

Roma, 28 settembre 2018

Prot. n. 00034/2018

**DISPOSIZIONI SPECIFICHE per la CONSERVAZIONE e
L'UTILIZZO dei DATI e delle INFORMAZIONI a FINI
ANTIRICICLAGGIO e di CONTRASTO al FINANZIAMENTO
del TERRORISMO**

**Documento per la consultazione
Luglio 2018**

OSSERVAZIONI

RELAZIONE ILLUSTRATIVA

Si ha presente che la legge 170/2016, nel delegare il Governo al recepimento della Quarta direttiva antiriciclaggio, fa anche riferimento all'esigenza di "semplificazione degli adempimenti, richiesti ai . . . destinatari, per la conservazione dei . . . dati e informazioni . . ." (art. 15, comma 2, lettera e).

In linea con tale previsione, la Premessa della Relazione illustrativa delle emanande disposizioni prevede che " . . . mentre in passato gli intermediari erano tenuti a registrare i dati in un archivio dedicato (l'Archivio Unico Informatico, infra "AUI"), oggi essi possono conservarli con qualsiasi sistema che rispetti alcuni requisiti (es. accessibilità e integrità dei dati, mantenimento della loro storicità)."

Si ha altresì presente che la medesima Premessa soggiunge che "Questa impostazione, che offre maggiore possibilità di scelta e margini di riduzione dei costi per gli intermediari nell'adempimento degli obblighi antiriciclaggio, viene coniugata con l'obiettivo di permettere alle Autorità di vigilanza e alla UIF di ricostruire agevolmente l'operatività dei soggetti vigilati".

1/12

Proprio in relazione alla prevista riduzione dei costi, nella Premessa si precisa che non è stato necessario procedere ad alcuna analisi di impatto della regolamentazione *"in quanto le nuove disposizioni: i) lasciano agli intermediari la libertà di decidere la modalità con cui rendere disponibili i dati e le informazioni alle Autorità (archivio standardizzato o semplici estrazioni a valere sul sistema di conservazione informatizzato prescelto); ii) non comportano apprezzabili costi addizionali per i destinatari, sia nel caso in cui essi decidano di mantenere l'AUI (che sarà alimentato secondo codici e standard individuati in chiave di sostanziale continuità con le precedenti disposizioni) sia nell'ipotesi in cui preferiscano ricorrere alle **estrazioni dai propri sistemi contabili e gestionali, risparmiando così i costi di istituzione e di tenuta di archivi autonomi.**"*.

In particolare, si prevede che gli istituti che intendano adottare la prima delle due opzioni consentite per adempiere gli obblighi di conservazione (estrazione dei dati dal sistema di conservazione liberamente prescelto) hanno la possibilità di massimizzare la semplificazione, in quanto essi *"**possono estrarre i dati dai sistemi contabili-gestionali già in uso, anziché istituire e gestire nel continuo un archivio informatico dedicato, come avveniva in passato**"*, senza contare che *"il numero di campi informativi da inserire nell'estrazione è inferiore rispetto a quello precedentemente previsto per l'AUI."*

La possibilità di evitare i costi di istituzione e tenuta di archivi autonomi, limitandosi ad estrarre i dati dai propri sistemi contabili-gestionali, comportando una apprezzabile riduzione dei costi, potrebbe risultare gradita a diversi istituti della categoria, specie se di limitate dimensioni.

Si osserva peraltro che, dopo aver prospettato questa possibilità, **le Disposizioni poste in consultazione sembrano presupporre che comunque venga costituito un archivio informatico permanente**, nel quale far confluire i dati richiesti dal decreto antiriciclaggio e quelli ulteriori prescritti dalle disposizioni stesse.

Ad esempio, l'art. 3 delle emanande Disposizioni, riprendendo l'art. 32 del decreto antiriciclaggio, prevede esclusivamente l'utilizzo di *"**sistemi di conservazione informatizzati**"* senza alcun riferimento alla possibilità di utilizzare i normali sistemi contabili-gestionali di cui tutti gli Istituti sono dotati e che acquisiscono i dati e le informazioni in tempo reale.

