

Gianluca Bozzelli
Giuseppe Miceli
Leonardo Vavallo

NUOVO MANUALE ANTIRICICLAGGIO

RISCHIO CRIMINALITÀ NEL SISTEMA FINANZIARIO,
FISCALE E DEI CRYPTOASSET

© Copyright Legislazione Tecnica 2022

La riproduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo, nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i paesi.

Finito di stampare nel mese di luglio 2022 da
DigitaliaLab srl
Via Giacomo Peroni, 130 – 00131 Roma

Legislazione Tecnica S.r.L.
00144 Roma, Via dell'Architettura 16
Servizio Clienti
Tel. 06/5921743 – Fax 06/5921068
servizio.clienti@legislazionetecnica.it

Portale informativo: www.legislazionetecnica.it
Shop: ltshop.legislazionetecnica.it

Il contenuto del testo è frutto dell'esperienza degli Autori, di un'accurata analisi della normativa e della pertinente giurisprudenza. Le opinioni contenute nel testo sono quelle degli Autori, in nessun caso responsabili per il loro utilizzo.

Il lettore utilizza il contenuto del testo a proprio rischio, ritenendo indenni gli Autori e l'Editore da qualsiasi pretesa risarcitoria.

INDICE

PREFAZIONE SAGE	7
INTRODUZIONE	11
<i>A cura di Leonardo Vavallo</i>	
1. LA DISCIPLINA ANTIRICICLAGGIO: NORMATIVA NAZIONALE E DELL'UNIONE EUROPEA. RIFERIMENTI AL CONTESTO INTERNAZIONALE	19
<i>A cura di Leonardo Vavallo</i>	
1.1 Definizione e inquadramento normativo: il carattere transnazionale del fenomeno	19
1.2 Le iniziative e le strategie dell'Unione Europea e internazionali di prevenzione e contrasto al riciclaggio	27
1.3 Il contributo dell'Unione Europea: le sei direttive operative ...	31
1.4 I rischi connessi all'uso del contante: banconote di taglio apicale e ruolo della Banca centrale europea	39
1.5 I lavori della Commissione: predisposizione delle <i>black lists</i> di paesi terzi ad alto rischio	54
2. L'ANALISI DEI FLUSSI FINANZIARI E IL SISTEMA DI PREVENZIONE DELL'UTILIZZAZIONE DEL SISTEMA CREDITIZIO PER SCOPI DI RICICLAGGIO	61
<i>A cura di Giuseppe Miceli</i>	
2.1 Il recepimento nell'ordinamento interno: D. Leg.vo 231/2007 ..	61
2.2 Obblighi di adeguata verifica e di segnalazione di operazioni sospette. Indicatori di anomalie	71
2.3 Registro dei titolari effettivi e interposizione fittizia	85
2.4 Il percorso operativo dell'approfondimento investigativo delle segnalazioni. Il ruolo dell'UIF della Banca d'Italia	96
2.5 Lo sviluppo delle segnalazioni. Fattispecie significative e casi pratici	101

3. LA V DIRETTIVA ANTIRICICLAGGIO: STRUMENTI DI PREVENZIONE ALLE MODERNE MINACCE PER IL MERCATO INTERNO DELL'UE ..	105
<i>A cura di Leonardo Vavallo</i>	
3.1 Le criptovalute - Assetto definitorio fornito dalla Commissione Europea e dalla Corte di Giustizia UE	105
3.2 Il processo di convergenza regolamentare europeo: il contributo dell'Autorità bancaria europea (ABE). L'approccio italiano al fenomeno	114
3.3 Le virtual currency: la posizione della Banca centrale europea	122
4. LE SANZIONI ANTIRICICLAGGIO	127
<i>A cura di Gianluca Bozzelli</i>	
4.1 Il quadro sanzionatorio antiriciclaggio	127
4.2 Il procedimento amministrativo sanzionatorio antiriciclaggio ...	135
4.2.1 Brevi cenni sull'elemento soggettivo nelle sanzioni amministrative	158
4.2.2 Azioni difensive e ricorsi	160
4.2.3 Analisi delle principali fattispecie significative	167
4.2.3.1 <i>Elementi per l'applicazione della norma sanzionatoria successiva se più favorevole all'incolpato</i>	167
4.2.3.2 <i>Applicazione della disciplina prevista dall'art. 67, comma 3 del D. Leg.vo 231/2007 in relazione agli artt. 8 e 8-bis della Legge 689/1981</i>	169
5. FISCO, BANCHE, GIUSTIZIA ED ANTIRICICLAGGIO	173
<i>A cura di Gianluca Bozzelli</i>	
5.1 Lo stravagante rapporto tra fisco e antiriciclaggio	173
5.1.1 La ridotta spendibilità del denaro contante	173
5.1.2 Strumenti di pagamento alternativi al contante: obbligo ma non diritto	186
5.1.3 Antiriciclaggio e pressione fiscale	196
5.1.4 Criptovalute lecite e tassate	201
5.2 Lo stravagante rapporto tra banche e antiriciclaggio	220
5.2.1 Banca-impresa e interessi per le criptovalute	220
5.2.2 Omesso controllo su attività strumentali e connesse a quelle creditizie	231
5.2.3 Cartolarizzazioni di crediti bancari e rischi criminalità ..	241

5.3. Lo stravagante rapporto tra giustizia e antiriciclaggio	268
5.3.1 Aste giudiziarie e rischi riciclaggio	268
5.3.2 Quale antiriciclaggio nelle vendite giudiziarie immobiliari?	275
5.3.3 Antiriciclaggio e criptovalute nelle compravendite immobiliari	283
CONCLUSIONI E PROFILI EVOLUTIVI	301
<i>A cura di Giuseppe Miceli</i>	
POSTFAZIONE	305
<i>A cura di Felice Manti</i>	
RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI	307

I capitoli 1 e 3 sono da attribuire a L. Vavallo*; il capitolo 2 è da attribuire a G. Miceli* e i capitoli 4 e 5 sono da attribuire a G. Bozzelli.

* Le opinioni espresse sono frutto del pensiero degli Autori e non vincolano in alcun modo l'Amministrazione Pubblica di appartenenza.

GLI AUTORI

Gianluca Bozzelli

Avvocato cassazionista, fondatore dello *Studio Legale BG&P* (Bozzelli, Galateri di Genola & Partners - www.ufficiolegale.com). Presso il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Napoli è coordinatore della Commissione *Antiriciclaggio, Risparmio e Fintech* dal 2021; è stato cofondatore e vice-coordinatore della Commissione *Privacy & Security* dal 2006 al 2018; è stato componente della Commissione di Diritto bancario del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Napoli fino al 2021.

È formatore, mediatore, arbitro, docente in *master* e corsi di formazione professionale, in materia di diritto commerciale, bancario e *privacy*. In campo scientifico, è autore di diverse pubblicazioni, monografiche e collettanee, in materia di diritto bancario, sovraindebitamento, tutela dei dati personali in ambito civile, penale, bancario e sanitario (ultime monografie: *La documentazione nelle controversie bancarie*, 2021; *Banche: informazione, responsabilità e tutela dati personali*, 2018).

Giuseppe Miceli

Giurista abilitato alla professione di Avvocato e docente di *Business Intelligence* ai Master universitari per *Data analyst e Sicurezza delle reti informatiche*. Già graduato dei Reparti Scelti Antiterrorismo e dei Reparti Speciali di Analisi del Corpo della Guardia di Finanza. Ideatore del progetto *Passaporto digitale per le opere d'Arte* in seno all'Osservatorio Italia Antiriciclaggio per l'Arte. Curatore editoriale e autore di saggi e opere monografiche in materia di Compliance integrata: Antiriciclaggio, Anticorruzione, Protezione dei dati personali e Responsabilità degli enti. Pubblica articoli di stampa per *ItaliaOggi* e altre testate giornalistiche.

Leonardo Vavallo

Laureato con lode in Economia e Management, curriculum Giurista d'impresa, presso la Facoltà di Economia dell'Università degli Studi di Roma "*Tor Vergata*" ed in Operatore giuridico d'impresa presso l'Università degli Studi dell'Aquila – Dipartimento di Economia.

In campo scientifico, è autore di pubblicazioni in materia di antiriciclaggio e diritto dell'Unione europea, in particolare ha collaborato alla realizzazione del "*Rapporto Italia 2022*" dell'Istituto di Studi Politici, Economici e Sociali EURISPES affrontando il tema delle infiltrazioni criminali nei circuiti dell'economia lecita, con particolare riferimento al ruolo della Pubblica Amministrazione.

