

OBLIGACIONES DE LOS DESPACHOS DE ABOGADOS PARA LA PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALS

EN BREVE

La Ley 10/2010 de 28 de abril, de Prevención de Blanqueo de Capitales y Financiación del Terrorismo (en adelante PBCyFT), establece determinadas categorías de personas y entidades que, por motivo de su actividad, ostentan la condición de sujetos obligados. Basado en dicho enfoque de sujeción a la Ley en función de la actividad profesional desarrollada, los despachos de abogados tienen condición de sujeto obligado.

SUMARIO

1. Introducción
2. Derecho de Participación
3. Mayor Control de las Entidades de Gestión. Tarifas Generales
4. Comisión de Propiedad Intelectual
5. Conclusiones



MARIA LUISA DE ALARCÓN

Socia de Fieldfisher JAUSAS



JORDI ROCA

Asociado de Fieldfisher JAUSAS



ZOE TATO

Abogada de Fieldfisher JAUSAS

INTRODUCCIÓN

La Ley 10/2010 de 28 de abril, de Prevención de Blanqueo de Capitales y Financiación del Terrorismo (en adelante PBCyFT), establece determinadas categorías de personas y entidades que, por motivo de su actividad, ostentan la condición de sujetos obligados.

Basado en dicho enfoque de sujeción a la Ley en función de la actividad profesional desarrollada, los despachos de abogados tienen condición de sujeto obligado siempre que participen en alguna de las operaciones determinadas en el art. 2.1 ñ) de la Ley, así como cuando presten alguno de los servicios establecidos en el art. 2.1 o). Por ende, están



sometidos a las disposiciones que se establecen en dicha Ley, a lo dispuesto en el Real Decreto 304/2014, de 5 de mayo y a lo establecido en las directivas comunitarias que resulten de aplicación.

La condición de sujeto obligado determina que los despachos de abogados que ejerzan las actividades descritas en los citados apartados 2.1 ñ) y 2.1. o) de la Ley 10/2010, deban cumplir con tres obligaciones principales en materia de PB-CyFT:

1. Obligación de aplicar medidas de diligencia debida
2. Obligación de aplicar medidas de control interno
3. Obligaciones de información

OBLIGACIÓN DE APLICAR MEDIDAS DE DILIGENCIA DEBIDA

En relación con la obligación de aplicar medidas de diligencia debida, el objetivo perseguido por la Ley 10/2010 y el Real Decreto 304/2014 es que los despachos identifiquen y conozcan a sus clientes, lo que implicará realizar un análisis de

LEGISLACION www.globaleconomistjurist.com

- Ley 10/2010 de 28 de abril, de Prevención de Blanqueo de Capitales y Financiación del Terrorismo. (Legislación: Marginal: 106137). Artículos 2.1.ñ y 2.1.o, 3, 4, 5, 9, 10, 11 y ss., 25, 26 y ss. y 51.1.b
- Real Decreto 304/2014, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo (Legislación: Marginal: 691411). Artículo 33.
- Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. (Legislación. Marginal: 109184).

“EN RELACIÓN CON LA OBLIGACIÓN DE APLICAR MEDIDAS DE DILIGENCIA DEBIDA, EL OBJETIVO PERSEGUIDO POR LA LEY 10/2010 Y EL REAL DECRETO 304/2014 ES QUE LOS DESPACHOS IDENTIFIQUEN Y CONOZCAN A SUS CLIENTES, LO QUE IMPLICARÁ REALIZAR UN ANÁLISIS DE RIESGO PARA CADA CLIENTE QUE DESEE CONTRATAR UN SERVICIO”

JURISPRUDENCIA www.globaleconomistjurist.com

- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 30 de Mayo de 2019. Núm 24/2019 Rec. Núm 8/2018 (Marginal 70988350).
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 9 de Junio de 2014. Núm. 487/2014 Rec. núm. 10723/2013 (Marginal: 69528775).
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 6 de Febrero de 2014. Núm. 56/2014 Rec. núm. 985/2013 (Marginal: 70988365).



riesgo para cada cliente que desee contratar un servicio de los descritos en los apartados 2.1 ñ) y 2.1. o) de la citada Ley 10/2010.

