



AML EXPO

30 MAGGIO | ROMA
@EATALY

A.P.S.P.[®]

ASSOCIAZIONE
ITALIANA PRESTATORI
SERVIZI DI PAGAMENTO

Avv. Giovanni Castaldi

già Direttore dell'Unità di Informazione Finanziaria per l'Italia (UIF)

e membro del Centro Studi A.P.S.P.

A) Caratteristiche della normativa aml

Molteplicità ed eterogeneità delle fonti

Pletora di fonti normative, primarie e secondarie, sovranazionali e nazionali:

standard internazionali GAFI; direttive e regolamenti UE; norme nazionali (primarie e secondarie, eteronome e autonome). Conseguente frammentazione della regolamentazione.

Instabilità

Esempio emblematico di diritto liquido in continua evoluzione: 5 direttive con relative leggi di delegazione e decreti legislativi di recepimento.

Pervasività

La normativa registra una continua espansione a categorie sottoposte a diverse discipline settoriali e svolgenti diverse attività differenti con variegata modalità operative. E' incongruo applicare loro regole uniformi. Occorre adeguare le misure AML all'attività e alle caratteristiche dimensionali e operative dei soggetti obbligati.

Limiti della consultazione preventiva

I soggetti interessati sono sentiti tardivamente in modo formale e frettoloso.

Autoregolamentazione contrattuale parzialmente vincolata.

Forme di parziale autoregolamentazione suppliscono all'impossibilità per il regolatore di conoscere a fondo le specifiche attività svolte dalla eterogenea platea di soggetti sottoposti agli obblighi aml.

Pletora di autorità coinvolte.

Numerose autorità nazionali e internazionali sono coinvolte nella produzione e nella interpretazione delle norme, nei controlli, nell'applicazione delle sanzioni e nel coordinamento delle attività di prevenzione e contrasto.

Eccessiva discrezionalità/incertezza.

Il criterio dell'approccio commisurato al rischio non implica solo elasticità nell'adempimento degli obblighi, ma anche una notevole discrezionalità nell'esercizio dei controlli. Ciò comporta per gli intermediari (ivi compresi i dipendenti), una esposizione a pesanti sanzioni economiche che, anche in quanto affidate a più autorità, sono difficilmente riconducibili a criteri applicativi uniformi.

B) Aspetti evolutivi.

Valorizzazione dell'autonomia dei destinatari: principio di proporzionalità e criterio del *risk based approach* nell'applicazione delle regole.

Organizzazione interna AML.

Autovalutazione annuale: introduzione di un obbligo, che valorizza un motivato adattamento delle regole AML alla realtà dimensionale e operativa dei soggetti obbligati.

Art. 8 direttiva

I soggetti obbligati

*adottano **opportune misure** volte a individuare e valutare i rischi AML/FT, tenendo conto di fattori di rischio (es. clienti, paesi o aree geografiche, prodotti, servizi, operazioni o canali di distribuzione pongono in essere **politiche, controlli e procedure** per mitigare e gestire i rischi ... individuati a livello dell'Unione, degli Stati membri e degli stessi soggetti obbligati.*

*Le misure, le politiche, i controlli e le procedure sono **commisurati** alla natura e alle dimensioni dei soggetti obbligati.*

*Le valutazioni del rischio sono **documentate, aggiornate e messe a disposizione** delle autorità.*

Art. 13 direttiva

I soggetti obbligati possono calibrare le misure in funzione del rischio e devono poter dimostrare alle autorità l'adeguatezza delle misure ai rischi individuati.

ALLEGATO I elenco di **variabili di rischio** da valutare per determinare il livello delle misure di adeguata verifica. Tra essi i) scopo; ii) entità dei beni o volume operazioni; iii) regolarità o durata del rapporto.

Art. 15 direttiva

Quando uno Stato membro o un soggetto obbligato individuano settori a **basso rischio**, lo Stato può consentire **misure semplificate di adeguata verifica**.

I **soggetti obbligati** devono comunque esercitare un controllo sufficiente a individuare eventuali operazioni anomale o sospette.

ALLEGATO II: elenco di fattori e tipologie indicative di **basso rischio**. Tra essi prodotti o servizi finanziari opportunamente definiti e circoscritti a determinate tipologie di clientela, tali da aumentare l'inclusione finanziaria; prodotti con rischi gestiti da fattori oggettivi (limiti di spesa o trasparenza della proprietà come ad es. alcuni tipi di moneta elettronica).

ALLEGATO III: elenco di fattori e tipologie indicative di **alto rischio**. Tra essi prodotti od operazioni che potrebbero favorire l'anonimato;

Art. 48 direttiva

Le autorità devono tener conto del margine di discrezionalità concesso al soggetto obbligato e riesaminare opportunamente le valutazioni del rischio alla base di tale discrezionalità, nonché l'adeguatezza e l'attuazione delle politiche interne nonché dei controlli e delle procedure .

