

Antiriciclaggio. Le novità nazionali e comunitarie per una maggiore trasparenza del titolare effettivo e del trust nel sistema della prevenzione del riciclaggio e del finanziamento al terrorismo.

Di: Giuseppe Sciarretta¹

La normativa di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento al terrorismo, continua a rafforzare i suoi presidi per garantire all'intero sistema una maggiore trasparenza, ed un efficace contrasto all'utilizzo di proventi da attività illecite nell'economia.

Come sappiamo, la normativa antiriciclaggio, ha avviato il suo percorso di prevenzione e contrasto, con il D.Lgs. 231/2007 entrato in vigore il 29/12/2007, che ha recepito la Direttiva UE n. 2005/60/CE del 26/10/2005 (c.d. III Direttiva antiriciclaggio).

Sul fronte della normativa comunitaria, in data 20/04/2015 è stata approvata dal Parlamento Europeo, la Direttiva (UE) 2015/89 (c.d. IV Direttiva Antiriciclaggio), che proprio recentemente in data 05/07/2016 ha formato oggetto di una ulteriore proposta di modifica, al fine tra l'altro, di rafforzare i sistemi di prevenzione e contrasto al finanziamento del terrorismo².

¹ Ufficiale della Guardia di Finanza – Comandante della Sezione Riciclaggio del Nucleo di Polizia Tributaria di Bologna. Contributo al Convegno “La segnalazione delle operazioni sospette e i segnali di allarme per contrastare il riciclaggio e i finanziamento del terrorismo” di Bologna del 20/10/2016.

² COM-2016-450 Final del 5.7.2016 - CONTESTO DELLA PROPOSTA • Motivi e obiettivi della proposta: “La presente proposta stabilisce una serie di misure volte a contrastare più efficacemente il finanziamento del terrorismo e ad assicurare una maggiore trasparenza delle operazioni finanziarie e delle società nell'ambito del quadro giuridico preventivo in vigore nell'Unione, vale a dire la direttiva (UE) 2015/849.”

Il legislatore nazionale, con la recentissima Legge n. 170 del 12/08/2016, entrata in vigore il 16 settembre 2016, riguardante il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea, all'art. 15, si occupa proprio della direttiva IV Direttiva antiriciclaggio (UE 2015/849), adottata nel maggio 2015 dal Parlamento Europeo e dal Consiglio, relativa alla prevenzione e dell'uso del sistema finanziario ai fini di riciclaggio o di finanziamento al terrorismo³.

Tra i principi e i criteri direttivi cui il Governo sarà tenuto a seguire nell'esercizio della delega conferitagli dal Parlamento dal nuovo dispositivo normativo pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 1 settembre 2016, troviamo due importantissime novità. Infatti, l'Esecutivo, avrà il compito di procedere all'aggiornamento dell'elenco dei soggetti destinatari degli obblighi in materia di normativa antiriciclaggio (artt. 10 e ss. D.Lgs. 231/07), nonché migliorare la trasparenza delle persone giuridiche, Trust compresi, in merito al "titolare effettivo".

All'art. 15, lettera d), viene previsto un nuovo obbligo in capo alle persone giuridiche, e soggetti analoghi, di conservare informazioni adeguate, accurate e aggiornate sulla

"Il 2 febbraio 2016 la Commissione ha presentato un piano d'azione per rafforzare la lotta al finanziamento del terrorismo incentrato su due linee di intervento principali: utilizzare i movimenti finanziari per seguire le tracce dei terroristi e impedire loro di trasferire fondi e altri beni, e smantellare le fonti delle entrate delle organizzazioni terroristiche colpendone le capacità di raccolta fondi. Il piano d'azione ha annunciato una serie di misure operative e legislative mirate da attuare rapidamente, tra cui figura anche la presente proposta."

³ 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.

propria titolarità effettiva, prevedendo nel contempo idonee sanzioni a carico degli organi sociali per l'inosservanza di tale obbligo.

L'informazione sul titolare effettivo dovranno essere registrate, a cura del rappresentante legale, in un'apposita sezione, ad accesso riservato, del registro delle imprese istituito con la Legge n. 580/1993⁴. Tale dato dovrà essere reso tempestivamente alle autorità competenti comprese le autorità preposte al contrasto dell'evasione fiscale.

Questa nuova e rilevante disposizione normativa, tra l'altro, ricomprende la vera e forse più importante novità che il legislatore nazionale ha voluto introdurre, e che riguarda proprio l'istituto del Trust.

Nel nostro ordinamento, per l'istituzione di un trust è richiesta la sola forma scritta, non prevedendo alcuna forma di pubblicità. È possibile quindi che seguano, all'atto istitutivo del trust, atti integrativi o modificativi destinati a restare conosciuti solo dai sottoscrittori.

