

INDICE DE PREGUNTAS MAS FRECUENTES

1.- ¿Cuál es la normativa aplicable?

2.- ¿Qué actividades de prestación de servicios están comprendidas?

3.- ¿A quién afecta el RD 11/2018?

4.- ¿Qué obligaciones impone?

5.- ¿Cómo hay que formalizar las actuaciones?

6.- ¿Cuándo hay que presentar el documento contable?

7.- ¿Qué consecuencias tiene el incumplimiento de las obligaciones impuestas?

1.- ¿CUAL ES LA NORMATIVA APLICABLE?

1) LEY 10/2010

Art. 2 apartado 1 letra o) de la Ley.-

o) Las personas que con carácter profesional y con arreglos a la normativa específica que en cada caso le sea aplicable presten los siguientes servicios por cuenta de terceros:

- Constituir sociedades u otras personas jurídicas
- Ejercer funciones de dirección o de secretarios no consejeros de consejo de administración o de asesoría externa de una sociedad, socio de una asociación o funciones similares en relación con otras personas jurídicas o disponer de otra persona que ejerza dichas funciones
- Facilitar un domicilio social o una dirección comercial, postal, administrativa y otros servicios afines a una sociedad, una asociación o cualquier otro instrumento o persona jurídicos
- Ejercer funciones de fiduciario en un fideicomiso (trust) o instrumento jurídico similar o disponer que otra persona ejerza dichas funciones
- Ejercer funciones de accionista por cuenta de otra persona, exceptuando las sociedades que coticen en un mercado regulado de la Unión Europea y que estén sujetas a requisitos de información acordes con el Derecho de la Unión o a normas internacionales equivalentes que garanticen la adecuada transparencia de la información sobre la propiedad, o disponer que otra persona ejerza dichas funciones.

2) RD 11/2018

1.- Las personas físicas o jurídicas que presten todos o alguno de los servicios descritos en el art.2.1. o) deberán, previamente al inicio de sus actividades, inscribirse de forma obligatoria en el Registro mercantil competente por razón de su domicilio.

2.- Si se trata de personas físicas empresarios o de personas jurídicas, sea cual sea su clase y salvo que exista una norma específicamente aplicable, se inscribirán conforme a lo establecido en el Reglamento del Registro Mercantil. Si se trata de personas físicas profesionales, la inscripción se realizará exclusivamente de forma telemática con base a un formulario preestablecido aprobado por orden del ministerio de Justicia.

3.- En caso de personas jurídicas, sin o lo establece su norma regladora, cualquier cambio de administradores así como cualquier modificación del contrato social, será igualmente objeto de inscripción en el Registro Mercantil.

4.- Las personas físicas o jurídicas que al fecha de la entrada en vigor de ésta disposición adicional estuvieran realizando alguna o algunas de las actividades comprendidas en el artículo 2.1.o) de la Ley, y no constaren inscritas, deberán en el plazo de un año, inscribirse de conformidad con el apartado 2 de ésta disposición adicional. Igualmente, las personas físicas o jurídicas que ya constaren inscritas en el Registro Mercantil, deberán, en el mismo plazo, presentar en el registro una manifestación de estar sometidas, como sujetos obligados, a las normas establecidas en esta ley. Las personas jurídicas además, deberán presentar una manifestación de quienes sean sus titulares reales en el sentido determinado por el artículo 4.2 b) y c) de ésta Ley. Estas manifestaciones se harán constar por nota marginal y deberán ser actualizadas en caso de cambio en esa titularidad real.

5.- Las personas físicas y jurídicas prestadoras de servicios a sociedades, si no lo dispusieren sus normas reguladoras, estarán sujetas a la obligación de depositar sus cuentas anuales en el Registro Mercantil, en la forma y con los efectos establecidos en los artículos 279 a 284 del T. Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio. También le serán aplicables los artículos 365 y siguientes del RR, aprobado por Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio. Se excluyen de ésta obligación de depósito de cuentas anuales a los prestadores de servicios a sociedades que sean personas físicas profesionales.

6.- La falta de inscripción de las personas físicas o jurídicas que se dediquen a actividades a que se refiere el artículo 2.1.o9 de ésta ley, o a falta de manifestación de sometimiento a la misma o de la titularidad real en el caso de personas jurídicas, tendrá la consideración de infracción leve a que se refiere el artículo 53. El procedimiento sancionador será el establecido en el artículo 61.