Artt. 15 e 16 decreto (Valutazione e procedure di mitigazione del rischio).

Le autorità di vigilanza

- Dettano **criteri e metodologie** per l'analisi e la valutazione dei rischi, commisurandoli alla natura dell'attività e alle dimensioni dei soggetti obbligati.
- Individuano categorie di soggetti esentati per l'irrilevanza del rischio ovvero le caratteristiche di rischio tipizzate dei prodotti e servizi offerti.
- Individuano i **requisiti dimensionali e organizzativi** in base ai quali i soggetti obbligati adottano specifici **presidi, controlli e procedure** per:
 - la valutazione e gestione del rischio;
 - l'introduzione di una funzione antiriciclaggio, ivi comprese, se adeguate rispetto alle dimensioni e alla natura dell'attività, la nomina di un responsabile della funzione e la previsione di una funzione di revisione indipendente.

Artt. 15 e 16 decreto (Valutazione e procedure di mitigazione del rischio).

I soggetti obbligati

- **Effettuano l'analisi e la valutazione dei rischi**, adottando procedure oggettive e coerenti con i criteri e le metodologie indicate dalle autorità di vigilanza e tenendo conto dei fattori di rischio associati a ... clientela, area di operatività, canali distributivi e prodotti e servizi offerti.
- **Documentano** la valutazione, la aggiornano periodicamente e la mettono a disposizione delle autorità.
 - Per mitigare e gestire i rischi adottano presidi, controlli e procedure adeguati alla propria natura e dimensione.
 - Attivano programmi permanenti di formazione.

Art. 17 decreto

*I **soggetti obbligati**, tenendo conto dei criteri generali indicati nel decreto, adottano **misure di adeguata verifica graduate all'entità dei rischi** e **dimostrano alle autorità** la loro adeguatezza al rischio rilevato.*

Art. 23, comma 2, lett. b) n. 4) e 5) decreto (Misure semplificate)

*I **soggetti obbligati**, in presenza di **basso rischio**, possono applicare **misure di adeguata verifica semplificate** per estensione e frequenza, tenendo conto, tra l'altro, degli **indici di basso rischio** indicati nel decreto. Per i **prestatori di servizi di pagamento**, in particolare, nell'ambito degli **indici di basso rischio** relativi a tipologie di prodotti, servizi, operazioni o canali di distribuzione, assumono rilievo:*

- i prodotti o servizi finanziari definiti e circoscritti a determinate tipologie di clientela, finalizzati a favorire l'inclusione finanziaria;*
- prodotti in cui i rischi sono mitigati da fattori, quali limiti di spesa o trasparenza della titolarità;*

C) Limiti all'autonomia dei destinatari.

- **Natura di armonizzazione minima delle direttive AML**
- **Misure tassative previste già dalla direttiva.**
- **Ulteriori misure tassative prescritte dalla normativa nazionale**
(primaria e secondaria).
- **Inadeguatezza delle modalità di consultazione preventiva.**

Art. 5 direttiva

Armonizzazione minima: gli Stati membri possono adottare disposizioni più rigorose.

Artt. 18-20 direttiva (*Misure rafforzate di adeguata verifica*).

- *Persone fisiche o entità giuridiche con sede in paesi terzi ad alto rischio individuati dalla Commissione UE.*
- *Rapporti di corrispondenza transfrontalieri con un ente rispondente di un paese terzo.*
- *Persone politicamente esposte (PEPs).*

Considerando (36) e art. 11 direttiva

In base alla direttiva, le operazioni occasionali di trasferimento di fondi sono sottoposte ad adeguata verifica se eccedono **1.000 EUR**.

Art. 17, comma 6, decreto

Per le operazioni occasionali effettuate tramite **collaboratori esterni** (agenti in attività finanziaria TUB ovvero soggetti convenzionati e agenti Decreto AML) i PSP e gli IMEL effettuano l'ad. verifica **senza soglia** di esenzione.

Ne deriva un aggravio di costi, in quanto: la titolarità effettiva andrà sempre individuata e le PEPs, (familiari e collegati da stretti legami) andranno sempre sottoposte ad ad. verifica rafforzata.

Art. 24, comma 4, decreto

Le **autorità di vigilanza** possono individuare ulteriori fattori di rischio e possono stabilire ulteriori misure rafforzate.

La LEGGE 262/2005.

Il procedimento di consultazione preventiva degli atti regolamentari e generali delle Autorità di vigilanza è divenuto un inefficace rito formale.

Non trovano di fatto applicazione le norme relative

- al principio di proporzionalità, come perseguimento delle finalità con il minore sacrificio per i destinatari;
- alla facoltà di adattare le misure AML alle dimensioni aziendali e allo specifico livello di rischio delle attività esercitate;
- al coinvolgimento delle Associazioni nella redazione delle regole.