Il comma 3 del medesimo articolo prevede, inoltre, che "*I destinatari completano l'acquisizione dei documenti, dei dati e delle informazioni nei sistemi di conservazione informatizzati tempestivamente e, in ogni caso, non oltre il trentesimo giorno dall'instaurazione del rapporto continuativo, dall'esecuzione dell'operazione, dalla variazione e dalla chiusura del rapporto continuativo*". Con ciò presupponendo, anche in questo caso, l'esistenza di un archivio informatico autonomo rispetto ai normali sistemi contabili-gestionali ove - come si è detto - i dati e le informazioni non possono che essere acquisiti in tempo reale.

L'art. 4 dell'emanando provvedimento prevede due modalità di inoltro dei dati alle Autorità competenti:

- a) apposite estrazioni dai sistemi di conservazione informatizzati eseguite in conformità con gli standard tecnici indicati all'allegato n. 1;
- b) archivi standardizzati conformi all'allegato n. 2.

Ebbene, dal tenore complessivo della disposizione la possibilità che i sistemi di conservazione informatizzati dai quali estrarre i dati possano essere anche i sistemi contabili-gestionali sembra priva di concretezza, in quanto il provvedimento non prescrive un obbligo generico di conservazione, ma sembra richiedere espressamente che i dati siano continuativamente conservati secondo modalità standard indicate nell'allegato 1 del Provvedimento. D'altronde, se gli intermediari devono necessariamente effettuare le estrazioni dal sistema contabile-gestionale per immetterle in un ambiente informatico dotato delle caratteristiche richieste dal Provvedimento, sembra essere più conveniente, se non più logico, il mantenimento di tale ambiente anche per l'adempimento dell'obbligo di conservazione.

Ai dubbi dianzi descritti si riterrebbe opportuno che la normativa fornisca un chiarimento destinato ai soggetti che intendessero optare per la soluzione meno onerosa, pur prospettata nella normativa.

Articoli da 3 a 6 dello schema di provvedimento

Dalla lettura complessiva di questi articoli centrali sembra dedursi che il Provvedimento in consultazione individui sostanzialmente per i destinatari due obblighi distinti:

- la conservazione dei dati, delle informazioni e dei documenti relativi ai rapporti continuativi e alle operazioni, anche occasionali, con il cliente, l'esecutore e l'eventuale titolare effettivo (art. 3);
- la messa a disposizione delle autorità (Banca d'Italia e UIF) dei dati e delle informazioni previsti dal Provvedimento, secondo determinate modalità informatiche (art. 4).

La differenza tra i due obblighi è rilevante.

Infatti, mentre l'obbligo di conservazione è generale, inderogabile e non prevede soglie di censimento, il secondo obbligo non sussiste con riguardo ai rapporti e alle operazioni posti in essere con determinati soggetti (intermediari indicati nell'art. 3, comma 2 del Decreto antiriciclaggio¹; intermediari esteri comunitari o di altri paesi a basso rischio; Tesoreria provinciale dello Stato; Banca d'Italia), nonché per le operazioni sotto la soglia di 5mila euro.

Quanto alla presunta riduzione dei costi che le modalità stabilite per l'obbligo di porre i dati e le informazioni di cui all'art. 6 a disposizione della Banca d'Italia e dell'UIF comporterebbero, si nutrono diversi dubbi.

Infatti, se è pur vero che la bozza di provvedimento prevede l'abolizione del computo delle operazioni frazionate, essa abbassa da 15mila a 5mila euro la soglia di importo unitario delle operazioni da registrare o da estrarre e mettere a disposizione delle autorità.

