

## La nueva versión del Índice Único y las vías de negocio

### Descripción

Corría el año 2008 cuando un por entonces Decano dijo lo siguiente: «nuestros políticos no han leído a Núñez Lagos, ni piensan leerlo. En cambio entienden con facilidad la eficacia del Índice Único».

Siete años después, ese planteamiento estratégico que tan gráficamente se nos resumía a los notarios ha llevado a una situación en la que nuestros representantes corporativos leerán o no a Núñez Lagos, pero por lo visto desatienden la Ley Orgánica del Notariado, el Reglamento Notarial y las demás disposiciones reguladoras de nuestra función en cuanto obstaculice el que consideran adecuado desarrollo del Índice Único Informatizado y de la Base de Datos de Titular Real.

Así, en los últimos meses, y con base en un acuerdo del Consejo General del Notariado, los notarios estamos recibiendo solicitudes masivas de copias de escrituras por parte del Órgano Centralizado de Prevención (OCP) para depurar la Base de Datos, acuerdo y solicitudes respecto de los que se da una falta de competencia y legitimación y para las que se prescinde de la normativa sobre expedición de copias y de los requisitos formales establecidos por la DGRN. Y de hecho, otro Decano con un destacado protagonismo en todas estas cuestiones reconocía en público hace unas semanas, a raíz de la consulta presentada al respecto por varios editores de este blog, que los argumentos jurídicos en que se apoya el Consejo «no son sólidos».

Pues bien, desde el uno de mayo de 2015, y con la nueva versión del Índice Único, nos encontramos con una nueva medida relativa a la Base de Datos cuya fundamentación jurídica parece igualmente carecer de la necesaria solidez.

Hasta ahora, los notarios veníamos introduciendo la información relativa a los titulares reales de sociedades en el Índice. Pero desde este mes de mayo, el notario debe realizar una consulta previa a la Base de Datos, comunicando en su caso las discrepancias que observe, o bien introducir los datos en el momento de la confección del Índice, pero accediendo directamente a la Base de Datos. Así pues, los datos relativos al titular real ya no se incluyen en el Índice, sino que ahora se introducen y modifican directamente en la Base de Datos.

Al respecto, debemos tener en cuenta lo siguiente:

– La Ley 36/2006, de medidas para la prevención del fraude fiscal, modificó el artículo 17 de la Ley Orgánica del Notariado, que pasa a recoger la obligación para los notarios de llevar índices informatizados, que éstos remiten a sus respectivos Colegios y con la agregación de los cuales el Consejo forma el Índice Único. Añade el precepto que «corresponderá al Consejo General del Notariado suministrar cuanta información del índice sea precisa a las Administraciones públicas que, conforme a la Ley, puedan acceder a su contenido» y que «reglamentariamente se determinará el contenido de tales índices, pudiéndose delegar en el Consejo General del Notariado la adición de nuevos datos».

– El artículo 284 del Reglamento Notarial, tras la reforma del 2007 dice que «estos índices tendrán la

misma consideración, en cuanto a la información que contienen, que el protocolo, del que se considerarán parte. Según el artículo 285, «El Ministerio de Justicia determinará el contenido básico de los índices, pudiendo delegar en el Consejo General del Notariado el desarrollo de tal contenido, así como la incorporación de nuevos datos que deban expresarse respecto de cada instrumento». Y por el artículo 286 se insiste en que la habilitación al Consejo para tratar el Índice Unico lo es «a los efectos de la remisión de la información de que se trate a las autoridades judiciales y Administraciones Públicas que conforme a la Ley tengan derecho a ello».

– La Orden del Ministerio de Justicia de 19 de febrero de 2003, dictada para dar cumplimiento al artículo 7 del Real Decreto 1643/2000, establece en su artículo 2 que «se delega en el Consejo General del Notariado el desarrollo del índice informatizado y la determinación de nuevos datos que deban expresarse respecto de cada instrumento», delegación con base en la cual se han venido acordando por el Consejo las sucesivas modificaciones del Índice.