7. Las personas físicas o jurídicas a las que les sea de aplicación esta disposición adicional, con la salvedad de las personas físicas profesionales, deberán, cada ejercicio, junto con el depósito de cuentas anuales en el Registro Mercantil competente, acompañar un documento para su depósito del que resulten los siguientes datos:

a.- Los tipos de servicios prestado de entre los comprendidos en el artículo 2.1.o) de ésta ley

b.- Ámbito territorial donde opera indicando municipio o municipios y provincias

c.- Prestación de éste tipo de servicios a no residentes en el ejercicio de que se trate

d.- Volumen facturado por los servicios especificados en el apartado a) en el ejercicio y en el precedente, si la actividad de prestadores de servicios a sociedades no fuera única y exclusiva. Si no pudiera cuantificarse se indicará así expresamente.

e.- Número de operaciones realizadas de las comprendidas en el mencionado artículo 2.1.o), distinguiendo la clase o naturaleza de la misma. Si no hubiera realizado operación alguna, se indicará así expresamente.

f.- En su caso titular real si existiese modificación del mismo respecto del que ya conste en el registro, en el sentido indicado en el apartado 4.

8. Las personas físicas profesionales estarán obligadas a depositar el documento señalado en el apartado anterior en el Registro Mercantil donde constasen inscritas con excepción de la mención señalada en el apartado f). El depósito se efectuará dentro de los tres primeros meses de cada año, y se hará de forma exclusivamente telemática de acuerdo con el formulario preestablecido por orden de ministerio de Justicia. En la orden aprobatoria del modelo se aprobarán las medidas que se estimen necesarias para garantizar la seguridad de la indicada comunicación. La falta de depósito de éste documento tendrá la consideración de infracción leve a los efectos de lo establecido en el artículo 53 de ésta ley y podrá ser sancionada en la forma establecida en su artículo 58.

2.- ¿Qué actividades de prestación de servicios están comprendidas?

Servicios o actividades que se incluyen prestados por cuenta de terceros:

- Constituir sociedades o personas jurídicas. Constituir, pero por cuenta de terceros. El supuesto parece referirse a los casos en los que existe una transmisión de acciones o participaciones de sociedades pre-constituidas (ver art.19 del RD 304/2014), es decir de sociedades constituidas sólo para ser transmitidas a terceros sin haber tenido una actividad económica real.

- Ejercer funciones de dirección o de secretarios no consejeros, o disponer que los ejerza otra persona.

Esta función requiere de una atención especial

“Funciones de Dirección”, es un concepto muy amplio, que podría abarcar no sólo a los Gerentes, Directores Generales y letrados asesores, sino también a apoderados de carácter

general; administradores únicos, solidarios o mancomunados; consejeros, consejeros delegados, etc.

Sin embargo, en principio y a falta de una interpretación unificada, creemos que hacer referencia expresa a los “Secretarios no consejeros”, puede suponer que no se entienden incluidos ni otros consejeros, ni los administradores de la sociedad, sea o no socios.

El secretario no consejero, entendemos que está incluido no tanto por su carácter de no consejero, sino por su condición de asesor externo. También resultaría, en principio aplicable a los Vicesecretarios no consejeros

Los demás miembros de los órganos de administración creemos que no deben entenderse como prestadores de servicios a la sociedad, (ni siquiera los consejeros delegados), pues sus funciones son más ejecutivas que de dirección.-

En definitiva, como prestadores de servicios sujetos a éste apartado, entendemos (al menos de momento) que queda limitado de los Directores Generales; Gerentes; Letrados asesores y Secretarios no Consejeros

- Asesoría externa (empresas de asesoría, abogados, auditores, asesores fiscales)

En este apartado pueden encajar algunos objetos sociales, aunque no sean exclusivos. Caben, en principio, todos los que hagan referencia a la prestación de servicios de gestión a empresas.