È attualmente Ispettore della Guardia di finanza.

PREFAZIONE SACE

Negli anni Ottanta del secolo scorso le istituzioni (i.e. Legislatore, Banca d'Italia, IVASS) hanno iniziato a prendere consapevolezza dell'impatto negativo del riciclaggio sulle dinamiche economico-finanziarie del paese, anche in virtù dell'alterazione delle regole concorrenziali che ciò causava e della conseguente non corretta allocazione delle risorse pubbliche.

È apparso da subito evidente come la lotta al riciclaggio e al finanziamento del terrorismo non potesse prescindere da una collaborazione tra istituzioni, Pubblica Amministrazione, intermediari finanziari, imprese e cittadini. La normativa emanata nel corso degli anni ha posto in capo ai soggetti obbligati l'onere di intercettare preventivamente l'utilizzo dei proventi illeciti anche al fine di tutelare questi soggetti dai rischi operativi e reputazionali in termini di affidabilità e credibilità.

In questo contesto i destinatari degli obblighi antiriciclaggio devono svolgere adeguate verifiche volte a conoscere i propri clienti, tracciarne i dati e rilevare eventuali potenziali anomalie al fine di fornire informazioni adeguate alle autorità preposte al controllo, che possono avviare attività investigative volte alla repressione del fenomeno criminale.

A tal proposito la normativa antiriciclaggio, inizialmente rivolta esclusivamente agli operatori finanziari, nel corso degli anni è stata estesa a un numero crescente di categorie di soggetti "*non finanziari*" (es. revisori, notai e altri liberi professionisti, case da gioco) e in base all'art. 10 del Decreto Legislativo 21 novembre 2007, n. 231, modificato nel 2017, anche agli uffici delle Pubbliche Amministrazioni e successivamente anche a SACE (Servizi assicurativi commercio estero). Questi ultimi comunicano d'iniziativa all'Unità d'informazione finanziaria dati e informazioni concernenti le operazioni sospette di cui vengano a conoscenza nell'esercizio della propria attività istituzionale.

SACE supporta le imprese italiane che esportano e crescono nei mercati esteri e il sistema bancario per facilitare con le sue garanzie finanziarie l'accesso al credito delle aziende, con un ruolo rafforzato dalle misure straordinarie previste nel corso del 2020 dal "*Decreto Liquidità*" e dal "*Decreto Semplificazioni*". Le recenti misure hanno, infatti, ampliato il mandato di SACE oltre il tradizionale supporto all'export e all'internazionalizzazione, aggiungendo importanti tasselli come il sostegno agli investimenti delle imprese sul mercato domestico

e le garanzie per i progetti green nell'attuazione del *Green New Deal* italiano. Un nuovo mandato che rende SACE un'istituzione impegnata per la promozione dello sviluppo del sistema paese.

Conseguentemente il dispiegarsi dell'azione pubblica di supporto all'economia, attraverso la copiosa decretazione d'urgenza volta a contrastare gli effetti negativi derivanti dalla pandemia da COVID-19, ha fatto emergere ulteriori rischi di infiltrazione da parte delle organizzazioni criminali, sia per l'accesso a finanziamenti e garanzie pubbliche, sia mediante la gestione diretta o indiretta di imprese operanti in settori economici maggiormente colpiti dalla crisi economica.

L'avvio della fase operativa del PNRR rende ancor più necessario che SACE, gli intermediari finanziari e le Pubbliche Amministrazioni accrescano la loro sensibilità in materia di contrasto del riciclaggio onde evitare che le risorse pubbliche, anche di provenienza europea, vengano di fatto sottratte alla loro destinazione e che l'intervento di supporto rappresenti l'occasione per un rafforzamento delle mafie e dell'infiltrazione criminale nell'economia. Particolare importanza deve essere rivolta alla fase di assegnazione ed erogazione del contributo pubblico nonché al monitoraggio del suo impiego. L'obiettivo deve essere infatti quello di individuare prontamente specifici fattori di rischio che possono determinare casi di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo (quali ad esempio il trasferimento a soggetti terzi, specie se ubicati in paesi ad alto rischio, dei fondi ricevuti o la distrazione degli stessi in favore di società non riconducibili al progetto finanziato).

Negli ultimi anni lo sviluppo di nuovi e alternativi sistemi di pagamento quali le "*valute virtuali*" o "*criptovalute*", come illustrano i capitoli dedicati alla tematica, ha comportato nuovi rischi di riciclaggio derivanti sia dalla mancata armonizzazione della normativa internazionale, sia dall'anonimato che caratterizza le monete virtuali.

Il sistema di prevenzione del rischio di riciclaggio e finanziamento del terrorismo richiede pertanto ulteriori adeguamenti normativi volti ad assicurare una maggiore consapevolezza e conoscenza, nonché a sviluppare adeguate sinergie fra i destinatari degli obblighi di antiriciclaggio onde assicurare efficaci scambi informativi, trasparenza delle procedure e rafforzamento delle verifiche, con l'obiettivo comune di intercettare prontamente casistiche meritevoli di segnalazione.

Il presente volume, nell'attuale contesto normativo, approfondisce le tematiche inerenti l'attività amministrativa di prevenzione e rappresenta

uno strumento sia teorico, sia pratico, in quanto: i) affronta in maniera chiara ed esaustiva i principi cardine sui quali si basa la normativa antiriciclaggio, mantenendo anche uno sguardo sulle novità normative (si veda ad es. il paragrafo 2.3 dedicato al *Registro dei titolari effettivi e interposizione fittizia*), e ii) fornisce esempi e casistiche utili al lettore per meglio comprendere gli aspetti applicativi della normativa.

Sono quindi fondamentali approfondimenti ulteriori che dimostrino l'importanza di una visione globale del problema, così come affermato anche dagli Autori nel primo capitolo: *“il contrasto efficace al fenomeno del riciclaggio di proventi di attività illecite non può prescindere dall'adozione di misure di coordinamento e cooperazione a livello dell'Unione Europea”*, oltre alla necessità di *“una indagine comparata di fonti sovra-statali, in quanto il fenomeno non conosce più frontiere nazionali, superate dalla crescente globalizzazione anche finanziaria”*.

PATRIZIA LIBERATI

Responsabile Compliance e Antiriciclaggio di SACE S.p.A

CRISTINA PAIELLA

Responsabile Antiriciclaggio e Export Control di SACE S.p.A

FILIPPO RIZZUTO

Responsabile Antiriciclaggio e Monitoraggio di SACE S.p.A



**Pagine non disponibili
in anteprima**



e concessioni o dall'esercizio dell'attività commerciale (art. 8 “*Sanzioni applicabili alle persone giuridiche*”).

La recente normativa ha inoltre posto l'attenzione sul principio cardine di collaborazione e cooperazione transfrontaliera tra autorità nazionali in materia penale, nei casi in cui una fattispecie di reato rientri nella giurisdizione di più Stati membri, dove ciascuno dei quali è legittimato ad esercitare l'azione penale in relazione ai medesimi fatti (art. 10 “*Giurisdizione*”).

Il Legislatore italiano, ponendo rimedio al mancato recepimento nei termini previsti, ha adottato il D. Leg.vo 195/2021, recante “*Attuazione della Dir. (UE) 2018/1673 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2018, sulla lotta al riciclaggio mediante diritto penale*”, con il quale ha introdotto modifiche al Codice penale adeguando la normativa italiana a quanto stabilito con la VI Direttiva a livello di Unione.

1.4 I RISCHI CONNESSI ALL'USO DEL CONTANTE: BANCONOTE DI TAGLIO APICALE E RUOLO DELLA BANCA CENTRALE EUROPEA

Il contante riveste forte centralità negli scambi economici nel nostro paese e nei paesi dell'eurozona; esso è largamente utilizzato come mezzo di pagamento per l'acquisto di beni e servizi, ed è spesso preferito, nella regolarizzazione di operazioni commerciali, a strumenti più avanzati come assegni, bonifici o carte di credito.