La soglia di 5mila euro, inoltre, non è applicabile alle operazioni effettuate dai prestatori di servizi di pagamento tramite la rete dei collaboratori esterni. Per le operazioni in questione, infatti, gli istituti di

¹ Sono esclusi gli agenti di cambio, gli intermediari assicurativi ex art. 109, comma 2 lettere a), b) e d) del CAP, le società fiduciarie iscritte nell'albo previsto dall'art. 106 TUB, i consulenti finanziari e le società di consulenza finanziaria previsti dagli artt. 109 bis e ter del TUF.

riferimento dovranno mettere a disposizione delle autorità tutte le informazioni e i dati richiesti a prescindere dall'importo delle operazioni effettuate tramite la rete (art. 7).

La soglia di 5mila euro sembra invece trovare applicazione per operazioni che i prestatori di servizi di pagamento eseguono sulla base di ordini di pagamento o accreditamento, per le quali, ad altri fini, è stabilita la diversa soglia di mille euro (cfr. Regolamento (UE) 2015/847, in materia di dati informativi che devono accompagnare i trasferimenti di fondi).

Si ha inoltre presente che, considerato il contenuto dell'emanando provvedimento UIF sulle comunicazioni oggettive, le operazioni in contanti non potranno di fatto usufruire dell'agevolazione connessa alla soglia di esenzione di 5mila euro.

Infatti, in attuazione dell'art. 47, comma 1, del decreto antiriciclaggio (che prescrive di trasmettere periodicamente alla UIF dati e informazioni su determinate operazioni da questa selezionate), la UIF sta per introdurre l'obbligo di comunicare tutte le operazioni in contanti, effettuate da singoli clienti, che superino 10mila euro in un mese, computando - e quindi sottoponendo comunque a preventiva registrazione - tutte le operazioni pari o superiori a 1.000 euro compiute da ciascun cliente nel periodo.

(cfr. la Premessa alla Relazione Illustrativa del documento recante le "*Istruzioni in materia di comunicazioni oggettive*" posto in consultazione dall'UIF nel luglio scorso).

In definitiva, considerato che attivare a livello aziendale filtri di selezione per tener conto della soglia di esenzione potrebbe risultare più complicato e dispendioso che trasmettere i dati e le informazioni relativi a tutte le operazioni, si suggerisce di rendere facoltativa la possibilità di usufruire della soglia.

Art. 1 (Definizioni), punto 21

Il riferimento finale agli "*agenti e soggetti convenzionati*" sembra eccessivamente generico, visto che s'intendono richiamare i soggetti che nell'art. 1, comma 2, lettera nn) del decreto antiriciclaggio sono definiti nel modo seguente:

"nn) soggetti convenzionati e agenti: gli operatori convenzionati ovvero gli agenti, comunque denominati, **diversi** dagli agenti in attività finanziaria iscritti nell'elenco di cui all'articolo 128-quater, commi 2 e 6, TUB, di cui i prestatori di servizi di pagamento e gli istituti emittenti moneta elettronica, **ivi compresi** quelli aventi sede legale e amministrazione centrale in altro Stato membro, si avvalgono per l'esercizio della propria attività sul territorio della Repubblica italiana;"

Sembrerebbe opportuno, quindi, aggiungere in fine un riferimento a questa specifica norma che, nonostante l'ambigua dizione, sembra debba intendersi riferita solo ai **soggetti convenzionati e agenti comunque denominati** utilizzati dagli istituti comunitari (e non anche da quelli autorizzati in Italia) per svolgere la propria attività nel nostro Paese in regime di libera prestazione di servizi.

In tal senso sembra debbano essere interpretate le emanande Disposizioni di Vigilanza per gli Istituti di pagamento e gli Istituti di moneta elettronica (in consultazione pubblica fino all'11 settembre u.s.) che, delimitando l'ambigua espressione usata dall'art. 1, comma 2, lettera nn), sembrano chiarire indirettamente che questi soggetti possono essere utilizzati solo dagli istituti comunitari e non anche da quelli italiani, come l'espressione "**ivi compresi quelli aventi sede legale e amministrazione centrale in altro Stato membro**" farebbe invece presupporre.