Sono criteri importanti considerate le peculiarità dei servizi di pagamento.

SPECIFICITÀ SERVIZI di PAGAMENTO

- **FINTECH**_innovazione continua degli strumenti e delle modalità operative in un contesto internazionale fortemente concorrenziale.
- **Segmentazione dell'attività ed esternalizzazione di fasi operative**
(es. emissione, promozione, collocamento, ricarica e gestione di carte di pagamento; convenzionamento di *merchant*; gestione circuiti).
- **Numerosi rapporti caratterizzati da movimentazioni poco rilevanti**
(es. intestazione di carte prepagate per transazioni correnti) e
- **Presenza significativa di operazioni occasionali massive**
(es. ricariche da terzi di carte prepagate).
- **Utilizzo di collaboratori esterni.**
- **Abolizione prepagate anonime anche nei casi ammessi dalla direttiva.**
(art. 12 direttiva contra art. 23, comma 3, decreto)

Art. 25 e 29 direttiva e **artt. 26-30 decreto**

*Ferma la loro responsabilità, i **soggetti obbligati** possono **esternalizzare a terzi** l'assolvimento degli obblighi di adeguata verifica (eccetto il monitoraggio).*

Le norme sulla esternalizzazione a terzi non si applicano quando, da contratto, il prestatore del servizio esternalizzato o l'agente fanno parte integrante del soggetto obbligato.

Considerando (36) e art. 11 direttiva

In base alla direttiva, le operazioni occasionali di trasferimento di fondi sono sottoposte ad adeguata verifica se eccedono **1.000 EUR**.

I collaboratori esterni rispondono solo contrattualmente.

Art. 17, comma 6, decreto

- ❑ **Applicazione delle misure AML senza soglie alle operazioni occasionali effettuate tramite collaboratori esterni** (adeguata verifica, registrazione, SOS).
- ❑ **La disciplina dei collaboratori esterni si presenta frammentata, confusa, complessa e onerosa** (TUB + decreto AML).
 - 1) *Soggetti convenzionati con IMEL.*
 - 2) *Agenti in attività finanziaria art. 128-quater, commi 1 e 2, TUB.*
 - 3) *Agenti in attività finanziaria art. 128-quater, co 6, TUB.*
 - 4) *Soggetti convenzionati e agenti diversi dai precedenti, comunque denominati, ex art. 1, co 2, lett. nn) decreto antiriciclaggio.*
 - 5) *Punti operativi abilitati all'incasso art. 12, co 2, d.lgs. 141/2010.*

CONSERVAZIONE di DATI e INFORMAZIONI

- ❑ **Sostituibilità dell'AUI con un archivio informatizzato**, che può identificarsi con il **sistema gestionale-contabile** in uso.
- ❑ Il carattere massivo e impersonale di molti rapporti e operazioni occasionali (es. ricariche da parte di terzi) postula l'**utilizzo di programmi informatici** che, vagliando automaticamente le evidenze aziendali, producano **alert di anomalia**.
- ❑ Per gli intermediari, i principali fattori di rischio sono illustrati dalla **Banca d'Italia** (indicatori di rischio), dall'**UIF** (schemi di anomalia) e dalle **AEV** (Orientamenti).
- ❑ **Soggetti specializzati** assicurano la corretta identificazione nonché la classificazione iniziale, l'aggiornamento e il monitoraggio del profilo di rischio dei clienti (utilizzando anche appositi algoritmi).
- ❑ Le **informazioni** da incrociare con le evidenze aziendali sono tratte da **fonti interne ed esterne** (aperte o ad accesso limitato).
- ❑ **La scelta dei diagnostici** richiede una valutazione consapevole della qualità dei prodotti offerti ed un corretto adattamento caratteristiche dell'attività aziendale (**alert personalizzati**).

CONCLUSIONI

Nel campo dei servizi di pagamento permangono notevoli asimmetrie regolamentari, che favoriscono fenomeni di *arbitraggio normativo* e di *esterovestizione*.

Occorre semplificare almeno la normativa nazionale e sciogliere gli eccessivi "*lacci e laccioli*" che, lungi dal costituire un effettivo contrasto alle pratiche criminali, ostacolano lo sviluppo dell'industria nazionale dei pagamenti elettronici.

La sostituzione del contante e la tracciabilità dei flussi assicurano, nel contempo, un formidabile strumento di riduzione dei costi pubblici e privati, di progresso tecnico-economico e di effettivo contrasto del riciclaggio e dell'evasione fiscale.

Grazie

Avv. Giovanni Castaldi

già Direttore dell'Unità di Informazione Finanziaria per l'Italia (UIF)

e membro del Centro Studi A.P.S.P.

Associazione Italiana Prestatori Servizi di Pagamento

Via Gregoriana 34 – Roma

Tel 06.44.25.44.01

Email: info@apsp.it