Le motivazioni che rendono questo strumento così utilizzato sono da ricercare nella maggior velocità garantita per l'effettuazione delle transazioni che avvengono in tempo reale a differenza di quanto accade per le operazioni concluse attraverso i sistemi bancari e finanziari che richiedono, talvolta, tempi maggiori. Tale mezzo di pagamento gode, inoltre, di un livello di fiducia e, quindi, di ricevibilità pressoché universale ed è esente da qualsiasi forma di trattenuta o commissione bancaria sull'operazione a differenza di quanto avviene, invece, per la gestione dei conti correnti o delle carte di credito e di debito. Oltretutto i risparmiatori preferiscono utilizzare il contante come riserva di valore in quanto considerato uno strumento più sicuro per immagazzinare la ricchezza non utilizzata in tale forma, piuttosto che ricorrere a depositi presso gli istituti finanziari. Tuttavia, accanto a questi vantaggi in termini di convenienza e tempestività, sono da individuare elementi di criticità che hanno spinto numerose legislazioni nazionali a imporre norme che prevedano specifiche restrizioni tese alla limitazione del suo uso e che stabiliscono soglie massime per i pagamenti con tale modalità.

Sulle criticità legate all'utilizzo del contante si è espressa la stessa Dir. (UE) 2015/849 prescrivendo per gli Stati membri l'adozione di soglie più basse, limitazioni supplementari di ordine generale all'uso del contante e ulteriori disposizioni più rigorose, in quanto “*i pagamenti in contanti di importo elevato si espongono sensibilmente al pericolo del riciclaggio [...]*”. Dunque, un ampio ricorso al contante implica grande diffidenza in quanto le caratteristiche proprie di anonimato e di segretezza delle banconote possono garantire l'effettuazione di trasferimenti di ric-

chezza non tracciabili e permettere la costituzione di riserve di valore occulte. A tal proposito appare utile effettuare una breve disamina sui poteri e sulle prerogative della Banca centrale europea che riveste un ruolo chiave nel contesto della definizione ed attuazione della politica monetaria nell'area dell'euro. La BCE è definita una istituzione dell'Unione, dotata di personalità giuridica ai sensi del diritto pubblico internazionale, le cui funzioni sono disciplinate dal Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea e dallo statuto del Sistema europeo di banche centrali e della Banca centrale europea (SEBC). Gli artt. 127 e 128 TFUE demandano al SEBC il compito del “*mantenimento della stabilità dei prezzi*”, di difesa del potere di acquisto della moneta unica, e di sostegno alle “*politiche economiche generali nell'Unione al fine di contribuire alla realizzazione degli obiettivi dell'Unione*”. Alla BCE è inoltre conferito il “*diritto esclusivo di autorizzare l'emissione di banconote in euro all'interno dell'Unione*”. L'emissione delle stesse, aventi corso legale, può essere effettuata dalla stessa Banca centrale europea e dalle banche centrali nazionali (art. 128 TFUE); ad esse è anche affidato il compito di assicurare l'integrità e l'idoneità alla circolazione delle banconote effettuando controlli sulla loro autenticità e preservando, di fatto, la fiducia del pubblico nella moneta unica⁶⁵. L'art. 130 TFUE conferisce alla BCE, alle banche nazionali e ai membri dei rispettivi organi decisionali piena indipendenza d'azione, tutelando l'esercizio delle proprie attività da qualsiasi ingerenza da parte delle istituzioni, degli organi o degli organismi dell'Unione, nonché dei governi degli Stati membri e da ogni altro organismo. La sua articolazione interna consta di un Comitato esecutivo, organo decisionale di individui - la cui nomina è effettuata dal Consiglio europeo tra le personalità dotate di riconosciuta levatura ed esperienza professionale nel settore monetario o bancario - e da un Consiglio direttivo, che comprende, invece, i membri del comitato esecutivo della Banca centrale europea nonché i governatori delle banche centrali nazionali degli Stati membri la cui moneta è l'euro (art. 283 TFUE).

Sono numerose le modalità e i sistemi con i quali è possibile, attraverso l'uso del contante, perpetrare condotte di riciclaggio integrando, nei circuiti dell'economia lecita, capitali provenienti da attività illegali. Si riportano, di seguito, solo alcune delle tecniche operative più utilizzate per immettere ingenti quantità di “*denaro sporco*” nel sistema economico-finanziario, dissimulandone la provenienza:

- 1) *tecnica del frazionamento*: consiste nel suddividere l'operazione in più *tranches*, depositando nel sistema bancario o finanziario piccole somme in contanti in modo tale da eludere i presidi posti dalla disciplina antiriciclaggio avvalendosi di una pluralità di soggetti (persone fisiche e giuridiche) magari collocati in paesi differenti. Già la c.d. “*I Direttiva antiriciclaggio*” (Dir. 91/308/CEE) metteva in guardia circa la possibilità dell'utilizzo della tecnica del frazionamento precisando che gli obblighi antiriciclaggio dovevano essere applicati per tutte le transazioni a prescindere dal fatto che venissero effettuate con “*un'unica operazione o con più operazioni tra le quali sembra esistere una connessione*”.

65 Decisione BCE 2010/14 del 16 settembre 2010.

2) *Ricorso agli operatori dei servizi di gioco d'azzardo*: attraverso casinò, lotterie, centri scommesse, case da gioco ⁶⁶, è possibile legittimare fondi di origine illecita, ad esempio tramite l'acquisto in contanti, dai legittimi proprietari, di biglietti vincenti per un importo superiore al valore della vincita ⁶⁷. In sostanza, la provenienza del denaro figurerebbe così legittimata da una vincita “*fortunata*” e giustificata dal possesso del ticket vincente, mentre il plusvalore che il riciclatore è disposto a pagare all'originario titolare del biglietto vincente finisce per rappresentare il costo sostenuto per il riciclaggio del denaro, una sorta di spesa di commissione ⁶⁸.

Sulla base delle analisi effettuate dall'UIF, dalla Guardia di finanza e dall'Agenzia delle dogane e dei monopoli in ordine alle migliaia di segnalazioni di operazioni sospette relative agli operatori del settore del gioco e delle scommesse, emerge un dato inquietante in termini di “*contaminazione*”. L'analisi più approfondita di quegli stessi dati consente di evidenziare alcune peculiarità tipiche dello schema operativo che i riciclatori di denaro sporco applicano in questo settore, in ragione dell'utilizzo della rete fisica (attività di gioco che si svolge nei casinò o sale da gioco, da parte dei soggetti titolari di concessione rilasciata dall'Agenzia delle dogane e dei monopoli) o, piuttosto, della rete on line.

In relazione alla prima tipologia di attività di gioco (rete fisica) dall'esame delle segnalazioni pervenute all'UIF, il comune denominatore può identificarsi nella “*simulazione di attività di gioco*” finalizzate a conferire una provenienza lecita a somme di denaro contante di origine sconosciuta.

Sul piano operativo, lo sviluppo delle indagini effettuate ha consentito di rilevare che la fattispecie prevista e punita dall'art. 648 *bis* del c.p. si configura sulla base di precisi schemi.

Alcuni di questi schemi di riciclaggio si attagliano alle modalità di gioco su rete fisica, altri, invece, al gioco on line.

Di seguito, proponiamo una sintesi degli schemi di riciclaggio che sono emersi dalle attività di indagine sullo specifico settore.

66 In troppi casi le organizzazioni dedite all'attività di riciclaggio di denaro sono direttamente collegate al gioco d'azzardo e controllano case da gioco e casinò. In tal modo risulterà più agevole poter scambiare denaro con *fiches* e viceversa, anche in grandi quantità, ottenendo idonea documentazione che attesti la (falsa) vincita. In questi casi, peraltro, le stesse organizzazioni criminali, titolari di casinò e case da gioco, potranno “*incamerare*” il denaro (sporco) camuffandolo come reddito derivante dall'attività di gioco.

67 In questa sede non si tratterà di altre due diffuse metodologie criminali solo indirettamente ricollegabili al riciclaggio, ovvero il fenomeno denominato *match fixing* che consiste nell'azione delle organizzazioni criminali che punta a condizionare l'esito di competizioni sportive con lo scopo di orientare le scommesse sul risultato finale e nemmeno quello delle *bische clandestine*, all'interno delle quali si svolge il gioco irregolare.

68 Si rimanda per un approfondimento a: G. Miceli, *Antiriciclaggio e prestatori di servizi di gioco*, volume 9 dell'*Atlante dell'Antiriciclaggio*, Santarcangelo di Romagna 2019-2020.