Le emanande Disposizioni di vigilanza appena richiamate prevedono, infatti, che gli **Istituti di pagamento e gli IMEL autorizzati in Italia** possono **soltanto**:

"avvalersi di agenti per la promozione e la conclusione di contratti per la prestazione di servizi di pagamento (cfr. articolo 128-quater, commi 1 e 6, del TUB); l'istituto di moneta elettronica può avvalersi di soggetti convenzionati per la distribuzione e il rimborso della moneta elettronica (articolo 114-bis.1, comma 1, del TUB): cfr. Sezione III."

(Cfr. emanande Disposizioni di vigilanza, pag. 96, Capitolo VIII - Succursali, agenti, soggetti convenzionati e libera prestazione di servizi degli istituti, *Sezione I - Disposizioni di carattere generale - 1. Premessa - quarto alinea*)

Con riguardo all'**Operatività in Italia degli Istituti comunitari**, invece, le medesime **Disposizioni di vigilanza** dettano specifiche istruzioni che si applicano:

<<- agli ***istituti comunitari*** [i.e. sia di pagamento che IMEL] che intendono prestare in Italia servizi di pagamento attraverso l'esercizio del diritto di stabilimento o in regime di libera prestazione di servizi, ***anche mediante l'impiego di agenti***;

- agli ***istituti di moneta elettronica comunitari*** che intendono prestare in Italia l'attività di emissione di moneta elettronica attraverso l'esercizio del diritto di stabilimento o in regime di libera prestazione di servizi, ***anche mediante l'impiego di soggetti convenzionati*** per la distribuzione e il rimborso della moneta elettronica.>>

(cfr. pag. 111, Capitolo VIII - Operatività in Italia degli istituti, *Sezione I - Operatività degli istituti comunitari*", 1. Ambito di applicazione).

I dubbi in merito alla portata della definizione di cui all'art. 1, comma 2, lettera nn) del decreto antiriciclaggio sono alimentati anche dal contenuto della **Circolare del Comando Generale della Guardia di Finanza n. 210557 del 7 luglio 2017** (cfr. in particolare il paragrafo 5).

Le esigenze di chiarimento della materia coinvolgono anche gli **articoli da 43 a 45 del decreto antiriciclaggio**, che fanno continuo riferimento ai soggetti convenzionati e agli agenti di cui all'art. 1, comma 2, lettera nn) come se fossero liberamente utilizzabili anche dagli istituti italiani.

Art. 1 (Definizioni), punto 27

La definizione dei ***soggetti convenzionati e agenti comunque denominati*** riporta quella ambigua contenuta nell'art. 1. comma 2, lettera nn).

Per i motivi sopra esposti sarebbe forse il caso di chiarire se l'espressione - come sembra dedursi dalle emanande Disposizioni di vigilanza - vada riferita "**solo**" e non "**anche**" agli Istituti di pagamento e agli IMEL comunitari operanti in Italia senza stabilimento o in libera prestazione di servizi.

Osservazioni terminologiche relative agli articoli 6, comma 4 e 7, comma 2.

Trattandosi di servizi di pagamento, non sembra corretto il riferimento anche ai **soggetti convenzionati**, che sembrerebbero utilizzabili solo dagli IMEL ed esclusivamente per la distribuzione e il rimborso della moneta elettronica.

Salvo che non s'intenda far riferimento a soggetti comunque denominati, operanti in Italia per conto di istituti comunitari ed in regola con le norme di vigilanza vigenti nei paesi d'origine (in forza del principio dell'*home country control*). Ove s'intenda far riferimento ad una tale ipotesi, sembrerebbe comunque opportuno precisarlo.

Eventuale inserimento di una norma transitoria

La Relazione illustrativa (pag. 4) richiama l'attenzione sulla circostanza che il decreto antiriciclaggio "*non prevede più esoneri dagli obblighi di conservazione per i dati e le informazioni relativi ai clienti sottoposti ad adeguata verifica semplificata; i dati in questione, pertanto, devono essere sempre conservati dagli intermediari con le modalità previste dalla legge*".

