



DAJ-116-2013  
C02/0-2968  
SGS-DAJ-O-1487-2013  
PJD-16-2013  
PDC-170-2013  
30 de agosto del 2013

Señor  
José Luis Arce Durán, *Presidente*  
**Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero**

Estimado señor:

El Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero mediante el artículo 5 de la sesión 1030-2013, acordó:

*“1. Encomendar a las asesorías legales de las cuatro superintendencias que, en coordinación con la del CONASSIF, elaboren un informe en el que se analice la posibilidad jurídica que tienen los órganos desconcentrados de requerir información de accionistas, hasta el nivel de personas físicas, con base en lo establecido en la Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, actividades conexas, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, Ley 8204. Lo anterior en línea con la modificación que se pretende realizar, entre otros, al artículo 9 de la Normativa para el Cumplimiento de la Ley 8204.”*

En relación con dicho acuerdo, rendimos el respectivo dictamen, en los siguientes términos.

La solicitud de criterio realizada por el Consejo, surge de la forma en que se plantea reformar el artículo 9 de la “Normativa para el Cumplimiento de la Ley 8204”, respecto del cual, fue propuesta la siguiente redacción:

**“Artículo 9 Información mínima del cliente persona jurídica.**  
*El expediente debe contener como mínimo la siguiente información:*

*a) Documentos de identificación: certificación de personería jurídica con un plazo de expedición no mayor a tres meses al momento de la vinculación, la cual podrá actualizarse mediante consulta a bases de datos de entidades públicas; certificación extendida por un notario público con vista en el libro de accionistas con un plazo no mayor a tres meses al momento de la vinculación o si durante el proceso de actualización se considera necesaria, en la que se detalle número de identificación, el nombre y porcentaje de participación de los accionistas. ~~que posean más del 10% de las acciones o en su defecto el~~*



~~accionista mayoritario. Si en la totalidad de la estructura de propiedad existen personas jurídicas, debe suministrarse la información sobre los accionistas de cada una de éstas que tengan una participación igual o superior al 10% del control del cliente titular persona jurídica hasta llegar al nivel de persona física. Los sujetos fiscalizados no podrán abrir cuentas ni mantener como clientes a sociedades con acciones al portador.~~

En la cita realizada, se incluye un texto tachado, el cual corresponde a una propuesta de redacción realizada por el Comité de Superintendentes al Consejo, conocida en la sesión 997-2012, la cual se consideró excesiva con respecto a las facultades que otorga la Ley para la prevención de los delitos relacionados con la legitimación de capitales, el resto es la propuesta que se mantiene vigente.

El planteamiento de fondo hecho por el Consejo, radica en determinar si es jurídicamente posible establecer en la normativa, la posibilidad de que las entidades supervisadas por las Superintendencias, requieran a sus clientes personas jurídicas, ya sean nacionales o extranjeras, la identificación de las personas físicas

Respecto de lo consultado, debe necesariamente acudirse a lo definido en el artículo 16 del Capítulo V de la Ley 8204, titulado "Identificación de clientes y mantenimiento de registros", que establece lo siguiente:

**"Artículo 16.-**

*Con el objeto de prevenir las operaciones de ocultación y movilización de capitales de procedencia dudosa y otras transacciones encaminadas a legitimar capitales o a financiar actividades y organizaciones terroristas, las instituciones sometidas a lo regulado en este capítulo deberán sujetarse a las siguientes disposiciones:*

**a) Obtener y conservar información acerca de la verdadera identidad de las personas en cuyo beneficio se abra una cuenta o se efectúe una transacción, cuando existan dudas, acerca de que tales clientes puedan no estar actuando en su propio beneficio, especialmente en el caso de personas jurídicas que no desarrollen operaciones comerciales, financieras ni industriales en el país, en el cual tengan su sede o domicilio.**

*b) Mantener cuentas nominativas; no podrán mantener cuentas anónimas, cuentas cifradas ni cuentas bajo nombres ficticios o inexactos.*

*c) Registrar y verificar, por medios fehacientes, la identidad, la representación, el domicilio, la capacidad legal, la ocupación o el objeto social de la persona, así como otros datos de su identidad, ya sean clientes ocasionales o habituales. Esta información debe constar en un formulario, el cual debe estar firmado por el cliente. En el caso de personas jurídicas catalogadas de riesgo, según los parámetros establecidos por el Consejo*