– La Ley 10/2010 de Prevención del Blanqueo de Capitales impone en su artículo 4 a los sujetos obligados la obligación de identificar al titular real (y la Comunicación del OCP 3/2010, de seis de julio, procedió, con competencia y criterio discutidos, a concretar esa obligación para los notarios).

– Por acuerdo de veinte de diciembre de 2010 el Consejo decidió la modificación del Índice Unico «para que en este se contuviera aquella información que permitiera cumplir con los deberes de identificación y comprobación de la titularidad real».

– Dicho acuerdo fue impugnado por el Colegio Notarial de Madrid, por entender que la Ley de Prevención del Blanqueo no impone a los notarios una obligación generalizada de comunicar los datos relativos al titular real. El Tribunal Superior de Justicia de Madrid desestimó el recurso interpuesto por Sentencia de trece de junio de 2013, si bien presuponiendo en todo momento la incorporación de los correspondientes datos al Índice Unico conforme al artículo 17 de la Ley Orgánica del Notariado y su desarrollo reglamentario y a la delegación por la citada Orden de 19 de febrero de 2003, y habiendo sido todo ello invocado además por la Administración demandada y por el Consejo General del Notariado como codemandado.

– Por otro acuerdo de fecha veinticuatro de marzo de 2012, el Consejo acordó, invocando los artículos 8, 32 y 33 de la Ley de Prevención del Blanqueo, la creación del fichero «Base de Datos de Titular Real», para «estructurar esa información (la relativa al titular real contenida en el Índice Unico) en un fichero creado a partir de esa información»; fichero que tiene carácter público ya que «su finalidad es jurídica pública al provenir la información de los documentos autorizados o intervenidos por los notarios» y siendo el destinatario de esa información los mismos notarios, el OCP, las autoridades competentes en materia de prevención de blanqueo de capitales «y en su caso, y en los términos que dispone el artículo 8 de la Ley de Prevención de Blanqueo de Capitales, otros sujetos obligados». En cuanto a los procedimientos de recogida de datos, el acuerdo del Consejo dice que éstos serán (y atención a la conjunción copulativa que sutilmente se desliza) la «remisión de información de los notarios y del Índice Unico Informatizado».

– Finalmente, y como antes señalábamos, esta información relativa al titular real se separa del Índice Unico y debe ser ahora proporcionada por los notarios directamente a la Base de Datos de Titular Real. El manual de consulta de la correspondiente aplicación que nos ofrece ANCERT indica que «la única vía de entrada de datos» pasa a ser la Base de Datos («aunque interconectada con el Índice Único», se añade).

¿Qué efectos se buscan con esta nueva medida? Por una parte, siempre según el referido manual, “mejorar la calidad de esta base de datos”, ya que “se da solución al problema de la dualidad de información” y se “garantiza que cualquier discrepancia sea subsanada de forma inmediata”. Pero por otra, el nuevo sistema de cumplimentación de los datos «permitiría separar de forma total el Índice de los datos de titularidad real».

La pretensión de que los notarios introduzcamos directamente en una base independiente del Índice Unico los datos incorporados al protocolo carece del respaldo legal que en cuanto al Índice proporciona el artículo 17 de la Ley Orgánica del Notariado; y ténganse en cuenta que la incorporación de los datos al Índice tiene la doble garantía, como hemos visto, de conllevar unos especiales efectos -los índices se consideran parte del protocolo- y de limitarse su utilización a unos concretos fines -colaboración con las Administraciones públicas que conforme a la Ley puedan acceder a su contenido-. ¿De qué garantías va a estar revestida la incorporación directa de datos a esa Base «separada de forma total» del Índice?

