



ANTIRICICLAGGIO Gli obblighi dei professionisti

Per i clienti societari si guarda alla proprietà diretta o indiretta Il titolare effettivo è chi detiene oltre il 25% delle quote



IL QUESITO
Sono un commercialista cui è stato affidato l'incarico di seguire un finanziamento per la Srl X, che svolge attività di produzione e vendita di elementi di arredo. Il capitale sociale di questa Srl è suddiviso tra quattro soci. A una persona fisica e ha in mano il 10%, B è persona fisica titolare del 3%, C è una Spa con il 15% e D è una Srl che possiede il 68 per cento. Vorrei capire, in base all'attuale disciplina, come va determinato il titolare effettivo e come devo assolvere agli adempimenti di adeguata verifica della clientela ai fini dell'antiriciclaggio.

A. C. - LECCE

PAGINA A CURA DI
Luigi Ferrajoli
Flavia Silla

Per evitare che una società, un trust o un ente vengano utilizzati come schermi per rendere difficile l'accertamento e l'individuazione di attività di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo, la legge (e non più un allegato tecnico) stabilisce i criteri per determinare il cosiddetto "titolare effettivo".

Quest'ultimo, in base all'articolo 1 del Dlgs 90/2017, viene identificato nella persona fisica o nelle persone fisiche, diverse da quelle, nell'interesse della quale o delle quali, in ultima istanza, il rapporto continuativo è instaurato, la prestazione professionale è resa o l'operazione è eseguita.

Se il cliente è una società o un ente, il titolare effettivo è colui al quale è attribuibile la proprietà diretta o indiretta dell'ente, ovvero il controllo diretto o indiretto sullo stesso. A tal fine, la nuova formulazione dell'articolo 20 del Dlgs 231/2007 stabilisce che la proprietà diretta di una società va riferita alla titolarità di una partecipazione superiore al 25% del capitale del cliente, detenuta da una persona fisica; mentre la proprietà indiretta è concessa alla titolarità di una quota di partecipazione superiore al 25% del capitale posseduto

tramite una società controllante, una fiduciaria o un interposta persona. In altre parole, il rapporto continuativo, la prestazione professionale o l'operazione eseguita ricorrono alla persona fisica che, in ultima istanza, risulta instaurata di una rilevante quota della società.

Quando l'assetto proprietario non consente di giungere a una precisa individuazione, il titolare effettivo va identificato nella persona fisica che controlla la maggioranza dei voti esercitabili in assemblea ordinaria o gode di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante in tale assemblea, oppure colui al quale - sulla base di vincoli contrattuali - è consentito di esercitare in assemblea un'influenza dominante.

Il titolare effettivo della Srl
Nel caso in questione, il socio che risulta titolare di una quota superiore al 25% è il socio D, rappresentato da una Srl. Poiché il titolare effettivo va identificato per legge in una persona fisica, per assolvere all'obbligo di adeguata verifica è quindi necessario valutare la compagine societaria. In assenza di ulteriori indicazioni da parte del cliente, si ipotizza ad esempio che il capitale sociale del socio D (titolare del 68% della Srl X) sia suddiviso fra tre persone fisiche: Tizio partecipa per il 5%, Caio per il 25%, Mevio per il 53 per cento. Così i titolari effettivi della Srl X risulterebbero essere Caio e Mevio, perché ognuno di loro - avendo una partecipazione superiore al 25% - controllerebbe, ai fini della normativa sull'antiriciclaggio, la Srl D e indirettamente la Srl X.

Quest'ultima, come ogni persona giuridica tenuta all'iscrizione al registro delle imprese, deve comunicare per via telematica le informazioni relative alla propria titolarità effettiva, i cui dati vengono inseriti in una particolare sezione riservata. L'accesso a tale sezione è infatti consentito alle autorità competenti (Mef, autorità di vigilanza), alle autorità preposte al controllo dell'evasione fiscale, all'autorità giudiziaria, ai soggetti privati compresi quelli portatori di interessi diffusi (sempre che la conoscenza della titolarità effettiva sia necessaria per tutelare, in presenza di un procedimento giurisdizionale, i loro interessi) e infine ai soggetti obbligati alla comunicazione stessa.

Se i dati sulla titolarità effettiva vengono comunicati, a carico dell'amministratore della società si applica la sanzione prevista dall'articolo 2630 del Codice civile, che va da un minimo di 103 euro fino a un massimo di 1.032 euro. Ma se si ri-

duce un terzo quando la comunicazione è effettuata con un ritardo non superiore a 30 giorni rispetto al termine previsto. La sanzione è riferita a ogni singolo amministratore, se la società è dotata di un organo amministrativo pluripersonale, e anche a ogni sindaco, se tale organo è presente e non ha provveduto alla comunicazione in caso di inerzia da parte degli amministratori.