Las medidas de diligencia debida comprenderán (i) **el deber de identificar mediante documentos fehacientes a aquellas personas físicas o jurídicas con las que se pretenda establecer una relación de negocio**, (art. 3 de la Ley 10/2010), (ii) **el deber de identificar al titular real**, (art. 4 de la Ley 10/2010), (iii) **la obligación de obtener la información sobre el propósito e índole de la actividad empresarial o profesional**, comprobando la veracidad de la información proporcionada siempre que sea posible (art. 5 de la Ley 10/2010) y, finalmente, los despachos de abogados, como sujetos obligados, **deben mantener un seguimiento continuo de la relación de negocios que se establece con sus clientes**, asegurándose de este modo que los datos que se obtienen de los clientes coinciden con la realidad y están actualizados durante la ejecución del encargo profesional.

La Ley 10/2010 también establece que estas medidas de diligencia debida puedan verse simplificadas o reforzadas cuando concurren ciertas circunstancias. Así, cuando del análisis de riesgo resulte, ya sea por la naturaleza del cliente o por el servicio contratado, un riesgo bajo de PBCyFT, podrán aplicarse medidas de diligencia simplificada (art. 9 y 10), siendo el más claro ejemplo de ello, cuando el cliente es una sociedad cotizada.

En el polo opuesto, si la evaluación del riesgo evidencia que concurre un riesgo elevado ya sea por la naturaleza del cliente o del servicio contratado, deberán reforzarse las medidas de diligencia debida, cómo por ejemplo sucede si el cliente es una persona que ostenta un cargo con responsabilidad pública. (art. 11 y siguientes).

OBLIGACIÓN DE APLICAR MEDIDAS DE CONTROL INTERNO

El segundo núcleo de obligaciones para los despachos de abogados que se hallan sujetos a la Ley 10/2010 lo constituye la obligación de aplicar medidas de control interno, cuyo contenido se halla detallado extensamente en los artículos 26 y siguientes de la mentada Ley y en el capítulo IV del Real Decreto 304/2014.

Las medidas de control interno que afectan a los despachos de abogados son (i) **la adopción**

de una política escrita de admisión de clientes, que incluya una descripción de aquellos que son susceptibles de presentar un riesgo superior, así como establecer las medidas reforzadas para esos casos, (ii) **la elaboración de un Manual interno de prevención** aprobado por el órgano de administración del despacho de abogados. El contenido mínimo del Manual viene descrito en el artículo 33 del RD 304/2014 y a modo indicativo, cabe señalar que deberá incluir las políticas y procedimientos de carácter interno que son de aplicación en el despacho profesional y que dicho Manual es un documento dinámico que deberá actualizarse periódicamente y estar a disposición del SEPBLAC para el ejercicio de sus funciones de supervisión e inspección.

Continuando con las medidas de control interno establecidas, (iii) los despachos de abogados deberán **designar un representante ante el SEPBLAC**, que deberá ser una persona con cargo de Administración o Dirección de la Entidad, residente en España y que asuma la responsabilidad del cumplimiento de las obligaciones de información que se determinan en la Ley, (iv) **deberán establecer un órgano de control inter-**

“SI LA EVALUACIÓN DEL RIESGO EVIDENCIA QUE CONCURRE UN RIESGO ELEVADO YA SEA POR LA NATURALEZA DEL CLIENTE O DEL SERVICIO CONTRATADO, DEBERÁN REFORZARSE LAS MEDIDAS DE DILIGENCIA DEBIDA, CÓMO POR EJEMPLO SUCEDE SI EL CLIENTE ES UNA PERSONA QUE OSTENTA UN CARGO CON RESPONSABILIDAD PÚBLICA”



“LOS DESPACHOS DE ABOGADOS QUE TENGAN UN VOLUMEN DE NEGOCIOS DE MÁS DE 50 MILLONES DE EUROS ANUALES, O CON UN BALANCE GENERAL ANUAL DE MÁS DE 43 MILLONES DE EUROS, DEBERÁN INCORPORAR A SU ESTRUCTURA UN ÓRGANO DENOMINADO UNIDAD TÉCNICA CON EL FIN DE QUE ANALICE Y TRATE LA INFORMACIÓN RELATIVA A PBCYFT”

no responsable de la supervisión y aplicación de los procedimientos de PBCyFT, (v) deben elaborar un Plan de Formación Anual destinado a formar a los empleados en materia de PBCyFT y, (vi) deben someterse anualmente a un examen de experto independiente sobre todas las medidas y órganos de control interno que acabamos de describir.