Inoltre oggi in Italia chiunque può ricoprire il ruolo di Trustee o può prestare consulenza per l'istituzione di un trust senza che sia oggetto ad alcun vincolo e/o controllo. Infatti l'attività non è riservata dalla legge ad alcun operatore particolare e dunque tale servizio può essere prestato sia da intermediari finanziari che da professionisti iscritti all'albo e Trust Companies sia da persone fisiche.

Il Trust, già in passato, e precisamente con lo schema di comportamento anomalo della UIF del 2/12/2013, aveva formato oggetto di una sua dettagliata analisi finalizzata a mettere in evidenza alcune operatività a rischio di riciclaggio⁵. Inoltre,

⁴ Legge n. 580/1993, art. 8 - Registro delle imprese: Comma 1: E' istituito presso la camera di commercio l'ufficio del registro delle imprese di cui all'articolo 2188 del codice civile.

⁵ "In relazione a quanto precede, è opportuno richiamare i destinatari degli obblighi antiriciclaggio che a vario titolo entrano in rapporto con il trust (sia in fase d'istituzione, sia in quella di esecuzione) a prestare particolare attenzione alle caratteristiche e alle finalità del medesimo. Nelle valutazioni dei destinatari assumono centralità le informazioni da raccogliere in sede di adeguata verifica della clientela, specie in ordine alle finalità in concreto perseguite dalle parti, all'identità dei beneficiari e del trustee, alle modalità di esecuzione del trust. Le informazioni desunte dall'atto istitutivo sono fondamentali per rilevare un possibile utilizzo distorto del trust, la cui dimensione patologica emerge proprio quando esso nella

tutto il sistema dei presidi internazionali, ha messo al centro della propria attenzione proprio il Trust.

Questa nuova disposizione, come detto in premessa, allarga la portata della trasparenza anche ai trust, prevedendo nuovi e specifici obblighi in capo al trustee, che avranno l'obbligo di:

- dichiarare di agire in veste di trustee, in occasione dell'istituzione di un rapporto continuativo o professionale ovvero dell'esecuzione di una prestazione occasionale con taluno dei soggetti destinatari degli obblighi di adeguata verifica della clientela;
- ottenere e conservare informazioni adeguate, accurate e aggiornate sulla titolarità effettiva del trust, per tali intendo le informazioni relative all'identità del fondatore, del trustee, del guardiano, se esistente, dei beneficiari o delle altre persone fisiche che esercitano il controllo effettivo del trust.

Anche in questo caso, tali informazioni dovranno essere prontamente accessibili alle autorità competenti ricomprendendo tra queste, anche le autorità preposte al contrasto dell'evasione fiscale.

In questo nuovo scenario del sistema della prevenzione dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento al terrorismo, il legislatore nazionale, allarga la portata dei vari obblighi anche ad operatori che potrebbero non essere destinatari della normativa antiriciclaggio. Infatti, fino ad oggi, ad esempio, il rappresentante legale di una società di capitali, non ha l'obbligo di comunicare i dati del titolare effettivo al Registro delle Imprese, avendo l'obbligo ai sensi dell'art. 21 del D.Lgs. 231/2007⁶ di fornire ai destinatari

sua configurazione concreta si discosta significativamente, per uno o più elementi, da quella tipica dell'istituto. Occorre assicurarsi che sia fornita l'ultima versione dell'atto istitutivo, in quanto non è infrequente che il medesimo sia oggetto di successive modifiche.

⁶ D.Lgs. 231/2007 - Art. 21 Obblighi del cliente – I clienti forniscono, sotto la propria responsabilità, tutte le informazioni necessarie e aggiornate per consentire ai soggetti destinatari del presente decreto di adempiere agli obblighi di adeguata verifica della clientela. Ai fini dell'identificazione del titolare effettivo, i clienti forniscono per iscritto, sotto la propria responsabilità, tutte le informazioni necessarie e aggiornate delle quali siano a conoscenza.

della normativa antiriciclaggio sotto la propria responsabilità, tutte le informazioni necessarie e aggiornate per consentire agli stessi di adempiere agli obblighi di adeguata verifica della clientela, e ai fini dell'identificazione del titolare effettivo, fornire per iscritto, sotto la propria responsabilità, tutte le informazioni necessarie e aggiornate delle quali siano a conoscenza.

La legge n. 170 del 12 agosto 2016 non è in realtà l'unica novità in materia di prevenzione e contrasto delle condotte di riciclaggio e, soprattutto, di contrasto al finanziamento del terrorismo. Difatti a distanza di poco più di un anno dalla già citata Direttiva 849/2015/UE (cd. IV Direttiva antiriciclaggio), lo stesso Parlamento Europeo e il Consiglio hanno approvato una proposta di emendamenti per la sua modifica (COM-2016-450 Final del 5.7.2016) con cui viene anche richiesto agli stati membri di anticipare il recepimento entro la data del prossimo 1 gennaio 2017.