Schemi di riciclaggio tipici della modalità di gioco e scommesse su rete fisica

- a) acquisto - ovviamente in contanti - di *fiches* che, successivamente, vengono presentate per il cambio a fronte del corrispettivo che viene riscosso in assegni, il tutto senza che sia stata posta in essere alcuna attività di gioco.
- b) l'inserimento di denaro contante in slot machines e videopoker e la successiva richiesta di restituzione dell'importo (precedentemente caricato) nella certezza che - per compiacenza o meno del gestore delle macchinette - non sia rilevabile l'effettiva attività di gioco né, tantomeno, la presunta vincita.
- c) il cosiddetto "*chip dumping*", ovvero il trasferimento di *fiches* che viene realizzato dal predestinato perdente (*dumper*) a beneficio del predestinato vincente, in virtù di un premeditato accordo di pianificazione del risultato del "*gioco*".
- d) la compravendita di scontrini vincenti, che i riciclatori acquistano direttamente dal fortunato vincitore o, indirettamente, dal gestore della ricevitoria presso cui lo scontrino è stato presentato all'incasso, a fronte del pagamento di un prezzo che supera il valore della vincita.

Schemi di riciclaggio tipici della modalità di gioco e scommesse on line

- 1) utilizzo di carte di credito, risultate essere clonate o rubate, per effettuare ricariche di conti di gioco on line.
- 2) utilizzo di documenti identificativi contraffatti.
- 3) sistematicità di scommesse multiple su uno stesso evento a rischio di media, ovvero si scommette su tutti gli esiti possibili di uno stesso evento (per esempio: vittoria, sconfitta o pareggio di una squadra nell'ambito di una partita di calcio) nella certezza di una vincita "*sicura*". La differenza tra il valore della spesa (per le tre scommesse giocate) e il valore dell'unica vincita è imputata a costo per il riciclaggio di denaro sporco, come se si trattasse di spese di commissione per il riciclaggio.

- 3) *Attraverso le attività imprenditoriali dotate di operatività in contante*: tramite la gestione di ristoranti, pub, bar, hotel, negozi, discoteche, parchi divertimento - tipiche attività commerciali dotate di un'elevata operatività in contante - è possibile movimentare ingenti somme mascherandone la provenienza. La tecnica adottata consiste nel gonfiare costantemente le entrate mensili anche con l'immissione di denaro contante di provenienza illecita, giustificando l'elevato fatturato con presunti guadagni commerciali. Per rendere maggiormente credibili gli introiti si procede all'emissione di fatture per operazioni inesistenti, ovvero documenti ideologicamente falsi, emessi a fronte di operazioni non effettuate realmente.
- 4) *Investimenti nel mercato immobiliare*: ad esempio attraverso l'acquisto di proprietà immobiliari a prezzi più bassi rispetto a quelli di mercato, grazie talvolta a valutazioni effettuate da professionisti conniventi quali notai o agenti immobiliari che sottostimano i valori effettivi. La differenza di prezzo è pagata attraverso il denaro contante mentre all'atto della successiva rivendita dell'immobile al prezzo effettivo più alto è possibile regolarizzare il passaggio del denaro. Ad esempio, un immobile del valore di 150.000



**Pagine non disponibili
in anteprima**



2.5 LO SVILUPPO DELLE SEGNALAZIONI. FATTISPECIE SIGNIFICATIVE E CASI PRATICI

Il complesso apparato giuridico di contrasto al riciclaggio di denaro, delineato prima in seno all'Unione Europea e successivamente fatto proprio dall'ordinamento nazionale, volto a garantire il regolare funzionamento del sistema finanziario dell'UE, si fonda sull'obbligo di segnalazione per operazione sospetta, logica conclusione degli adempimenti di adeguata verifica della clientela. Tale adempimento è frutto del processo di valutazione, analisi e approfondimento sia dell'operazione finanziaria perfezionata che del profilo soggettivo economico-patrimoniale del soggetto che la pone in essere. Con l'analisi di cinque casi pratici di segnalazione per operazione sospetta, realmente pervenute all'UIF della Banca d'Italia da intermediari bancari e finanziari e da professionisti, si intende fornire una esemplificazione pratica delle fattispecie che, in ragione delle risultanze documentali e dell'esistenza di più indicatori di anomalia, hanno spinto i soggetti obbligati a segnalare l'operazione⁶³. Come si avrà modo di vedere, numerosi indicatori di sospetto sono frutto di pratiche e modalità individuate come potenzialmente sospette dalle cinque direttive antiriciclaggio già analizzate nel capitolo 1. In particolare: il ricorso all'uso del contante; la collocazione in paesi terzi ad alto rischio; la sperequazione, sproporzione o incongruenza del profilo economico del soggetto rispetto all'operazione conclusa; il ricorso ad operazioni frazionate; il comportamento reticente, dissimulatorio o poco collaborativo del cliente nel fornire i dati e le informazioni richieste ovvero l'averle fornite incomplete, svianti o non veritiere.

Note		
Tipo	Fonte	Testo
MOTIVI DEL SOSPETTO	Segnalante	Il Sospetto E' dato soprattutto dalle elevate somme in contanti versate, delle quali non si conosce l'origine della provvista e delle quali si interrompe la tracciabilita' con i trasferimenti su altri intermediari La presente Segnalazione di Operazioni Sospette E' da intendersi inoltrata per conto di tutte le Entita' del Gruppo obbligate ai fini antiriciclaggio.

Figura 2.6 - Fattispecie significativa n. 1 di scheda di segnalazione

Le motivazioni del sospetto che hanno indotto l'intermediario ad effettuare la segnalazione di figura 2.6 sono da ricondurre ad un uso ingente di denaro contante del quale, anche attraverso il ricorso a numerosi trasferimenti su conti diversi, non è possibile ricostruire né l'origine della provvista, né la tracciabilità. In particolare il cliente, nel tentativo di dissimulare l'origine di fondi presumibilmente frutto di attività

63 Si precisa in tal senso che, al fine di garantire la privacy dei soggetti coinvolti e di non condizionare in alcun modo l'operato degli organismi preposti, negli esempi qui riportati sono stati omessi tutti i dati identificativi, tutti i riferimenti temporali e geografici o quantitativi relativi sia all'esecutore della prestazione che al segnalante, nonché alle singole operazioni perfezionate.

illecite, avrebbe effettuato anomali depositi di denaro per conto proprio o di terzi. Nelle pagine precedenti ci si è già soffermati sui rischi connessi all'uso del contante, in quanto tale mezzo di pagamento, per via delle caratteristiche proprie di anonimato e di segretezza garantite dalle banconote, può consentire di perpetrare condotte di riciclaggio integrando ingenti quantità di “denaro sporco” nei circuiti dell'economia lecita, come nel presunto caso di specie. In proposito la Direttiva (UE) 2015/849, nel raccomandare l'adozione di soglie più basse per le transazioni secondo tali modalità, e incentivando l'adozione di limitazioni supplementari al suo uso, avverte gli Stati membri sul fatto che “i pagamenti in contanti di importo elevato si espongono sensibilmente al pericolo del riciclaggio [...]” (Considerando n. 6).

Note		
Tipo	Fonte	Testo
MOTIVI DEL SOSPETTO	Segnalante	Soggetto di origine egiziana segnalato da un agente, il quale effettua frequenti transazioni di invio di denaro contante di importo non coerente con la sua posizione socio-economica. Intervistato, ha dichiarato come origine dei fondi il lavoro di lavavetri e di aver inviato denaro al figlio. Tuttavia la controparte incassa utilizzando diversi nominativi ma stessi dati identificativi e sia la frequenza sia l'ammontare complessivo sembrano eccessivi.

Figura 2.7 - Fattispecie significativa n. 2 di scheda di segnalazione

Il secondo caso pratico (figura 2.7), secondo alcuni aspetti, in particolare circa l'uso ingente di contante, è analogo al primo. In questa fattispecie però, ulteriori indicatori di anomalia emergono dalla non coerenza tra gli importi elevati delle transazioni perfezionate e il profilo soggettivo-reddituale del cliente la cui attività economica ufficialmente svolta, nel caso di specie, è di lavavetri. Inoltre, l'eccessiva frequenza delle operazioni, non giustificata da reali ed effettivi bisogni finanziari del cliente, potrebbe essere ricondotta al tentativo di utilizzare la tecnica del frazionamento allo scopo di mascherare la provenienza del denaro. Già la c.d. “*Dirrettiva antiriciclaggio*”, Dir. 91/308/CEE, metteva in luce circa la possibilità dell'utilizzo di tale tecnica operativa consistente nella suddivisione dell'operazione in piccole somme in contanti in modo tale da eludere i presidi posti dalla disciplina antiriciclaggio, precisando che gli obblighi antiriciclaggio dovevano essere applicati per tutte le transazioni a prescindere dal fatto che venissero effettuate con “*un'unica operazione o con più operazioni tra le quali sembra esistere una connessione*” (art. 3, Dir. 91/308/CEE).