Nacional de Supervisión, las entidades financieras deben requerir certificación notarial relativa a la representación judicial y extrajudicial de la sociedad. Esta verificación se efectuará, especialmente, cuando establezcan relaciones comerciales, en particular la apertura de nuevas cuentas, el otorgamiento de libretas de depósito, la existencia de transacciones fiduciarias, el arriendo de cajas de seguridad o la ejecución de transacciones, incluidas las transferencias desde el exterior o hacia él, en moneda nacional o extranjera, iguales o superiores a los diez mil dólares moneda de los Estados Unidos de América (US \$10.000,00) o su equivalente en otras monedas.

d) Mantener, durante la vigencia de una operación y al menos por cinco (5) años, a partir de la fecha en que finalice la transacción, los registros de la información y documentación requeridas en este artículo.

e) Conservar, por un plazo mínimo de cinco (5) años, los registros de la identidad de sus clientes, los archivos de cuentas, la correspondencia comercial y las operaciones financieras que permitan reconstruir o concluir la transacción.

f) Acciones al portador: los sujetos regulados por los artículos 14, 15 y 15 bis de esta ley, no podrán abrir cuentas ni mantener como clientes a sociedades con acciones al portador.

Las **personas jurídicas extranjeras** que soliciten la apertura de una cuenta o la realización de operaciones, deben corresponder a entidades constituidas y registradas en su país de origen en forma nominativa, **que permitan la plena identificación de las personas físicas que han suscrito el pacto constitutivo y las personas físicas propietarias del capital representado en acciones o participaciones**, en el momento de la apertura de la cuenta y durante la relación comercial." (Subrayado y destacado no es del original)

Tal como puede extraerse del artículo citado, el legislador nacional dispuso, como uno de los elementos fundamentales para la prevención de la legitimación de activos y el financiamiento del terrorismo, el que las entidades financieras supervisadas obtengan información clara, precisa y suficiente de sus clientes y las transacciones que se realizan. En este contexto, nótese que la norma prohíbe expresamente, entre otras, el abrir y mantener cuentas cifradas o anónimas; así como abrir o mantener cuentas a sociedades cuyo capital se represente mediante acciones al portador.

En este punto conviene señalar que, la citada norma, es conforme con lo dispuesto en las recomendaciones 10, 24 y 25 del Grupo de Acción Financiera (GAFI), los cuales establecen como principio el que las entidades financieras deben obtener información clara, suficiente y precisa, acerca de los beneficiarios de las cuentas que mantengan y las transacciones que realicen, esto como forma de prevenir el lavado de dinero o el financiamiento del terrorismo. Las mencionadas recomendaciones establecen:



**“Debida diligencia del cliente y mantenimiento de registros.**

**10. Debida diligencia del cliente\*.**

Debe prohibirse a las instituciones financieras que mantengan cuentas anónimas o cuentas con nombres obviamente ficticios.

Debe exigirse a las instituciones financieras que emprendan medidas de Debida Diligencia del Cliente (DDC) cuando:

(i) establecen relaciones comerciales;

(ii) realizan transacciones ocasionales: (i) por encima del umbral aplicable designado (USD/EUR 15,000); o (ii) están ante transferencias electrónicas en las circunstancias que aborda la Nota Interpretativa de la Recomendación 16;

(iii) existe una sospecha de lavado de dinero o financiamiento del terrorismo; o (iv) la institución financiera tiene dudas sobre la veracidad o idoneidad de los datos de identificación sobre el cliente obtenidos previamente.

El principio de que las instituciones financieras deben llevar a cabo la DDC debe plasmarse en la ley. Cada país puede determinar cómo impone obligaciones específicas de DDC, ya sea mediante la ley o medios coercitivos.

Las medidas de DDC a tomar son las siguientes:

**(a) Identificación del cliente y verificación de la identidad del cliente utilizando documentos, datos o información confiable, de fuentes independientes.**

**(b) Identificación del beneficiario real y toma de medidas razonables para verificar la identidad del beneficiario real, de manera tal que la institución financiera esté convencida de que sabe quién es el beneficiario real. Para las personas jurídicas y otras estructuras jurídicas, esto debe incluir que las instituciones financieras entiendan la estructura de titularidad y control del cliente.**

(c) Entender, y como corresponda obtener información, sobre el propósito y el carácter que se pretende dar a la relación comercial.