La proposta di direttiva del 5 luglio 2016 rappresenta la prima iniziativa adottata al fine di procedere ad un'implementazione del Piano d'Azione per il contrasto delle attività di finanziamento del terrorismo emanate nel febbraio 2016 e si inquadra in una più ampia serie di interventi finalizzati a rendere più trasparente i sistemi fiscali delle singole nazioni comunitarie, cercando di combattere nel contempo i fenomeni elusivi e di abuso.

Infatti, nell'importante provvedimento della Commissione UE, evidenzia ai singoli Stati membri, che “..oltre alle questioni legate al finanziamento del terrorismo, sono emerse anche gravi lacune nella trasparenza delle operazioni finanziarie a livello mondiale, che evidenziano come spesso le giurisdizioni offshore siano utilizzate come sedi di entità intermediarie che spezzano collegamenti diretti tra l'effettivo proprietario e i beni posseduti, in molti casi allo scopo di evitare o eludere le imposte. La presente proposta volta a impedire l'occultamento di fondi su vasta scala, che può ridurre l'efficacia della lotta contro la criminalità finanziaria, e a garantire una maggiore trasparenza delle imprese, in modo che i loro titolari effettivi o altre costruzioni giuridiche non possano nascondersi dietro identità riservate...”.

Con la proposta di emendamenti alla IV Direttiva antiriciclaggio (ma anche alla direttiva relativa delle norme concernenti la pubblicità legale delle persone giuridiche)

del 5/07/2016, il Parlamento Europeo e il Consiglio, hanno invitato gli Stati membri, tra l'altro, ad introdurre le seguenti misure:

- incrementare i poteri delle FIU (Financial Intelligence Units) e sviluppare una migliore cooperazione tra le stesse al fine di rendere le informazioni finanziarie più tempestive;
- introdurre nuovi sistemi di contrasto e trasparenza legato alle valute virtuali e agli strumenti di pagamento prepagati anonimi;
- incrementare le analisi territoriali e definire opportuni strumenti di controllo delle operazioni effettuate con Paesi considerati ad alto rischio di riciclaggio e di finanziamento al terrorismo.

Nello spirito di adeguare gli Stati nazionali ad una maggiore trasparenza, proprio per contrastare condotte di riciclaggio di proventi da attività criminose e di finanziamento al terrorismo, di grande interesse risultano le seguenti nuove indicazioni, contenute nei provvedimenti sopra citati:

1. Definizione di Titolare effettivo

La percentuale di proprietà o controllo viene ridotta dal 25% al 10% se il soggetto giuridico sia un'entità passiva non finanziaria ai sensi della Direttiva 2011/16/UE (fra tali entità si annoverano le società non produttive ma i cui proventi o attivi relativi a attività immobiliari, finanziarie o ad immobilizzazioni immateriali siano superiori al 50% del totale).

Conseguenza di tale modifica sarà necessario aggiornare l'adeguata verifica della clientela, acquisendo le informazioni utili all'individuazione del "nuovo" titolare effettivo, in funzione della proprietà del 10%.

2. Introduzione dell'identificazione elettronica in sede di adeguata verifica

L'introduzione dell'identificazione elettronica è forse la vera evoluzione della metodologia di adeguata verifica della clientela. Tale procedura permette di identificare il cliente, verificandone l'identità, sulla base di dati, informazioni o documenti, purché ottenuti da una fonte affidabile e indipendente, (Regolamento

UE/910/2014). Rimangono invariati i tempi di conservazione della documentazione acquisita.

3. Obbligo di comunicazione dei documenti e delle informazioni rese in caso di esecuzione dell'adeguata verifica tramite soggetti terzi

I soggetti designati, con cui il cliente instaura un rapporto o esegue un'operazione, saranno obbligati ad adottare idonee misure al fine di assicurare che il terzo, che ha effettuato per l'adeguata verifica della clientela, fornisca immediatamente, su richiesta delle autorità competenti, copia dei dati d'identificazione e dei documenti inerenti l'adeguata verifica, rendendo responsabili, gli stessi soggetti terzi, nei confronti delle autorità di vigilanza.

4. Pubblicità dei titolari effettivi

In merito ai registri centrali contenenti le informazioni sui titolari effettivi di società, compresi i Trust (argomento di recente introdotto anche nella Legge n. 170 del 12 agosto 2016), sarà prevista un'interconnessione degli stessi attraverso la piattaforma centrale europea.

Le informazioni accessibili (nome, mese e anno di nascita, nazionalità e paese di residenza del titolare effettivo) saranno tenute in un registro centrale istituito nello Stato in cui è amministrato il trust.