Tipo	Fonte	Testo
MOTIVI DEL SOSPETTO	Segnalante	██████████ sta segnalando le transazioni che appaiono sospette in base ai seguenti elementi: transazioni più elevate del normale per frequenza soggetto che riceve denaro da molteplici mittenti ricezione di denaro da uno o più Paesi ad alto rischio e ricezione di denaro da molteplici Paesi. Soggetto (██████████) che, in un periodo di tempo determinato (dal ██████████ al ██████████), ha ricevuto 13 trasferimenti di denaro per complessivi ██████████ Euro, da 7 mittenti in GER ██████████ VEGIA.

Figura 2.8 - Fattispecie significativa n. 3 di scheda di segnalazione



**Pagine non disponibili
in anteprima**



3.2 IL PROCESSO DI CONVERGENZA REGOLAMENTARE EUROPEO: IL CONTRIBUTO DELL'AUTORITÀ BANCARIA EUROPEA (ABE). L'APPROCCIO ITALIANO AL FENOMENO

In tale contesto, caratterizzato da una generale incertezza e laconicità circa il quadro normativo e definitorio applicabile alle criptovalute, particolarmente significativo appare il contributo prestato dall'ABE (Autorità bancaria europea). Tale organismo, facente parte del Sistema europeo di vigilanza finanziaria, assolve funzioni, come già accennato nei capitoli precedenti, che si sostanziano nell'elaborazione di orientamenti, raccomandazioni e progetti al fine di garantire un sistema di vigilanza e regolamentazione sulle banche e sugli enti creditizi dell'eurozona migliorandone la trasparenza e garantendo la protezione dei consumatori e delle attività finanziarie. L'Autorità bancaria europea, nel suo rapporto del luglio 2014²⁵, ha fornito una analisi chiara, unitaria ed esaustiva del fenomeno, effettuandone una valutazione di ampio respiro e mettendone in luce peculiarità, rischi e vantaggi. L'ABE ha infatti riconosciuto l'esistenza di alcuni benefici di natura "economica" e "individuale" legati al loro utilizzo: in particolare ha evidenziato la possibilità che le transazioni vengano realizzate a costi inferiori rispetto a quelli imposti da altri mezzi di pagamento, con una maggiore velocità di regolazione delle operazioni, attraverso tempi complessivi di perfezionamento delle stesse che oscillano tra i 10 e i 60 minuti²⁶, fornendo agli operatori un modo alternativo per l'effettuazione dei pagamenti.

Alle virtual currency l'ABE riconosce di aver contribuito alla crescita economica avendo generato nuove opportunità di business che prima non esistevano, con la realizzazione di nuovi hardware o innovative tecnologie informatiche e la nascita di nuove opportunità commerciali sorte in relazione alle attività delle piattaforme *exchanges* deputate agli scambi e alla conversione di criptovalute in monete aventi corso legale e viceversa. Quanto ai vantaggi di natura "individuale", il rapporto dell'ABE riconosce l'assenza di interferenze da parte delle autorità pubbliche e il non utilizzo di dati o informazioni personali sensibili, necessari, invece, per l'utilizzo di metodi di pagamento convenzionali come le carte di credito o debito: tale caratteristica avvicina molto le virtual currency all'uso del denaro contante.

D'altro canto l'ABE ha evidenziato numerosi e rilevanti rischi insiti nell'utilizzo delle criptovalute individuando ben 70 fattori di criticità riferiti all'utilizzo delle stesse, con ingenti riflessi sulla sicurezza e sui risparmi dei consumatori, nonché sulla stabilità dell'intero mercato interno dell'Unione. Tali fattori di rischio sono stati distinti e raggruppati in cinque macroaree: *risks to users* (indicati dalla lettera

25 EBA - European Banking Authority, *EBA Opinion on 'virtual currencies'*, Parigi, 4 luglio 2014.

26 Così l'ABE nel suo rapporto citato del luglio 2014: "*Transactions using VCs can potentially be settled faster than those of FCs. For Bitcoins, the total process time is said to be between 10 and 60 minutes*".

A); *risks to other market participants* (B); *risks to financial integrity* (C); *risks to payment systems in FCs* ²⁷ (D); e *risks to regulators* (E).

La sottocategoria di rischi da A01 sino ad A47 individua gli elementi di pericolosità riguardanti i clienti o gli utilizzatori, quali persone fisiche, delle virtual currency, sia come strumento di pagamento che come forma di investimento. Tali rischi sono connessi alle caratteristiche intrinseche delle monete virtuali, quali la possibilità di malfunzionamenti dei sistemi hardware, manomissioni o duplicazioni degli algoritmi alfa-numeriche sottostanti, perdita o furto delle credenziali di accesso o delle password, oppure attacchi hacker dei sistemi da parte di soggetti terzi che, agendo in modo anonimo, potrebbero porre in essere comportamenti fraudolenti.

Ulteriori tipologie di raggiri, perpetrati ai danni di ignari risparmiatori allettati da promesse di “*guadagno facile*”, consistono in progetti presentati da sviluppatori informatici, i quali, dopo aver incassato il denaro, spariscono nei meandri della rete senza lasciare alcuna traccia. Inoltre viene messa in luce l’alta volatilità cui sono soggette le criptovalute e quindi la possibilità di fluttuazioni significative dei tassi di cambio con le monete aventi corso legale, vista l’assenza di autorità centrali che li mantengano stabili. Inoltre, la natura decentralizzata e non regolamentata delle criptovalute rende difficile per gli utenti finali accedere a informazioni indipendenti, chiare e obiettive circa i rischi derivanti dall’uso e dal possesso delle stesse, con la possibilità che il consumatore riceva informazioni distorte o non veritiere.

Come si è già avuto modo di vedere in precedenza, il trattamento definitivo, regolamentare e legale cui sono soggette le virtual currency non è chiaro ed è controverso, le autorità potrebbero quindi assumere posizioni nuove e differenti per la regolamentazione del settore, con conseguenze imprevedibili per gli utilizzatori finali.

Ulteriore elemento di criticità, messo in luce nella relazione dell’ABE è l’assenza di garanzia per l’utente che le monete virtuali vengano accettate dai commercianti come mezzo di pagamento in modo permanente. L’Autorità bancaria europea passa successivamente a setaccio i rischi relativi ad un utilizzo delle monete virtuali come forma di investimento in attività speculative nel mercato, con aspettative di rendimento positive sia nel breve che nel lungo termine: l’opacità generale dei mercati e l’assenza di qualsiasi autorità centrale che ne stabilizzi la formazione dei prezzi determinano la conseguente incertezza dei rendimenti con la concreta possibilità di perdite significative ed inaspettate (cfr. tabella 3.1).

27 Con sistemi di pagamento FC ci si riferisce alle “(Conventional) Fiat Currency” ovvero alla moneta avente corso legale la cui emissione, nell’eurozona, è effettuata dalla Banca centrale europea e dalle banche centrali nazionali, previa autorizzazione della stessa BCE.