L'attiva collaborazione
Per poter individuare correttamente il titolare effettivo e procedere agli obblighi di adeguata verifica della clientela, l'articolo 23 del Dlgs 231/2007 conferma a carico del cliente gli obblighi di attiva collaborazione. In particolare, nel caso in esame, l'amministratore (o gli amministratori) della società X è tenuto (sono tenuti) a fornire al destinatario - cioè al commercialista - e per iscritto tutti i dati e le informazioni necessari all'osservanza degli adempimenti citati. Per la società vi è poi un ulteriore obbligo, introdotto dal Dlgs 90/2017: acquisire e conservare accurate e aggiornate informazioni sulla propria titolarità effettiva per un periodo di almeno cinque anni.

Oltre che nell'individuare l'effettivo titolare, gli obblighi di adeguata verifica ai fini dell'antiriciclaggio consistono anche in altri adempimenti:
- identificazione del cliente e documento di riconoscimento o altro documento equipollente (attività che viene svolta prima dell'instaurazione di un rapporto continuativo, dell'incarico di svolgere la prestazione o dell'esecuzione dell'operazione occasionale);
- acquisizione dal cliente di informazioni in merito alla natura e allo scopo del rapporto continuativo o della prestazione professionale. Si tratta di dati e di informazioni relativi all'instaurazione del rapporto, alla relazione tra il cliente e il titolare effettivo, nonché alla situazione economico-patrimoniale del cliente. Qualora sussista un forte rischio di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo, occorre applicare la procedura di acquisizione e valutazione dei dati e delle informazioni anche alle prestazioni e alle operazioni occasionali;

- controllo costante, per tutta la durata del rapporto o della prestazione del rapporto con il cliente, tramite la verifica e l'aggiornamento dei dati acquisiti.

Il nuovo articolo 9, comma 9, del Dlgs 231/2007 consente alla Guardia di finanza di utilizzare in modo diretto, per finalità fiscali, le informazioni acquisite in sede di ispezioni e controlli antiriciclaggio (ovvero in fase di sviluppo investigativo) di una segnalazione di operazione sospetta: a tal fine, non è necessario acquisire tali dati attraverso l'attivazione delle potestà

Sotto la lente

L'ADEGUATA VERIFICA
Gli obblighi di adeguata verifica della clientela devono essere eseguiti dai professionisti (inclusi i revisori legali) e le società di revisione (in riferimento ai rapporti e alle operazioni inerenti allo svolgimento dell'attività, in occasione dell'instaurazione di un rapporto continuativo o del conferimento dell'incarico per l'esecuzione di una prestazione professionale (a prescindere da soglie quantitative e

dalla natura della prestazione stessa). Gli obblighi sussistono anche per le operazioni occasionali che comporta la trasmissione/movimentazione di mezzi di pagamento pari o superiori a 15 mila euro. Gli obblighi vanno assolti nei riguardi dei nuovi clienti, ma anche di quelli già presenti, quando lo si ritiene opportuno a causa della variazione del rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo.

AVVOCATI E COMMERCIALISTI
In caso di esame della posizione giuridica del cliente e di espletamento di compiti di difesa o di rappresentanza dello stesso, in un procedimento davanti all'autorità giudiziaria, per i professionisti si prevede - accanto all'onere dell'obbligo di segnalazione di operazioni sospette -

anche l'esenzione (fino al conferimento dell'incarico) dagli obblighi di adeguata verifica della clientela e del titolare effettivo. La norma fa riferimento anche al recente istituto della convenzione di negoziazione assistita da uno o più avvocati.

LA REGISTRAZIONE IN ARCHIVIO
È stato abrogato l'archivio unico cartaceo o informatico per tutti i soggetti interessati. Di conseguenza, dal 4 luglio 2017 i professionisti non hanno più alcun obbligo di registrazione, né per questo sono passibili di sanzioni relative all'omessa, tardiva o incompleta registrazione. È stato invece rafforzato l'obbligo di conservazione di dati, documenti e

informazioni utili a prevenire, individuare o accertare eventuali attività di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo. Quest'obbligo di conservazione sussiste per dieci anni dalla cessazione del rapporto continuativo instaurato, della prestazione professionale resa o dall'esecuzione dell'operazione occasionale.

IL FASCICOLO DELLA CLIENTELA
Il Dlgs 90/2017 risponde alle esigenze di semplificazione degli adempimenti posti a carico dei professionisti. Tra le modifiche introdotte alla disciplina antiriciclaggio, ha un notevole impatto l'abolizione del registro unico della clientela. In questo registro - prima che intervenisse la riforma - venivano conservati tutti i documenti relativi al cliente e richiesti dalla normativa antiriciclaggio al fine di

conoscere e documentare l'identità. Adesso è sufficiente che ogni fascicolo contenga il documento di identità o la visura (a seconda che il cliente sia una persona fisica o una persona giuridica) e che tale documentazione venga conservata con modalità tali da poter essere eventualmente sottoposta - in caso di necessità - alla visione delle autorità competenti al fine dello.

