale nell'ambito del processo di valutazione sul sistema italiano di prevenzione del riciclaggio, condotto dal predetto organismo nel primo semestre del 2015, ha evidenziato che la definizione, da parte dello Studio, di un sistema organizzato per la gestione degli adempimenti antiriciclaggio costituisce

- (i) un elemento di fondamentale importanza nell'ottica di consentire a ogni professionista soggetto agli obblighi antiriciclaggio, che adempia agli stessi mediante il supporto operativo dello Studio, di avere chiara contezza circa i propri ambiti di responsabilità e di monitorare e gestire ogni conseguente rischio;
- (ii) uno strumento di prevenzione del riciclaggio a livello di sistema, contribuendo a evitare che il professionista possa essere impropriamente utilizzato al fine di realizzare operazioni di riciclaggio o finanziamento del terrorismo.

Occorre altresì considerare che la sussistenza di un idoneo apparato di misure organizzative rappresenta un indice di virtuosismo nella gestione delle attività antiriciclaggio che la legge demanda all'avvocato e può, quindi, costituire un elemento di favore a sostegno del professionista e dello Studio avanti le autorità competenti.

In conformità al principio generale della proporzionalità (cfr. art. 3 comma 4 del Decreto), ogni intervento di carattere organizzativo posto in essere dallo Studio deve essere proporzionato alla peculiarità della professione di avvocato, nonché alla dimensione (e.g. numero di avvocati) e complessità strutturale (e.g. numero di sedi, appartenenza a un network o partnership internazionale, struttura *full service*) dello Studio.

Si indicano qui di seguito alcune misure organizzative che, nell'ambito del principio di proporzionalità, e quindi con una estensione e portata diverse a seconda della conformazione strutturale dello Studio, potrebbe essere opportuno adottare.

- **Istituzione di un responsabile/referente per l'antiriciclaggio.**

Tale ruolo dovrebbe essere ricoperto da un professionista dello Studio, non facente parte dell'organo esecutivo/direttivo, che abbia, all'interno della struttura dello Studio, una *seniority* idonea per garantire autorevolezza e indipendenza.

La designazione della figura in oggetto e i compiti ad essa affidati dovranno essere portati a conoscenza dell'intera struttura, sia professionale sia di staff, dello Studio.

- **Definizione di una procedura di gestione degli adempimenti antiriciclaggio.**

La procedura in oggetto dovrebbe disciplinare ogni aspetto relativo al sistema che lo Studio adotta per la gestione degli adempimenti antiriciclaggio e anti-finanziamento del terrorismo, e.g.: valutazione del rischio, adeguata verifica della clientela, approccio basato sul rischio, obbligo di astensione, registrazione e conservazione dei dati nello strumento scelto (AUI o registro cartaceo), segnalazione di operazioni sospette, comunicazione delle infrazioni alle norme sull'uso del contante e titoli al portatore, ruolo

e attribuzioni del responsabile/referente antiriciclaggio, riservatezza e confidenzialità nella circolazione delle informazioni, rispetto del divieto di comunicare la SOS a chiunque non sia legittimato a venirne a conoscenza.

La procedura in oggetto dovrà essere portata a conoscenza dell'intera struttura, sia professionale sia di staff, dello Studio e, comunque, di ogni soggetto che, all'interno della struttura stessa, sia a qualsivoglia titolo coinvolto nelle attività operative o nelle responsabilità descritte nella procedura di gestione degli adempimenti antiriciclaggio.

- **Definizione di un piano periodico di controlli di conformità**

Lo Studio dovrebbe condurre un programma di verifiche periodiche (e.g. a cadenza annuale) sulla conformità dell'intera struttura dello Studio alla normativa antiriciclaggio e anti-finanziamento del terrorismo.

Il processo di verifica in oggetto potrebbe essere condotto dal responsabile/referente antiriciclaggio, oppure da un team interno di professionisti di volta in volta individuato e coordinato dal responsabile/referente antiriciclaggio.

Gli esiti della review dovrebbero essere formalizzati in un report da trasmettere al Managing Partner (o diverso organo esecutivo/direttivo) dello Studio.

Qualora la review venga affidata a un soggetto esterno, occorre porre in essere idonei presidi a tutela della riservatezza dei dati e delle informazioni.

- **Implementazione di un programma di formazione**

L'efficacia del sistema di gestione degli obblighi antiriciclaggio e di prevenzione dei relativi rischi per lo Studio richiede che vi sia una adeguata conoscenza degli scopi e dei contenuti dell'impianto normativo in oggetto, nonché un idoneo livello di consapevolezza dei relativi rischi.

Si rende, pertanto, necessario porre in essere un programma periodico di formazione in materia di antiriciclaggio, in favore di tutte le risorse coinvolte, a vario titolo, nelle attività di gestione degli adempimenti antiriciclaggio.

La formazione dovrebbe avere sia un contenuto operativo (i.e. illustrazione delle procedure interne e degli strumenti organizzativi in uso), sia un contenuto tecnico (i.e. analisi delle norme di legge e regolamentari e aggiornamento sull'evoluzione normativa).

Si ritiene ragionevole che le sessioni di formazione sia tenute con una periodicità almeno annuale e, comunque, prontamente in caso di significative novità normative.

X. ALLEGATO A - LINEE INTERPRETATIVE ASLA 2006

Chiusura redazione del documento in data 13 gennaio 2016