Tabella 3.1 - Classificazione e valutazione dei rischi nell'uso delle criptovalute per gli utenti (Fonte: EBA - European Banking Authority)

AI Risks to users			
General risks, irrespective of purpose	A01	User suffers loss when an exchange is fraudulent	High
	A02	User suffers loss when an ostensible exchange is not a genuine exchange	High
	A03	User experiences drop in value of VCs due to (significant and unexpected) exchange rate fluctuation	High
	A04	User holding VCs may unexpectedly become liable to tax requirements	Med
	A05	User who is a member of a VC mining pool does not get fair share of mined VC units from a mining consortium	Low
	A06	User suffers loss when buying VCs that do not have the VC features that the user expects	Med
	A07	User's computing capacity is abused for the mining benefit of others	Low
	A08	User suffers loss due to changes made to the VC protocol and other core components	High
	A09	User is not in a position to identify and assess the risks arising from VCs	Low
	A10	User is in violation of applicable laws and regulations	Med
	A11	User loses VC units through e-wallet theft or hacking	High
	A12	User loses VC units when exchange gets hacked	High
	A13	User's identity may be stolen when providing identification credentials to access VCs	High
	A14	Market participants suffer losses due to unexpected application of law that renders contracts illegal/unenforceable	Med
	A15	Market participants suffer losses due to delays in the recovery of VC units or the freezing of positions	High
	A16	Market participants suffer losses due to counterparties/intermediaries failing to meet contractual settlement obligations	High
	A17	Market participants suffer losses of VC units held in custody by others	Med
	A18	Market participants suffer losses through information inequality regarding other actors	Med
When used as a means of payment	A21	User suffers loss when counterparty fails to meet contractual payment or settlement obligations	High
	A22	User experiences fraud or loss of FC when using VC cash machines	Med
	A23	User has no guarantee that VCs are accepted by merchants as a means of payment on a permanent basis	High
	A24	User suffers loss when VC payment they have made to purchase a good is incorrectly debited from their e-wallet	High
	A25	User is not able to convert VCs into fiat currency, or not at a reasonable price	High
	A26	User is unable to access VCs after losing passwords/keys to their e-wallet	High
	A27	User is not able to access VCs on an exchange that is a 'going concern' (i.e. has the resources to operate)	High
	A28	User is not able to access VCs on an exchange that has gone out of business (i.e. does no longer have resources to operate)	High
When used as an investment	A41	User suffers loss as a result of VC prices being manipulated	High
	A42	User investing in regulated financial instruments (e.g. derivatives, SPS, CIS) using unregulated VCs suffers unexpected loss	Med
	A43	User is misled by unreliable exchange rate data	Med
	A44	User suffers loss when investing in fraudulent VC investment schemes	Med
	A45	User is exposed to significant price volatility within very short time frames	Med
	A46	User cannot execute the VC exchange at the expected price	Med
	A47	User is exploited by a VC Ponzi scheme	Med

La seconda categoria di rischi (da B11 a B34) fa riferimento agli altri soggetti partecipanti al mercato delle criptovalute che non siano gli utilizzatori finali, quali ad esempio gli *exchanges*, le piattaforme commerciali, i fornitori di servizi di portafoglio elettronico ed i commercianti. Tali rischi sono determinati dall'assenza, negli scambi, di adeguati accordi di governance per la supervisione delle transazioni e dalla non conservazione di registri adeguati o di fondi per rimborsare i creditori; a questi aspetti occorre aggiungere le criticità legate all'uso della tecnologia informatica, quali l'utilizzo di protocolli difettosi o compromessi, non affidabili o non sicuri. Inoltre i commercianti, a seguito dell'accettazione delle virtual currency per i pagamenti, non hanno alcuna garanzia che saranno in grado di spenderle, ad esempio, per il pagamento di fatture, altre passività o nelle transazioni con altri soggetti, in quanto le stesse non godono di potere d'acquisto garantito o di accettazione universale come mezzo di pagamento a differenza delle monete aventi corso legale (cfr. tabella 3.2).



**Pagine non disponibili
in anteprima**



4.2.2 Azioni difensive e ricorsi

L'incolpato, nell'ambito del procedimento amministrativo sanzionatorio antiriciclaggio, ha la facoltà di rendere concreto il contraddittorio con gli uffici dell'amministrazione finanziaria, presentando deduzioni difensive e, eventualmente, presentando istanza di audizione personale.

Le memorie difensive possono essere presentate direttamente dall'incolpato, senza che sia necessaria l'assistenza di un avvocato o commercialista o altro consulente. Le deduzioni difensive rappresentano uno strumento di importanza cruciale rispetto a quello che può essere l'esito del procedimento sanzionatorio, al punto da poter generare la decisione dell'ufficio procedente di decretare il proscioglimento nel merito o l'archiviazione per motivi procedurali dell'atto di contestazione.

Lo sforzo difensivo dell'incolpato deve essere rivolto - ad avviso di chi scrive - a indicare e produrre tutti quei fatti, dati, informazioni e circostanze utili non solo per dimostrare l'inesistenza della violazione contestata o l'esistenza di una eventuale esimente, ma, altresì, a dimostrare la sussistenza di circostanze attenuanti che - in virtù di quanto sancito dall'art. 67 D. Leg.vo 231/2007 - consentano di attenuare la determinazione della sanzione verso il livello auspicabile. In ordine a tale aspetto, deve rilevarsi come il sistema di applicazione delle sanzioni amministrative non contempra - a tutt'oggi - una regola di valutazione delle circostanze aggravanti e attenuanti che eventualmente trovino configurazione nella specifica fattispecie di violazione amministrativa, piuttosto, vige un'ampia discrezionalità dell'organo giudicante che potrà valutare i criteri per la determinazione della sanzione e stabilire - con altrettanta discrezionalità - la prevalenza o l'equivalenza delle circostanze presenti in una contestazione di violazione ⁷⁵.

⁷⁵ Anche se la motivazione delle sanzioni amministrative può non indicare il giudizio di comparazione che ha riguardato le circostanze (aggravanti e attenuanti) presenti, deve, comunque, rilevarsi che l'indicazione di adeguata motivazione risponde a una più generale esigenza di trasparenza dell'operato della Pubblica Amministrazione e del buon esercizio della discrezionalità conferita dal Legislatore. Peraltro, la motivazione risulta essere elemento fondamentale per il libero ed effettivo esercizio del diritto di difesa da parte dell'incolpato. Proprio sulla base della motivazione, infatti, potrà effettuarsi una opportuna valutazione al fine di poter decidere, o meno, di presentare opposizione al decreto sanzionatorio innanzi all'autorità giudiziaria. Ove ciò non bastasse, sembra opportuno evidenziare che l'ordinamento prevede espressamente quale motivo di impugnazione della sentenza di condanna in sede di giudizio di legittimità, l'omessa considerazione da parte del giudice del merito delle risultanze o richieste istruttorie aventi carattere decisivo ai fini della sentenza. Ne scaturisce che, ove sia espressamente richiesto di valutare e prendere in considerazione una circostanza che rientri tra quelle riconducibili ai criteri indicati dal Legislatore nell'art. 67 del D. Leg.vo 231/2007, il Ministero o l'autorità giudiziaria - in caso di opposizione - sono obbligati a prendere in considerazione tali circostanze e darne conto in fase decisionale. L'indicazione di un'adeguata motivazione da parte della Pubblica Amministrazione, proprio nei casi in cui sia riconosciuto dal Legislatore un certo grado di discrezionalità nell'accertamento dei fatti e nella determinazione della sanzione, consente di escludere che il provvedimento amministrativo possa risentire del vizio di eccesso di potere che si paventa, invece, nei casi in cui venga tralasciata una circostanza rilevante ai fini dell'emanazione del decreto sanzionatorio o nei casi in cui dovesse emergere che il

Entro 30 giorni ⁷⁶ dalla data in cui è stato notificato l'atto di contestazione per la presunta violazione antiriciclaggio, l'incolpato potrà rispondere inviando allo stesso ufficio procedente le proprie deduzioni difensive. L'esercizio di tale diritto non richiede alcuna formalità, tant'è che le stesse memorie difensive potranno essere redatte liberamente dall'incolpato anche senza dover richiedere l'assistenza di un consulente legale che lo rappresenti. Le deduzioni difensive sono lo strumento legale che consente all'incolpato di spiegare l'esatta dinamica della condotta che è stata oggetto di contestazione, nonché le ragioni che, eventualmente, possano giustificare quella condotta, fino a riuscire a escludere la punibilità della stessa. *In primis*, per effetto delle deduzioni difensive, l'incolpato potrà segnalare all'ufficio del MEF che abbia emanato l'atto di contestazione, eventuali vizi formali con la esplicita richiesta di verificarne la presenza e decidere l'archiviazione per motivi procedurali ⁷⁷.

Le deduzioni difensive, in queste ipotesi, potranno limitarsi a chiedere all'ufficio finanziario di decretare l'archiviazione dell'atto di contestazione ⁷⁸.

Giova evidenziare che il carattere principale di tale provvedimento amministrativo è quello di consentire alla stessa PA che abbia precedentemente emanato un atto amministrativo di stabilirne, poi, l'annullamento d'ufficio in presenza di cause di nullità, come per l'appunto la decadenza dai termini di notifica della contestazione.

Ministero non abbia fatto adeguato uso di quel potere discrezionale che deve, quindi, essere opportunamente motivato.

76 Come già detto, per prassi operativa si ritiene di dover considerare tale termine come suscettibile di dilazione *“per consentire alla parte una piena difesa”* (cfr. Circolare del MEF 2/2012).