Para justificar los acuerdos que el Consejo viene adoptando en relación a estas materias se suele apelar al deber del notario de colaborar en la lucha contra el blanqueo de capitales, como si cualquier objeción a las políticas y maneras del Consejo cuestionase o comprometiese esa colaboración; y también se nos suele decir que tener una base de datos de calidad es una prioridad estratégica del Consejo, de vital importancia para nuestros intereses corporativos, para la preservación de nuestras competencias en materia mercantil, para el mantenimiento de nuestro nivel de interlocución con las Administraciones públicas, etcétera.

Pero junto a todo ello, existe otro proyecto cuya fundamentación jurídica no es ya que carezca de la solidez deseable, sino que es extremadamente vidriosa: el de comercializar la Base de Datos de Titulares Reales.

Al efecto, se han ido dando una reveladora serie de pasos:

– El cinco de mayo de 2014 se aprobó el Reglamento de desarrollo de la Ley de Prevención del Blanqueo; y en su artículo 9.6 se contempla la Base de Datos del Consejo, señalando que “para el cumplimiento de la obligación de identificación y comprobación de la identidad del titular real, los sujetos obligados podrán acceder a la base de datos de titularidad real del Consejo General del Notariado previa celebración del correspondiente acuerdo de formalización”. El precepto sorprende por lo específico y oportuno, como si se buscara dar un respaldo, aún indirecto y meramente reglamentario, a la existencia de una base de datos separada del Índice Unico y accesible para los sujetos obligados.

– A continuación, el día treinta y uno de ese mismo mes de mayo, el Consejo acordó “iniciar la comercialización de las bases de datos de titularidad real y personas con responsabilidades públicas y autorizar al Director de ANCERT para establecer a tal efecto contacto con las entidades financieras,

en coordinación con los Directores de la asesoría jurídica del Consejo y del OCP”.

– En diciembre de 2014 el Consejo solicitó un informe a la Agencia Española de Protección de Datos, que el Gabinete Jurídico de ésta ha emitido a principios de febrero de 2015, informe que no se ha dado a conocer y que, según dicen, ampararía la venta de la Base de Datos sin necesidad de contar con el consentimiento de los interesados a los que se refieran los datos cedidos.

– Y finalmente, el diecinueve de febrero de 2015 el Consejo ha firmado dos convenios, con la Asociación Española de Banca y con la Confederación Española de Cajas de Ahorros, por los que las entidades bancarias interesadas en acceder a la Base de Datos podrán suscribir al efecto un acuerdo individual con el Consejo.

Una vez dados todos estos pasos, ¿falta, quizá, contar con una Base de Datos depurada y de calidad, que resulte atractiva para los potenciales compradores y permita a nuestro Consejo explotar adecuadamente esta «vía de negocio»?

Un epílogo: desde el pasado viernes 22 de mayo (fecha límite para el envío de la primera quincena del Índice en su nueva versión) la falta de consulta de la Base de Datos o de comunicación de titularidad real ya no supone un error que impida el envío del Índice. Habiendo solicitado el levantamiento de regla en cuanto a las escrituras en que me aparecía dicho error, el centro de atención a usuarios de ANCERT me contestaba ese mismo viernes que «por decisión del Consejo General del Notariado, a partir de ahora el informar o no del titular real no bloqueará el índice bajo ninguna circunstancia». El Consejo parece pues asumir que tan sólo nos puede exigir esa información a través del Índice Unico. Con lo que, en este momento, los notarios cumplimos con los deberes que nos impone la Ley de Prevención del Blanqueo identificando al titular real en la práctica de nuestros despachos, pero ya no estamos obligados a introducir ese dato en el Índice, ni tampoco en ningún otro fichero o base distinto de éste. Ante lo cual, cabría preguntarse a qué limbo queda relegada esa «prioridad estratégica» que según se nos dice es la Base de Datos de Titular Real.

## **Categoría**

1. Ancert
2. Consejo General del Notariado
3. Derecho Notarial
4. Función notarial

## **Fecha de creación**

27 mayo, 2015

## **Autor**

fernandoolaizola