(d) Realizar una debida diligencia continua sobre la relación comercial y examinar las transacciones llevadas a cabo a lo largo de esa relación para asegurar que las transacciones que se realicen se correspondan con el conocimiento que tiene la institución sobre el cliente, su actividad comercial y el perfil de riesgo, incluyendo, cuando sea necesario, la fuente de los fondos.

Debe exigirse a las instituciones financieras que apliquen cada una de las medidas de DDC dentro de (a) a (d) anteriores, pero deben determinar el alcance de tales medidas utilizando un enfoque basado en el riesgo (RBA) en concordancia con las Notas Interpretativas de esta Recomendación y la Recomendación 1.

Debe exigirse a las instituciones financieras que verifiquen la identidad del cliente y del beneficiario real antes o durante el curso del establecimiento de una relación comercial o al realizar transacciones para clientes ocasionales. Los países pueden permitir a las instituciones financieras que completen la verificación tan pronto como sea razonablemente práctico luego del establecimiento de la relación, cuando los riesgos de lavado de dinero y

financiamiento del terrorismo se manejen con eficacia y cuando resulte esencial no interrumpir el curso normal de la actividad.

**Cuando la institución financiera no pueda cumplir con los requisitos aplicables dentro de los párrafos (a) al (d) anteriores (sujeto a la modificación acorde al alcance de las medidas partiendo de un enfoque basado en el riesgo), se debe exigir a esta que no abra la cuenta, comience relaciones comerciales o realice la transacción; o se le debe exigir que termine la relación comercial; y debe considerar hacer un reporte de transacciones sospechosas sobre el cliente.**

Estos requisitos se deben aplicar a todos los clientes nuevos, aunque las instituciones financieras deben aplicar también esta Recomendación a los clientes existentes atendiendo a la importancia relativa y al riesgo, y deben llevar a cabo una debida diligencia sobre dichas relaciones existentes en los momentos apropiados.

#### **24. Transparencia y beneficiario real de las personas jurídicas.**

Los países deben tomar medidas para impedir el uso indebido de las personas jurídicas para el lavado de dinero o el financiamiento del terrorismo. Los países deben asegurar que exista información adecuada, precisa y oportuna sobre el beneficiario real y el control de las personas jurídicas, que las autoridades competentes puedan obtener o a la que puedan tener acceso a tiempo.

En particular, los países que tengan personas jurídicas que puedan emitir acciones al portador o certificados de acciones al portador, o que permitan accionistas nominales o directores nominales, deben tomar medidas eficaces para asegurar que estas no sean utilizadas indebidamente para el lavado de dinero o el financiamiento del terrorismo. Los países deben considerar medidas para facilitar el acceso a la información sobre el beneficiario real y el control por las instituciones financieras y las APNFD que ejecutan los requisitos plasmados en las Recomendaciones 10 y 22.

#### **25. Transparencia y beneficiario real de otras estructuras jurídicas.**

Los países deben tomar medidas para impedir el uso indebido de otras estructuras jurídicas para el lavado de dinero o el financiamiento del terrorismo. En particular, los países deben asegurar que exista información adecuada, precisa y oportuna sobre los fideicomisos expresos, incluyendo información sobre el fideicomitente, fideicomisario y los beneficiarios, que las autoridades competentes puedan obtener o a la que puedan tener acceso a tiempo. Los países deben considerar medidas para facilitar el acceso a la información sobre el beneficiario real y el control por las instituciones financieras y las APNFD que ejecutan los requisitos plasmados en las Recomendaciones 10 y 22." (Resaltado y subrayado no es del original)

De la lectura de las recomendaciones del GAFI citadas, puede observarse que existe una preocupación clara acerca de determinar al verdadero beneficiario de una cuenta o transacción, más que preocuparse por la identificación del cliente directo de la identidad, lo



cual en condiciones normales no debería ofrecer mayores problemas, no obstante, tratándose de personas jurídicas, se reconoce que éstas pueden ser creadas con el fin de ocultar los verdaderos beneficiarios de una cuenta bancaria, producto financiero u operación financiera, entre otros, dado que los recursos de éstos pueden provenir de fuentes ilícitas. En este sentido, el estándar internacional establecido, incorpora un concepto fundamental, como lo es el de beneficiario real, el cual se utiliza, sobre todo, cuando se trata de clientes personas jurídicas. Al respecto, en las recomendaciones del GAFI se ha definido al “beneficiario real” como:

*“(...) a la(s) persona(s) natural(es) que finalmente<sup>49</sup> posee o controla a un cliente<sup>50</sup> y/o la persona natural en cuyo nombre se realiza una transacción. Incluye también a las personas que ejercen el control efectivo final sobre una persona jurídica u otra estructura jurídica”. <sup>49</sup> La referencia a “que finalmente posee o controla” y a “control efectivo final” se refiere a las situaciones en las que la titularidad/control se ejerce mediante una cadena de titularidad o a través de otros medios de control que no son un control directo. <sup>50</sup> Esta definición debe aplicarse también al beneficiario real de un beneficiario dentro de una póliza de seguro de vida u otra póliza de seguro vinculada a la inversión.)<sup>1</sup>*

Ahora bien, del análisis del artículo 16, respecto del grado de conocimiento del cliente y la debida diligencia que debe realizar una entidad supervisada, puede extraerse con toda claridad que el legislador estableció una norma general aplicable a todo tipo de clientes, prevista en el inciso a); y una norma específica, prevista en el inciso f) y en el último párrafo, aplicable a los clientes personas físicas extranjeras.

En cuanto a las personas jurídicas extranjeras, la norma incorpora, en el inciso f), la prohibición de que las entidades financieras mantengan cuentas a empresas extranjeras cuyo capital se represente mediante acciones al portador. Igualmente establece, en su párrafo final, que cuando una persona jurídica extranjera, solicite la apertura de una cuenta, debe identificarse plenamente a las personas físicas que han suscrito el pacto constitutivo, así como las personas físicas cuya participación se haya representado mediante acciones o participaciones.

Resulta evidente la intención del legislador, de impedir que al país ingresen capitales propiedad, al menos en apariencia, de entidades extranjeras cuya forma de representar la participación en el capital social, sea al portador, lo cual definitivamente impide conocer de manera clara el verdadero beneficiario detrás de una cuenta u operación.

Asimismo, el legislador, respecto de las personas jurídicas extranjeras, previendo la existencia de la utilización de éstas a efecto de crear estructuras jurídicas complejas, requiere que la entidad supervisada conozca las verdaderas personas físicas que participan de esas empresas. En este contexto, debe señalarse que si bien, la redacción del último párrafo no es la más acabada, lo cierto es que de su lectura, es posible extraer que el

<sup>1</sup> Estándares Internacionales sobre el Enfrentamiento al Lavado de Dinero, el Financiamiento del Terrorismo y la Proliferación Recomendaciones del GAFI, Grupo de Acción Financiera Internacional, 2012, pág. 89

legislador, estableció la necesidad de llegar a conocer las personas físicas que tienen participación en la empresa cliente, independientemente de que sean socios directos, o derivado de su participación en el capital de otras empresas que a su vez participan en el capital social de la entidad cliente. Claro es que, este esfuerzo reconoce la necesidad de prevenir la existencia de estructuras jurídicas complejas, situación que acompañada del hecho de que se trata de entidades extranjeras, impediría conocer los verdaderos beneficiarios de las cuentas y operaciones, lo cual en definitiva podría abrir un frente de riesgo exacerbado en materia de legitimación de capitales y financiamiento del terrorismo.

Respecto de los clientes que son personas jurídicas nacionales, la norma que resulta de aplicación, en cuanto al conocimiento que debe tenerse respecto de las personas que participan en la empresa, tal como se indicó supra, es el inciso a) del artículo 16 de la Ley. En este punto, conviene tomar en cuenta que la norma no señala que la entidad debe obtener y conservar información acerca del cliente, sino que debe utilizar el concepto de beneficiario. Esto evidencia la intención del legislador nacional de facultar a las entidades financieras para determinar la verdadera persona beneficiada de una cuenta o instrumento financiero, más que quedarse en la justificación dada por el cliente directo. Igual, esto evidencia claramente el reconocimiento que hace el legislador, de que ciertas estructuras, sobre todo diseñadas a partir de personas jurídicas, puedan permitir ocultar el origen de los fondos que justifican transacciones en entidades supervisadas.