Es una prestación de asesoría en un sentido amplio, pero no parece que tanto como para incluir todo tipo de asesorías, sino sólo aquellas que estén relacionadas con la posibilidad de blanqueo, y muy especialmente la asesoría fiscal y jurídica. Así, por ejemplo, no hay que entender dentro de éste apartado a una sociedad que tuviera por objeto la asesoría a sociedades sobre cómo preparar su página web, u otros servicios totalmente ajenos a los relacionados con el blanqueo.

La mayoría de las sociedades que ejercen éstas actividades de asesoría –especialmente la jurídica- deberían constituirse como profesionales, pero a veces en sociedades no profesionales hay objetos que parece que pueden estar en el ámbito de la asesoría a sociedades.

Queda la duda de la actividad de auditoría. Si el auditor o la sociedad de auditores se dedican sólo a practicar auditorías parece que no será necesaria ni su inscripción como persona física profesional ni, en caso de persona jurídica, la manifestación de estar sujeta a la Ley 10/2010, pues ya tienen un registro administrativo propio, y en principio, la actividad de auditar es objetiva e independiente.

Sin embargo si además de auditar el auditor o la sociedad de auditores prestan servicios de asesoría fiscal o financiera, deberían inscribirse como persona física profesional, o hacer la manifestación de sujeción a la Ley si son sociedades, y en ambos casos, presentar el documento contable complementario.

- Facilitar a una sociedad u otra persona jurídica, un domicilio social, o una dirección comercial postal o administrativa u otros servicios afines. -
- Ejercer funciones de accionista por cuenta de otra persona o disponer que otra persona las ejerza por tu cuenta.

Se trata de las llamadas “Sociedades Holding”.

Si entre los objetos de una sociedad está la tenencia de valores mobiliarios (no sujetos a cotización); participar en otras sociedades, u otros similares, hay que entender que esa sociedad entra en la prestación de servicios a otras sociedades, y, por tanto, queda sujeta a las obligaciones del RD 11/2.018, puesto que la sociedad, una vez participe como accionista o socio en otra sociedad, ya está ejerciendo funciones de socio en la sociedad participada por cuenta de sus propios socios.

La cuestión más delicada de éste supuesto no es la del caso de que una sociedad tenga entre su objeto social la participación en otras sociedades, - que entendemos que sí que sería un caso de prestación de servicios, pues la SL que participa en otra, ejerce las funciones de accionista por cuenta de sus socios -, sino el caso de sociedades que aún sin tener en el objeto la finalidad de participar en otra sociedad, comparecen como socios fundadores en una constitución, o entran a formar parte de otra sociedad a través de la adquisición de participaciones o acciones

Parece que en éste caso, también podría considerarse que la sociedad fundadora de otra o que entra como socio en una ya constituida, está ejerciendo la condición de socio por cuenta de terceras personas (sus propios socios)

Es éste un supuesto que va a ser muy frecuente, pues hay muchas sociedades que participan en otras, y no sólo en el momento de su constitución

-Se refiere a “personas”, y en ese concepto quiere incluir a todo tipo de personas tanto físicas como jurídicas.

No queda claro que pasa con las sociedades civiles, comunidades de bienes y/o otras entidades similares. No es infrecuente que algunas asesorías adopten éstas formas a efectos fiscales.

Desde el punto de vista de la Ley 10/2010 y el RD 11/2018 no parece que puedan considerarse personas jurídicas, puesto que ambos textos parten de la diferencia entre personas jurídicas y físicas según tengan o no inscripción en el RM, y éstas entidades no la tienen.

Por tanto, parece que, a falta de otra solución, lo correcto será considerar que sus componentes son personas físicas profesionales, y deben inscribirse como tales en la forma que se determina en un OM que debe desarrollar el decreto para éstos; y cada uno de ellos deberá aportar el Documento Contable Complementario, (DCC) con los datos proporcionales a su participación en la entidad.

También podría ser el momento adecuado para obligarles a constituir una sociedad civil profesional, y que pudieran inscribirse y someterse al control como los demás prestadores incluidas la presentación del Documento Contable

Si se adopta la solución de que se inscriban los miembros de las entidades como personas físicas, sería interesante que la declaración telemática del DCC contemplara la posibilidad de determinar que la declaración es de una participación en la actividad económica concreta de una entidad sin posibilidad de inscripción en el RM

-Carácter profesional, es decir en el ejercicio de su profesión, aunque se refiere también al carácter empresarial. Parece que quiere excluir a los que presten los servicios de manera "ocasional"

-Se dedique a prestar servicios por cuenta de terceros. No por tanto a los que los prestan por cuenta propia

4.- ¿Qué obligaciones impone?