77 A titolo di esempio, si riporta all'attenzione una circostanza già segnalata come fattispecie significativa nei paragrafi precedenti, ovvero, quella che afferisce al mancato rispetto del termine di decadenza ai fini della notificazione dell'atto di contestazione effettuata da parte dell'ufficio del MEF procedente. Ebbene, come ormai noto, la RTS potrà disporre di 90 giorni di tempo, a partire dalla data in cui ha ricevuto notizia della presunta violazione antiriciclaggio, per portare a conoscenza dell'incolpato l'atto di contestazione. La notifica dell'atto di contestazione effettuata oltre tale termine perentorio, oltre a generare profili di responsabilità a carico del pubblico ufficiale che abbia curato l'istruttoria di quell'atto, comporta per l'amministrazione la decadenza del diritto di esigere la sanzione pecuniaria. Orbene, è evidente che tale circostanza - in virtù dei principi base del diritto amministrativo - debba essere già scorta dalla stessa Pubblica Amministrazione incaricata del procedimento in esame, segnatamente dal responsabile del procedimento amministrativo, pur tuttavia, in certi casi e per disparate cause, potrà accadere che l'atto di contestazione venga comunque notificato all'incolpato, pur essendo intervenuta la decadenza che ne produce la nullità. Ebbene, in questi casi, lo strumento delle deduzioni difensive è funzionale a riportare all'attenzione dell'ufficio procedente, segnatamente del responsabile del procedimento, quanto sancito dall'ultimo comma dell'art. 14 della Legge 689/1981, ovvero, testualmente che: *“L'obbligazione di pagare la somma dovuta per la violazione si estingue per la persona nei cui confronti è stata omessa la notificazione nel termine prescritto”*.

78 A ben vedere, in tale circostanza il MEF, prima ancora di procedere alla fase di decretazione, bene farebbe a procedere annullamento dell'atto di contestazione in applicazione dell'istituto dell'autotutela.



**Pagine non disponibili
in anteprima**



che proprio le autorità deputate al controllo antiriciclaggio attribuiscono alle stesse banche la funzione di verifica del rispetto da parte della clientela dell'applicazione della normativa da esse stesse violata.

Non può infatti sminuirsi la gravità dello scandaloso atteggiamento degli istituti creditizi che hanno operato illecitamente, suggestionando la clientela per l'acquisto di diamanti e percependo laute commissioni; sconvolge la dimensione del fenomeno e che oltre 71.000 consumatori sono rimasti danneggiati dall'*affaire* diamanti; è intuibile che, rapportandosi alle richieste risarcitorie e indennitarie pervenute, in realtà i danneggiati sono in numero di molto maggiore, considerando che i ricorsi giudiziali e stragiudiziali rappresentano sempre una minima quota del totale, non avendo tutti l'opportunità, la tempestività e le risorse per ricorrere alla giustizia ed alle altre forme di ADR.

Anche l'autorità di vigilanza, nella specie rappresentata dal direttore generale (di cui sono state riportate le dichiarazioni), ha dovuto precisare innanzi la Commissione parlamentare di inchiesta (che si è dovuta costituire a spese di tutti i contribuenti italiani proprio a causa del comportamento poco lecito degli istituti di credito, che quindi ben altri danni continuano ad apportare alla collettività), in linea sostanzialmente coerente con quanto si intende affermare in queste pagine, che *“è sempre possibile riflettere ancora sull'assetto ottimale delle regole e dei controlli, anche in un'ottica di prevenzione”*¹⁸⁴.

5.2.3 Cartolarizzazioni di crediti bancari e rischi criminalità

Un ulteriore aspetto, finora poco indagato, delle nuove metodologie di riciclaggio e di impiego di denaro proveniente da attività illegali compiute dalla criminalità organizzata - tramite soggetti appartenenti al sistema creditizio, in senso lato - non solo in ottica antiriciclaggio, è quello relativo al rischio di infiltrazioni connesso alle cartolarizzazioni di crediti.

Il pericolo proviene, come solo recentemente è stato individuato, in particolare dal meccanismo legale delle cessioni di crediti deteriorati, c.d. *“Non Performing Loans”* (NPL), e delle inadempienze probabili, c.d. *“Unlikely To Pay”* (UTP), nonché dalle attività esecutive poste in essere dai nuovi titolari di crediti ceduti, nelle procedure esecutive immobiliari che si svolgono presso i tribunali italiani. Secondo la definizione fornita dal Regolamento (UE) 2017/2402, direttamente applicabile agli Stati membri UE: *“La cartolarizzazione implica operazioni che consentono a un prestatore o a un creditore (di solito un ente creditizio o una società) di rifinanziare un pacchetto di prestiti, esposizioni o crediti, quali prestiti immobiliari, prestiti per veicoli o leasing auto, prestiti al consumo, crediti su carte di credito o crediti commerciali, trasformandoli in titoli negoziabili. Il prestatore raggruppa i crediti e li riconfeziona in un portafoglio, articolandoli in diverse categorie di rischio destinate ai diversi investitori; in questo modo permette agli investitori d'investire in crediti*

¹⁸⁴ Audizione cit., p. 16.

e altre esposizioni a cui di norma non avrebbero accesso diretto. Gli investitori ricavano il rendimento generato dal flusso di cassa dei crediti sottostanti”¹⁸⁵.

Tentando in poche righe un'esemplificazione del meccanismo di finanziamento¹⁸⁶ del sistema bancario (ai fini che rilevano in questa sede), si può dire in sintesi che, in forza delle disposizioni della Legge 30 aprile 1999, n. 130, le società di cartolarizzazione - dette anche società “veicolo” - acquistano dagli istituti di credito una massa di crediti (in blocco, secondo la definizione fornita dall'art. 58 TUB), deteriorati o in via di deterioramento, individuati per categorie di finanziamento o per valori o per altre caratteristiche (ad es. data di apertura o di sofferenza), oppure anche crediti singoli¹⁸⁷. Gli acquirenti pagano un prezzo proporzionale ad una quota del credito iscritto a bilancio delle cedenti¹⁸⁸, graduata in rapporto alle caratteristiche del credito (specie l'esistenza di garanzie), tentando poi il recupero dell'intero importo contabilizzato del credito, spesso riuscendovi.

I veicoli pertanto acquistano il credito deteriorato (NPL) o impagato (UTP) ad un prezzo molto basso, che si aggira - secondo gli ultimi dati ufficiali disponibili¹⁸⁹ - rispettivamente intorno al 24% e al 41% del valore lordo di bilancio. Di contro, le società veicolo di cartolarizzazione (SVC, oppure SPV: *Special Purpose Vehicle*) tentano il recupero al 100% del valore del credito scaduto nominale mediante le azioni giudiziarie consentite dalla legge (pignoramenti immobiliari, presso terzi, e mobiliari), spesso con effetti devastanti per il tessuto economico e sociale, ma con grande fortuna di quello finanziario e creditizio.

Il differenziale tra il prezzo pagato e il valore di rimborso dei titoli, al netto di tutti i costi sostenuti e delle commissioni pagate (ad es. per le attività di servizi: *servicing*) rappresenta il guadagno dell'operazione. Gli importi recuperati dalle socie-

185 Regolamento (UE) 2017/2402, Considerando 1.

186 A conferma della natura di negozio di finanziamento dell'operazione, il Legislatore ha previsto l'applicazione delle norme del TUB, in quanto compatibili, alle operazioni di cartolarizzazione dei crediti realizzate mediante l'erogazione di un finanziamento al soggetto cedente da parte della società per la cartolarizzazione dei crediti emittente i titoli (art. 7, comma 1, lett. a): *ex multis*, cfr. Giorgianni, Tardivo, *Il nuovo diritto delle banche e degli intermediari finanziari* cit., p. 199 e già prima P. Ferro Luzzi, C. Pisanti (a cura di), *La cartolarizzazione. Commento alla legge n. 130/99*, Milano 2005, *passim*.

187 La cartolarizzazione di crediti non individuati in blocco è consentita dalla previsione dell'art. 7.1, comma 6, Legge 130/1999, come si evince anche dalla forma condizionale usata dall'art. 1, comma 1: “*cessione a titolo oneroso di crediti pecuniari, sia presenti sia futuri, individuabili in blocco se si tratta di una pluralità di crediti*” (enfasi nostra).

188 Sui bilanci bancari, cfr. *infra* nota 214; A. Lolli, voce *Bilanci bancari*, in *Digesto disc. priv., sez. Comm.*, Agg. A-Z, tomo 1, Torino 2000, pp. 104-126; Banca d'Italia, *Circolare n. 262 “Il bilancio bancario: schemi e regole di compilazione”*, 22 dicembre 2005 in *bancaditalia.it*.