No obstante lo anterior, debe señalarse que para los casos en los que se aplica el inciso a) antes indicado, la norma señala que las entidades supervisadas deben obtener y conservar información sobre los beneficiarios, cuando existan dudas de que el cliente no esté actuando en beneficio propio, es decir, no lo establece como una obligación permanente y para todo caso.

En este punto, resulta dable preguntarse acerca de cuáles supuestos objetivos pueden justificar el que se genere duda en una entidad financiera, acerca de que un cliente esté actuando en beneficio propio. En este contexto, para las asesorías legales consultadas, resulta claro que, uno de esos supuestos sería el caso de personas jurídicas que no desarrollen operaciones comerciales, financieras ni industriales en el país en el que tengan su sede o domicilio; lo anterior, de acuerdo al inciso a) del artículo 16 de la Ley 8204. Otro supuesto que resulta evidente, es el de la utilización de estructuras jurídicas complejas - como lo sería el que el capital social de una empresa tenga participación de sociedades comerciales, y así sucesivamente en varios niveles-, que no correspondan con el conocimiento que tiene la institución sobre el cliente, su actividad comercial y el perfil de riesgo. Conviene aclarar en este punto que una estructura compleja no necesariamente debe tener vedada su participación como cliente de una entidad financiera, ya que dichas estructuras pueden obedecer a estrategias empresariales, entre otros. No obstante, cuando las entidades supervisadas tengan dudas acerca de los beneficiarios reales, deberán dar el seguimiento que corresponda de acuerdo a las políticas institucionales fijadas para la administración de sus riesgos de legitimación de capitales; y sobre ello la normativa prudencial puede dictar parámetros de referencia y cumplimiento para su adecuada gestión.



Establecido lo anterior, consideran las asesorías legales consultadas que, establecer reglamentariamente únicamente la obligación a las entidades supervisadas, de requerir solamente la información de los socios del cliente persona jurídica, conlleva generar una norma que, no permitiría conocer el verdadero beneficiario de una cuenta o producto financiero.

En este contexto, aun cuando lo establecido en el inciso a) del artículo de la Ley, no establece expresamente la posibilidad de que se requiera información acerca de la participación accionaria de las diferentes personas jurídicas identificables a través de la estructura de propiedad de las empresas que conforman una estructura empresarial; claro es que el poder solicitar dicha información, resulta concordante con lo establecido en dicho apartado de la Ley.

Conteste con el razonamiento anterior, resulta el artículo 16 del Reglamento Ejecutivo, el cual establece la obligación de la debida diligencia de las entidades financieras con sus clientes habituales, indicando en el párrafo segundo lo siguiente:

*“Los procedimientos que adopte cada entidad o sujeto obligado para cumplir con este artículo, deberá permitir la recopilación de información necesaria para completar adecuadamente el perfil de cada cliente, al momento de iniciar la relación y durante el tiempo que ésta dure y, dar seguimiento a sus operaciones. Para efectos de la identificación del cliente será necesario utilizar los documentos válidos, establecidos en el presente reglamento.”*

De lo anterior se extrae que el propio Reglamento Ejecutivo da la posibilidad de que las entidades requieran la información necesaria para lograr la debida identificación del beneficiario final, cumpliendo con su función de aclarar y precisar la obligación dada por la Ley.

Con fundamento en lo expuesto, consideran las asesorías legales consultadas, que las entidades financieras supervisadas se encuentran legitimadas, para requerir a sus clientes persona jurídica, toda información relativa a determinar el verdadero beneficiario de la cuenta o de las transacciones realizadas, lo cual comprende la posibilidad de requerir información hasta llegar al nivel de persona física, esto conforme los límites definidos en el Reglamento Ejecutivo a la Ley. Bajo este contexto, se considera que el texto del artículo 9 de la normativa propuesta, conocido por el Consejo en la sesión 1030-2013, resulta insuficiente para dicho cometido.

Atentamente,

  
Elisa Solís Chacón  
SUGEF

  
Nelly Vargas Hernández  
SUPEN



Luis González Aguilar.  
SUGEVAL

Harlams Ocampo Chacón.  
SUGESE

Rodrigo Hidalgo Pacheco.  
CONASSIF