In relazione a ciò, si pone il problema di quale trattamento riservare ai rapporti continuativi in essere che, fino all'entrata in vigore delle nuove norme, erano esonerati dagli obblighi di adeguata verifica e, conseguentemente, di conservazione dei dati e delle informazioni.

Eventuali operazioni di recupero, oltre a richiedere costi e tempi non trascurabili, potrebbero non rinvenire molti dei dati ora richiesti come, ad esempio, quelli relativi agli esecutori, ai titolari effettivi e alla quota in contante reale, in quanto non a suo tempo censiti dai sistemi gestionali-contabili.

Art. 8 (esenzioni)

Obblighi di conservazione dei dati e operazioni occasionali

Il provvedimento in consultazione detta un'articolata disciplina attuativa, prevalentemente contenuta negli artt. 5 e 6, con riferimento ai contenuti ed alle modalità di adempimento degli obblighi di conservazione riferiti alle operazioni occasionali.

Le disposizioni sopra menzionate chiariscono infatti che i destinatari degli obblighi antiriciclaggio sono *inter alia* tenuti, con riferimento alle operazioni occasionali:

(i) a conservare taluni elementi informativi quali data di effettuazione, importo, segno contabile, causale dell'operazione e mezzo di pagamento utilizzato, dati identificativi del cliente, del titolare effettivo e dell'eventuale esecutore (cfr. art. 5, comma 1, lett. b);

(ii) a rendere disponibili alla Banca d'Italia ed all'UIF, tra gli altri elementi: causale che codifica la tipologia dell'operazione, importo espresso in euro, codifica interna, Comune e CAB del punto operativo dell'intermediario presso il quale è stata disposta l'operazione. Tali elementi dovrebbero essere resi disponibili per le sole operazioni di importo pari o superiore ad € 5.000 (cfr. art. 6, comma 1, lett. a), tranne che nei casi in cui le operazioni occasionali siano state effettuate dai destinatari a titolo di servizio di pagamento tramite agenti in attività finanziaria o soggetti convenzionati, atteso che in tale circostanza l'obbligo sussisterebbe senza limiti di importo.

Ebbene, con riferimento al punto sopra esposto corre l'obbligo di evidenziare come, tra le operazioni occasionali, possano rientrare anche talune operazioni in merito alle quali, per espressa indicazione del D.Lgs. 231/2007, non sussisterebbe l'obbligo, per gli intermediari, di acquisire i dati suindicati.

Nello specifico, ci si riferisce a quanto previsto dall'art. 44, comma 3 del D.Lgs. 231/2007, ai sensi del quale “*Le disposizioni di cui al comma 1 del presente articolo [i.e. l'obbligo di acquisizione, da parte*

dei soggetti convenzionati, dei dati identificativi del cliente, dell'esecutore e del titolare effettivo] *non si applicano al pagamento di tributi o sanzioni in favore di pubbliche amministrazioni o al pagamento del corrispettivo per la fruizione di beni e servizi di pubblica utilità nonché al servizio di pagamento di bollettini...*".

La norma testè citata si riferisce, come noto, anche ai c.d. bollettini premarcati, ovvero quei bollettini di pagamento che recano impressi i dati del beneficiario e le caratteristiche dell'operazione di pagamento (es. l'importo). L'art. 44 sopra richiamato chiarisce espressamente che tali bollettini, laddove possano essere pagati con un procedimento automatizzato che non implichi alcun intervento manuale da parte dell'operatore, saranno da considerarsi esenti dagli obblighi ordinariamente imposti ai soggetti convenzionati, tra i quali in particolare l'acquisizione dei dati identificativi.

In buona sostanza, il terzo comma dell'art. 44 identifica talune fattispecie in relazione alle quali il compimento di operazioni occasionali non comporta l'obbligo di acquisizione dei dati identificativi del cliente, del titolare effettivo e dell'esecutore.