LA COMUNICAZIONE DELLE INFRAZIONI
Il professionista che, durante lo svolgimento del proprio incarico, venga a conoscenza che sia stata commessa una violazione dei limiti all'utilizzo del denaro contante, è tenuto a comunicare tale infrazione all'autorità competente, a prescindere dall'eventuale sospetto di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo.

La relativa comunicazione, infatti, non può essere subordinata ad alcuna valutazione soggettiva. Secondo l'articolo 63 del "nuovo" Dlgs 231/2007, nel caso in cui il professionista non abbia trasmesso tale comunicazione, è prevista una sanzione amministrativa pecuniaria che va da 3 mila a 50 mila euro.

LE OPERAZIONI SOSPETTE
I professionisti devono trasmettere la segnalazione di operazione sospetta all'Unità di informazione finanziaria (Uif) oppure agli organismi di autoregolamentazione, cioè gli enti "spenzionati" che rappresentano una categoria professionale. Sono inoltre comprese le varie articolazioni territoriali e i consigli di

disciplina ai quali l'ordinamento attribuisce poteri di regolamentazione e di controllo della categoria. Nello specifico, il professionista (avvocato, notaio, commercialista) potrà presentare le segnalazioni direttamente al proprio Consiglio dell'Ordine professionale, che sarà a sua volta tenuto a trasmetterle all'Unità di informazione finanziaria.

L'USO DEI DATI AI FINI FISCALI
Il nuovo articolo 9, comma 9, del Dlgs 231/2007 consente alla Guardia di finanza di utilizzare in modo diretto, per finalità fiscali, le informazioni acquisite in sede di ispezioni e controlli antiriciclaggio (ovvero in fase di sviluppo investigativo) di una segnalazione di operazione sospetta: a tal fine, non è necessario acquisire tali dati attraverso l'attivazione delle potestà

ispettive previste dal Dpr 633/1972 e 600/1973. Rispetto al precedente articolo 36, comma 6 - che limitava tale possibilità solo ai dati contenuti in registri/archivi antiriciclaggio - d'ora in avanti un verbale di constatazione potrà essere emesso basandosi sulle informazioni raccolte in sede di controlli antiriciclaggio.

L'ATTIVA COLLABORAZIONE L'amministratore della Srl è tenuto a fornire al commercialista tutte le informazioni necessarie ai compiti di «adeguata verifica»

Benefici. In caso di violazione ai pagamenti in contante

Sanzioni ridotte, istanze in 30 giorni
IL QUESITO
Il dipendente di una società è stato notificato un provvedimento di irrogazione di una sanzione, dopo che gli era stato contestato di aver effettuato una serie di pagamenti in denaro contante. In violazione dell'articolo 49 del Dlgs 231/2007, i pagamenti di importo complessivamente superiore a 3 mila euro, erano infatti apparsi "artificialmente frazionati". La società intende ora chiedere di poter fruire della sanzione in misura ridotta, in base del dipendente. Ci si chiede in che termini possa compiere tale scelta e quali effetti si producano all'obbligo sanzionatorio in essere.

M. C. - VERONA

LA RESPONSABILITÀ SOLIDALE

Se il dipendente trasferisce importi di denaro superiori a 3 mila euro non risponde anche la persona giuridica o l'imprenditore

giurisprudenza di merito (Tribunale di Bari, terza sezione, 14 aprile 2016), questo principio di solidarietà è evidente tra la persona che ha assunto una condotta antigiuridica, rappresentata o dipendente della persona giuridica, e quest'ultima, consente all'autorità amministrativa di chiamare a rispondere dell'infrazione ambedue gli obbligati (o l'uno o l'altro) relativamente al pagamento della sanzione pecuniaria.

La riforma realizzata con il Dlgs 90/2017 ha introdotto, all'articolo 68 del Dlgs 231/2007, l'istituto del pagamento della sanzione in misura ridotta, concepito quale strumento deflattivo del contenzioso e in grado di consentire una rapida definizione dei procedimenti. La circolare del Mef pubblicata il 6 luglio scorso ha poi chiarito alcuni aspetti circa la sua concreta applicazione.

Rispetto all'obbligazione - che può essere richiesta contro l'atto di contestazione degli addebiti, ma prima della conclusione del procedimento - la sanzione in misura ridotta si applica in seguito al decreto sanzionatorio, consentendo una riduzione pari a un terzo dell'importo.