189 Secondo i dati pubblicati da Banca d'Italia, *Note sulla stabilità finanziaria e vigilanza n. 27*, novembre 2021, in *bancaditalia.it*, il prezzo delle sofferenze cedute nel 2020 (ultimo dato ufficiale disponibile), ricavato sulla base della rilevazione annuale condotta a partire dal 2016 su un campione molto ampio di operazioni, è stato pari al 24% dell'esposizione lorda di bilancio al momento della cessione. Il prezzo di cessione dei crediti deteriorati diversi dalle sofferenze è stato pari al 41%.



**Pagine non disponibili
in anteprima**



Il quesito iniziale non pare in definitiva abbia trovato ancora definitiva soluzione, potendosi concludere - con le autorevoli dottrine citate - che forse le stesse categorizzazioni della normativa antiriciclaggio non si palesino come immediatamente applicabili alle procedure giudiziali, dovendosi ritenere tali fattispecie come “*al di fuori del perimetro dell’applicazione della normativa antiriciclaggio, per mancanza di interesse tutelato, e adeguare in tal senso l’interpretazione della normativa primaria e secondaria, nonché le istruzioni di vigilanza, eventualmente mediante raccomandazioni più puntuali sulle verifiche da compiere nei confronti dei soggetti che, tramite il sistema bancario, dichiarino di voler destinare proprie risorse economiche alla partecipazione a procedure competitive per l’acquisto di beni da esecuzioni individuali o concorsuali*”²⁹⁴.

Di certo, l’assenza di una disciplina specifica per le procedure giudiziali e le complesse estensioni applicative (con il divieto di analogia penale) costituiscono un *vulnus* innegabile ed evidente all’intero sistema. Una soluzione coerente con il sistema antiriciclaggio, in riferimento alle vendite nelle procedure giudiziali, potrà essere conseguita solo mediante un intervento legislativo che, prendendo atto dell’esistenza del problema e delle peculiarità delle vendite coattive (esecutive e concorsuali), provveda a riordinare la materia disciplinando specificamente le ipotesi.

5.3.3 Antiriciclaggio e criptovalute nelle compravendite immobiliari

Ulteriori aspetti dell’ampia vicenda applicativa della normativa antiriciclaggio nel corso delle procedure giudiziali immobiliari (e nelle fasi alle stesse connesse), pare non siano stati approfonditi, in relazione ai pagamenti mediante valute virtuali.

Se non si revoca in dubbio che la partecipazione alle procedure immobiliari sia consentita solo per il tramite di versamenti di somme in moneta avente corso legale, ovvero in euro, cionondimeno non pare si possa escludere *a priori* che il prezzo delle compravendite possa essere pagato in criptovalute. Alcune premesse, sul punto, appaiono fondamentali, sebbene in precedenza sia già stato fatto cenno alla natura giuridica delle valute virtuali²⁹⁵.

L’inammissibilità non pare possa derivare dalla considerazione che l’obbligazione pecuniaria, ai sensi dell’art. 1277 c.c., deve essere estinta “*con moneta avente corso legale nello Stato al tempo del pagamento e per il suo valore nominale*”, tanto meno perché le obbligazioni pecuniarie, aventi ad oggetto una somma di denaro, si estinguono ex art 1224 c.c.²⁹⁶ con una quantità di pezzi monetari, aventi corso legale nell’ordinamento al momento del pagamento, pari all’importo nominale indicato all’atto della costituzione del debito (c.d. “*principio nominalistico*”) ²⁹⁷.

294 Così Gunnella, *Normativa antiriciclaggio ed esecuzioni immobiliari*, cit., p. 855; cfr. Fabiani, Nasti, *Vendita forzata e normativa antiriciclaggio*, cit., pp. 19-20.

295 Cfr., *supra*, Cap. 3.

296 C.M. Bianca, *Diritto civile*, vol. 4, *L’obbligazione*, Milano 1993, p. 141.

297 F. Astone, *Sub art. 1277*, in *Codice civile*, a cura di P. Rescigno, tomo I (artt. 1-1677), IX ed., Milano 2014, pp. 2474-2475 ove citazioni. Dubita dell’applicabilità del principio

Vero è che l'applicazione del *nominalismo* nel Codice civile²⁹⁸ - si legge nella relazione ministeriale accompagnatoria al progetto ministeriale di riforma del c.c.²⁹⁹ - risponde ad un'esigenza razionale della vita economica, consentendo di raffigurare i debiti pecuniari come entità costanti e cioè di ridurre a certezza l'entità economica di ogni debito. Una tale esigenza ha carattere tanto generale da influenzare anche la questione concernente la somma dovuta, quando la moneta indicata in contratto non ha più corso (art. 1277, comma 2 c.c.). La moneta di Stato - pare sia questo il punto dirimente sull'ammissibilità - non perisce perché si decide di abolirne il corso: in tal caso, essa viene sostituita con altra di diverso tipo³⁰⁰. Si opera, in tal caso, un ragguaglio tra il valore nominale della moneta, non avente più corso legale, e il valore nominale della moneta nuova, secondo il rapporto stabilito all'atto della conversione.

La possibilità di utilizzare per la prestazione una moneta diversa da quella dedotta è anche considerata nell'ipotesi in cui il debito pecuniario sia espresso in moneta estera³⁰¹. In tal caso, l'art. 1278 c.c. autorizza, all'atto del pagamento, la sostituzione della moneta straniera con moneta nazionale (obbligazione alternativa: art. 1288 c.c.). La moneta straniera, infatti, diviene infungibile solo per volontà delle parti, cioè quando queste convengono la clausola "*effettivo*", o altra equivalente (salvo che alla scadenza non sia possibile procurarsi tale moneta: art. 1279 del c.c.). Se è vero che il denaro avente corso legale in un dato ordinamento giuridico è

nominalistico ai debiti non aventi per oggetto denaro, bensì beni, la cui quantità venga determinata in funzione dell'unità di misura monetaria (ad es. all'obbligazione di prestare tanti beni grano quanto corrispondano a lire 100.000), A. Di Majo, voce *Obbligazioni pecuniarie*, in *Nov. Dig. it.*, 1979, p. 278.

298 L'inserimento di tale principio nel Codice civile è una conferma del precedente art. 1821 e seguenti del Codice civile del Regno d'Italia e dell'art. 39 del Codice del commercio.

299 *Relazione del Guardasigilli al Progetto Ministeriale - Libro delle Obbligazioni*, 1941.

300 Com'è avvenuto per l'introduzione dell'euro: "*Dal 1° gennaio 1999, i paesi dell'Unione europea hanno adottato l'euro come moneta comune. Il passaggio dalla circolazione nazionale a quella in euro è avvenuto in maniera graduale in tutti i paesi che hanno recepito, con leggi nazionali, i Regolamenti emanati dalle istituzioni comunitarie per regolarne l'introduzione. In Italia è stata emessa la legge 433/97 che ha fissato i criteri di delega al Governo per l'adozione delle norme necessarie all'introduzione dell'euro. A seguito della delega il 24 giugno 1998 il Governo ha adottato il D.Lgs. 2134/98 che contiene la normativa di base per l'adeguamento dell'ordinamento italiano. Da 1° gennaio al 28 febbraio del 2002 l'euro ha affiancato la lira e dal 1° marzo è diventato a tutti gli effetti la moneta nazionale dello Stato italiano sostituendo definitivamente la circolazione in lire. Il tasso di conversione dell'euro è stato fissato in 1936,27. La scala monetaria in euro, che ha corso legale nell'intera area comunitaria, comprende otto tagli di valore che vanno da 1 centesimo a 2 euro e presentano una faccia comune e una faccia nazionale propria del paese di emissione*", come si legge in *dt.mef.gov.it/it*.

301 Che la criptomoneta non sia una valuta estera, è stato già tentato di chiarire; ciò non vale per sporadici casi, in cui gli Stati abbiano riconosciuto il corso legale alla propria criptomoneta o ad altra, già esistente: ad es. petro in Venezuela, e-peso in Uruguay, sand dollar in Bahamas e bitcoin in El Salvador. Eppure, è stato ampiamente evidenziato che una parte delle istituzioni (fisco e giustizia) considerano le transazioni in criptovalute come transazioni in moneta estera, praticamente equiparandole: cfr. *supra*, par. 5.1.4.