Ebbene, le disposizioni del provvedimento in consultazione nulla prevedono con riferimento a tali fattispecie, anzi: se da un lato l'art. 8 non ricomprende, tra le esenzioni dagli obblighi di conservazione, le ipotesi di cui all'art. 44, comma 3, il già richiamato art. 6, comma 4 precisa che tutte le operazioni occasionali processate per il tramite di soggetti convenzionati – quale ad esempio il pagamento di bollettini – dovrebbero rispettare i requisiti sanciti per gli obblighi di conservazione.

Tale lettura, ad avviso di chi scrive, pone l'interprete dinnanzi ad un ostacolo difficilmente sormontabile: il rigoroso e puntuale rispetto della regolamentazione attuativa, infatti, svuoterebbe di senso la norma primaria, rendendola di fatto inapplicabile. E infatti, nel caso in cui un cliente si recasse presso un soggetto convenzionato per il pagamento di un bollettino:

(i) da un lato, il soggetto convenzionato sarebbe esentato dal raccogliere i dati identificativi del cliente (nonché del titolare effettivo e dell'eventuale esecutore) in forza del dettato normativo primario (cfr. art. 44, comma 3 del D.Lgs. 231/2007);

(ii) dall'altro, tuttavia, l'intermediario preponente (che nessun rapporto diretto intrattiene con tale cliente, trattandosi di un'operazione occasionale che non presuppone l'esistenza di un rapporto continuativo) dovrebbe invece conservare i dati identificativi del cliente medesimo, in ragione della regolamentazione attuativa (cfr. art. 5, comma 1, lett. b) del provvedimento attuativo).

Sembrerebbe dunque doversi ritenere che, nel rispetto della gerarchia delle fonti normative, i contenuti di una disposizione attuativa possano senz'altro meglio precisare la portata di una norma primaria, ma al tempo stesso non possano certo contrastarla, derogarla né tantomeno svuotarla di significato, impedendone la concreta attuazione.

In ragione di quanto sopra, si ritiene che l'unica lettura possibile delle disposizioni del provvedimento attuativo sia quella che ne escluda l'applicabilità con riferimento a tutte le fattispecie nelle quali l'intermediario, per il tramite dei propri agenti e soggetti convenzionati, sia sollevato dall'obbligo di acquisizione dei dati identificativi del cliente, atteso infatti che non è certo possibile conservare dati che non siano stati precedentemente acquisiti.

Nel richiedere dunque cortesemente a Codesta Onorevole Autorità di voler confermare la correttezza dell'attività interpretativa sopra svolta, si propone di emendare l'art. 8 del provvedimento in consultazione introducendo, quale ulteriore ipotesi di esenzione, quella riveniente dalle fattispecie normate dall'art. 44, comma 3, del D.Lgs. 231/2007.

Per l'effetto, si propone di modificare l'art. 8-del provvedimento in consultazione come segue (in grassetto sottolineato sono evidenziate le proposte di modifica):

“1. I destinatari non applicano le previsioni di cui agli articoli **4, 5** e 6 in relazione ai rapporti continuativi o alle operazioni posti in essere con:

a) intermediari bancari e finanziari di cui all'articolo 3, comma 2, del decreto antiriciclaggio, esclusi quelli di cui alle lettere i), o), s) e v);

b) intermediari bancari e finanziari comunitari o con sede in un paese terzo caratterizzato da un basso rischio di riciclaggio e finanziamento del terrorismo, secondo i criteri indicati nell'allegato 1 alle disposizioni in materia di adeguata verifica della clientela;

c) tesoreria provinciale dello Stato o Banca d'Italia;

"2. Sono altresì escluse dall'applicazione delle previsioni di cui agli articoli 4, 5 e 6 le operazioni di incasso fondi di cui all'art. 44, comma 3, del D.Lgs. 21 novembre 2007, n. 231, e successive modifiche e integrazioni".

Associazione Italiana Prestatori Servizi di Pagamento

Il Presidente

Martino Pimpinella