A).- Inscripción en el Registro mercantil

a) Antes del inicio de su actividad:

Deben inscribirse de forma obligatoria en el Registro Mercantil de la provincia donde tengan su domicilio tanto las personas físicas como las jurídicas

- Para las personas físicas profesionales, debe habilitarse un sistema de inscripción exclusivamente telemático que no está aún en funcionamiento.- En tanto no sea aprobado, no es posible practicar su inscripción
- Las personas jurídicas o las personas físicas empresarios, se inscribirán conforme a su legislación vigente. Cualquier modificación del contrato social de constitución y los cambios de administradores, deben también inscribirse de forma obligatoria en el R Mercantil

Tanto unas como otras, si estaban realizando su actividad y no constaban inscritas en el RM disponen de un plazo de un año para inscribirse

b) Las que ya han iniciado su actividad con anterioridad al RD 11/2018:

- Las personas físicas profesionales, deben inscribirse en el RM por el procedimiento telemática que será aprobado y cuando sea aprobado. El plazo máximo sería el de un año desde el RD 11/2018

- Las personas jurídicas ya inscritas deben presentar en el R Mercantil, en el plazo de un año desde el RD 11/2018, una manifestación de estar sometidas, como sujetos obligados, a las normas de la ley 10/2010 y quiénes son sus titulares reales

B).- Obligación de depositar las cuentas y el Documento Contable Complementario

Todas las personas jurídicas están sujetas a la obligación de depositar las cuentas anuales. Las que sean prestadoras de servicios a sociedades, deben presentar además de las cuentas un documento contable complementario con los datos que expresa el punto 7 del RD 11/2018

Las personas físicas profesionales, deben presentar únicamente el documento contable con los datos que requiere el punto 7 del RD 11/2018

5.- ¿Cómo hay que formalizar las actuaciones?

A) La inscripción en el R Mercantil:

a) De la constitución de la persona jurídica y las modificaciones posteriores, conforme a la norma general aplicable a las sociedades

La inscripción de la persona física profesional, exclusivamente por el procedimiento telemático que sea aprobado

b) La manifestación de ser sujeto obligado:

- En las personas físicas profesionales, se supone que ya se contendrá en el formato telemático que sea aprobado

- Las personas jurídicas deben presentar un escrito en el R Mercantil, suscrito por el órgano de administración, con las firmas legitimadas, en el que pondrán de manifiesto su sujeción a las obligaciones de la Ley 10/2010 y del RD 11/2018. En el escrito debe hacerse además expresa referencia a la TITULARIDAD REAL de la sociedad.

Dicho escrito producirá la nota marginal a que se refiere el punto 4 del RD 11/2018

B) El documento contable complementario:

- Las personas físicas profesionales, de forma exclusivamente telemática

- Las personas jurídicas, de la misma forma que las cuentas anuales y simultáneamente al depósito de éstas. Si no se aporta el documento contable complementario no podrá efectuarse el depósito de las cuentas

6.- ¿Cuándo hay que presentar el documento contable?

- Las personas jurídicas en el mismo plazo y simultáneamente al depósito de cuentas, es decir durante los seis meses siguientes al cierre del ejercicio.
- Las personas físicas profesionales, dentro de los tres primeros meses de cada año, por tanto, antes del 31 de marzo.

7.- ¿Qué consecuencias tiene el incumplimiento de las obligaciones impuestas?

Tanto la no inscripción en el R. Mercantil, como la falta de presentación de la manifestación de sujeción a la Ley, como la no presentación del documento contable, tienen la consideración de falta leve (puntos 6 y 8 del RD 11/2018) sancionada en art.58 de la Ley 10/2010

“Artículo 58. Sanciones por infracciones leves.

Por la comisión de infracciones leves se podrán imponer las siguientes sanciones:

- a) Amonestación privada.*
- b) Multa por importe de hasta 60.000 euros.*

Estas sanciones podrán ir acompañadas de un requerimiento al infractor para que ponga fin a su conducta y se abstenga de repetirla.”