En relación con el Informe de experto independiente, cabe precisar que una vez emitido, el despacho podrá sustituirlo los dos siguientes ejercicios por un informe de seguimiento emitido también por experto independiente, en el que se sometan a análisis las medidas adoptadas para solventar las deficiencias que fueron identificadas en el informe inicial y sometiénolo nuevamente a un Informe de experto independiente en el tercer ejercicio.

Finalmente, los despachos de abogados que tengan un volumen de negocios de más de 50 millones de euros anuales, o con un balance general anual de más de 43 millones de euros, deberán



incorporar a su estructura un órgano denominado Unidad Técnica con el fin de que analice y trate la información relativa a PBCyFT.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe precisar que la obligación de adoptar las medidas de control interno indicadas, se hallan exceptuadas o mitigadas en la Ley 10/2010 en aras de evitar situaciones claramente desproporcionadas y que pudiesen dar lugar a programas de prevención de blanqueo de capitales claramente ineficaces por exceso.

En este sentido, quedan exceptuados de las obligaciones de control interno señaladas aquellos despachos de abogados –que reuniendo la condición de sujetos obligados- tengan menos de 10 empleados y cuyo volumen de negocios anual o cuyo balance general anual no exceda de 2 millones de euros, manteniendo únicamente para éstos, las obligaciones relativas a la identificación del cliente e información al SEPBLAC.

En la misma línea, los despachos de abogados que –reuniendo la condición de sujetos obligados- tengan menos de 50 empleados y cuyo volumen de negocios anual o cuyo balance general anual no supere los 10 millones de euros, quedan exceptuados únicamente de la obligación

“LOS DESPACHOS DE ABOGADOS DEBERÁN CONSERVAR LA DOCUMENTACIÓN POR UN PERÍODO DE DIEZ AÑOS A CONTAR DESDE LA TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN DE NEGOCIO O, EN SU CASO, DE LA FINALIZACIÓN DEL ENCARGO PROFESIONAL, Y TRANSCURRIDO ESTE PLAZO DEBERÁN PROCEDER A SU ELIMINACIÓN”

de constituir un Órgano de Control Interno, asumiendo dichas funciones el representante ante el SEPBLAC designado, manteniéndose el resto de obligaciones de control interno señaladas anteriormente.

Y, para despachos de abogados que –reuniendo la condición de sujetos obligados- tengan un volumen de negocios anual que supere los 50



millones de euros o cuyo balance general anual supere 43 millones de euros, se mantendrán lógicamente todas las obligaciones de control interno indicadas con la única salvedad de la posibilidad de que los procedimientos internos de aplicación de las políticas de PBCyFT, puedan ser aprobados directamente por el Órgano de control interno sin necesidad de ser aprobados por el órgano de administración.

A raíz de la entrada en vigor de la IV Directiva XXXX, en materia de PBCyFT se han introducido dos nuevas medidas de control interno que comentamos a continuación. La primera de ellas es la obligación de disponer de un Canal de Denuncias interno. El objetivo perseguido por el legislador es habilitar una vía de comunicación directa que permita canalizar las comunicaciones sobre los posibles incumplimientos de la normativa en materia de PBCyFT. Las comunicaciones que se reciban, podrán ser anónimas y en todo caso, el despacho de abogados deberá garantizar la protección del denunciante frente a posibles represalias o discriminaciones internas, así como garantizar la confidencialidad de las comunicaciones efectuadas en dicho canal.

Otra importante novedad introducida por la citada Directiva comunitaria que entrará en vigor el próximo 4 de septiembre de 2019, es la obligatoriedad de inscripción del despacho de abogados –que lógicamente sea sujeto obligado– en el Registro Mercantil. Adicionalmente, si el despacho de abogados presta servicios a personas jurídicas y es sujeto obligado, deberá depositar sus cuentas

anuales en el Registro Mercantil, tal y como establece la LSC.