Il pagamento della sanzione ridotta è stato quindi pensato come uno strumento alternativo al ricorso giurisdizionale: accedendo al beneficio, il richiedente si mostra "acquietato", precludendosi ogni ulteriore riduzione della sanzione in sede giurisdizionale. Nella circolare del Mef si evidenzia che la richiesta della misura ridotta può pervenire anche dall'obbligato in solido, sebbene sia sempre necessario il consenso dell'obbligato principale (che altrimenti sarebbe soggetto all'adozione di un terzo circa il definitivo accertamento della propria responsabilità).

L'istanza dovrà essere presentata entro il termine per l'impugnazione del decreto sanzionatorio, cioè trenta giorni dalla sua notifica (o sessanta giorni se il ricorrente risiede all'estero). Se da un lato non sono previsti limiti d'importo della sanzione irrogata, dall'altro è necessario che non si sia già fruito di tale beneficio nei cinque anni precedenti.

Alla luce di tutto ciò, la società in esame - obbligata in solido al pagamento della sanzione - potrà chiedere la riduzione qualora vi sia anche il consenso dell'obbligato principale. Questo comporterà l'estinzione del procedimento amministrativo nei confronti di entrambi gli obbligati in solido, secondo le regole generali previste dal Codice civile in materia di responsabilità solidale e i principi sanciti dalla legge 689/1998.

LA SENTENZA DELLA SETTIMANA

Prodotti biologici: regole Ue applicabili alle vendite online

La Corte di giustizia dell'Unione europea, con la sentenza depositata il 12 ottobre (causa C-289/16), ha chiarito che solo gli operatori che vendono direttamente i prodotti biologici al consumatore o all'utilizzatore finale - e a condizione che questi non siano realizzati o immagazzinati in luoghi lontani dal punto vendita - possono essere esentati dalle condizioni fissate dal regolamento Ue n. 853/2007 sulla produzione biologica e sull'etichettatura degli articoli biologici.

Pertanto, una società che vende a distanza, via internet, prodotti definiti "biologici" è tenuta a rispettare le condizioni e gli obblighi di notificazione previsti dal regolamento europeo. A rivolgersi ai giudici di Lussemburgo è stata la Corte federale di giustizia tedesca, chiamata a decidere su un'azione di risarcimento, presentata dall'associazione nazionale per la lotta alla concorrenza sleale, nei confronti di un'azienda che commercializza prodotti biologici senza aver rispettato i doveri in materia di notificazione e senza essersi sottoposta al sistema di controllo fissato dall'articolo 27 del regolamento 853/2007, il quale affida all'autorità individuata a livello nazionale il sistema di monitoraggio sulla tracciabilità dei prodotti.

Il regolamento - osserva la Corte di giustizia - punta a tutelare i consumatori, disponendo un sistema di controllo funzionale ad assicurare il rispetto di un iter che garantisca una supervisione su tutte le fasi della produzione, preparazione e distribuzione dei prodotti biologici. Con quest'obiettivo, l'articolo 28 del regolamento impone che l'immissione in commercio sia preceduta da una notificazione delle attività dell'impresa all'autorità dello Stato Ue in cui viene svolta l'attività.

È vero che il regolamento consente ai Paesi membri la possibilità di prevedere esenzioni per «gli operatori che vendono prodotti direttamente al consumatore o all'utilizzatore finale» - ma questo solo nei casi in cui la merce non sia importata da un Paese terzo o non sia prodotta, preparata e immagazzinata in un luogo non correlato con il punto vendita.

Questa possibilità di esenzione - precisa la Corte - è un'eccezione alla regola generale, da interpretare quindi restrittivamente per non lasciare spazi aperti all'immissione di prodotti non realmente biologici e a regole meno restrittive rispetto a quelle volute dal legislatore europeo.

Pertanto, chiarito che la categoria di venditori «idonei a beneficiare dell'esenzione prevista» devono essere limitate, la Corte esclude con fermezza la possibilità che l'eccezione si trasformi in una regola idonea a poter essere applicata alle vendite online o ad altre forme di vendita a distanza. È questo malgrado - come sottolineato da Lussemburgo - i canali di distribuzione attraverso la rete «rivelano un'importanza consistente e crescente nel contesto della produzione biologica».

D'altra parte, i giudici europei hanno fatto propria la preoccupazione della Commissione Ue, secondo la quale - nel caso di vendita al dettaglio via web - il rischio di frode è elevato, di scambio e di contaminazione è particolarmente elevato, anche in ragione dell'alta qualità di prodotti commercializzati.

LA MOTIVAZIONE

articolo 28, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 853/2007 del Consiglio, del 28 giugno 2007, relativo alla produzione biologica e all'etichettatura dei prodotti biologici e che abroga il regolamento (CEE) n. 2092/91, deve essere interpretato nel senso che, affinché i prodotti possano essere considerati venduti «direttamente», ai sensi di tale disposizione, al consumatore o all'utilizzatore finale, occorre che la vendita avvenga in presenza, contemporaneamente, dell'operatore e del suo personale addetto alla vendita e del consumatore finale.