OBLIGACIONES DE INFORMACIÓN

El tercer núcleo de obligaciones para los despachos de abogados que se halla sujetos a la Ley 10/2010 lo constituyen las obligaciones de información y colaboración que se hallan reguladas en el capítulo III de la Ley 10/2010 y desarrolladas en los artículos 23 y siguientes del Real Decreto 304/2014.

Cuando haya indicios de que una operación pudiese estar vinculada al BCyFT y con anterioridad a la comunicación al SEPBLAC, el Órgano de Control Interno del despacho de abogados deberá realizar un examen especial previo a la relación de negocio. Este examen especial previo –que no hay que confundirlo con el análisis de riesgo del cliente– se realizará también cuando haya una operación de carácter complejo, inusual o que aparentemente carezca de motivo económico o lícito. Las conclusiones a las que llegue el Órgano de Control Interno una vez completado el examen deberán documentarse siempre por escrito.

Cuando tras el examen de la naturaleza de la relación de negocio con el cliente o de la operación proyectada existan indicios de que aquella pudiera estar relacionada con el BCyFT, el despacho deberá comunicarlo directamente al SEPBLAC. Es obligación del despacho que, una vez advertida la existencia de posibles indicios de

BIBLIOGRAFÍA www.globaleconomistjurist.com

BIBLIOTECA

- GARCÍA NORIEGA, ANTONIO. Blanqueo y Antiblanqueo de Capitales. Cómo se Lava el Dinero. Cómo se Combate el Lavado Madrid, 2010.
- COBO DEL ROSAL, MANUEL Y ZABALA GÓMEZ-LÓPEZ, CARLOS; Blanqueo de capitales. Madrid, 2005.
- PARDO GATO, JOSÉ RICARDO. La singularidad de la abogacía (de entre las profesiones liberales). Madrid, 2017.

Disponible en www.globaleconomistjurist.com

blanqueo de capitales se **abstenga de ejecutar la operación sospechosa**. Si el hecho de abstenerse pudiese dificultar la investigación, se podrá ejecutar la operación, realizando previamente la comunicación al SEPBLAC con exposición de los motivos de la no abstención.

A fin de garantizar el buen fin de la investigación o comprobación que en su caso pudiese realizar el SEPBLAC, el despacho de abogados se abstendrá de comunicar o revelar a su cliente o a terceros, la existencia de la comunicación previa y de cualquier otra circunstancia al respecto.

El deber de información abarca un deber de colaboración con el SEPBLAC. De este modo, los despachos de abogados deben atender a sus requerimientos y facilitar toda la documentación o información que les sea solicitada sobre la operación sospechosa. El incumplimiento de esta obligación implicaría que el despacho de abogados incurriese en una infracción muy grave (art. 51.1 b) Ley 10/2010).

Sin perjuicio de lo anterior, dicho deber quedará exceptuado con respecto a la información que reciban de uno de sus clientes u obtengan sobre él al determinar la posición jurídica en favor de su cliente o desempeñar la labor de defensa del cliente en procesos judiciales o, en cualquier otro procedimiento que se relacione con dichos procesos, prevaleciendo el secreto profesional del abogado.

CONCLUSIONES

- Los despachos de abogados –en su condición de sujetos obligados- deberán conservar la documentación por un período de diez años a contar desde la terminación de la relación de negocio o, en su caso, de la finalización del encargo profesional, y transcurrido este plazo deberán proceder a su eliminación. Los documentos generados en el proceso de identificación del cliente, deberán ser almacenados en soportes ópticos, magnéticos o electrónicos que garanticen su integridad, la correcta lectura de los datos, la imposibilidad de manipulación y su adecuada conservación y localización, tal y como determina el art. 25 de la Ley 10/2010.
- Durante estos diez años, la documentación e información obtenida o generada por los sujetos obligados podrá ser requerida por el SEPBLAC o por cualquier otra autoridad pública o agente de la Policía Judicial de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado legalmente habilitado.

