



Princípios ABC do Grupo Wolfsberg Perguntas Frequentes Relativas ao Beneficiário Efectivo no Contexto da Banca Privada

Por vezes surgem perguntas relativas à expressão "beneficiário efectivo", no sentido em que é usada nos Princípios Anti Branqueamento de Capitais (ABC) para a Banca Privada (os "Princípios"). Algumas dessas perguntas, assim como as respectivas respostas, são apresentadas a seguir.

P. 1. O que significa "beneficiário efectivo" para efeitos de ABC?

A. A expressão "beneficiário efectivo", quando usada para referir o beneficiário efectivo de uma conta num contexto de ABC (tal como nos Princípios), é convencionalmente entendida como equivalente ao controlo em última instância de fundos dessa conta, seja através da sua propriedade ou por outros meios. "Controlo", neste sentido, deve ser diferenciado do mero poder de assinar ou da mera titularidade legal.

A expressão reflecte o reconhecimento de que uma pessoa em cujo nome é aberta uma conta junto de um banco não é, necessariamente, a pessoa que, em última instância, controla os fundos correspondentes. Esta distinção é importante porque o foco dos esforços ABC – e isto é fundamental para os Princípios – tem que incidir sobre a pessoa que detém este nível mais elevado de controlo. Colocar a ênfase nesta pessoa é habitualmente uma medida necessária para determinar a origem do património.

Geralmente, o processo de determinação de quem deve ser encarado como beneficiário efectivo não coloca quaisquer dificuldades especiais. Por exemplo, conforme se assinala na resposta à Pergunta 3 mais adiante, é imediatamente perceptível que uma pessoa que constitui uma sociedade de investimento pessoal ("PIC - *personal investment company*"), transfere os seus próprios activos para a sociedade, e sendo o único sócio, deve ser considerado o beneficiário efectivo. Podem existir situações, no entanto, em que determinar o "beneficiário efectivo" para efeitos de ABC pode não ser tão imediato como este raciocínio teórico. Para abranger estas situações, os beneficiários efectivos devem, para efeitos de branqueamento de capitais, ser considerados de forma ampla como incluindo as pessoas (i) que geralmente possuem o controlo efectivo sobre esses fundos através da sua propriedade ou por outros meios e/ou (ii) que são a fonte efectiva dos fundos que provisionam a conta e cuja origem patrimonial deve ser sujeita a diligência devida (*due diligence*).¹ Um exemplo da aplicação deste enquadramento aos diferentes papéis envolvidos na criação e gestão de trusts é discutido mais adiante nas respostas às Perguntas 4 a 4C.

¹ Os outros meios a que se refere a alínea (i) acima, podem incluir direitos, embora nem os direitos, nem a titularidade estabeleçam necessariamente a posse efectiva na ausência de controlo.

O sentido que o “beneficiário efectivo” deverá assumir para efeitos dos Princípios irá depender, por conseguinte, das circunstâncias da conta considerada. Os Princípios, conseqüentemente, não procuram definir a expressão “beneficiário efectivo” em abstracto. Mais do que isso, nos Princípios o foco incide sobre a identificação de pessoas, em circunstâncias particulares, que devem ser encaradas como tendo o necessário “beneficiário efectivo”.

Nessa conformidade, o Parágrafo 1.2.3 dos Princípios começa com a afirmação genérica de que beneficiário efectivo tem que ser estabelecido para todas as contas, define características gerais dos beneficiários efectivos (quanto a (i) e (ii) do parágrafo anterior), mas depois qualifica estes princípios gerais elaborando, no contexto específico das (i) pessoas singulares, (ii) pessoas colectivas, (iii) trusts e (iv) associações não registadas, o que o gestor de banca privada deve procurar compreender se está em condições de determinar as pessoas que deve aplicar a diligência devida.

No contexto das relações da banca privada – às quais se dirigem os Princípios – deve assinalar-se que, nos casos em que o titular da conta não seja uma pessoa singular, o objectivo geral é determinar a identidade da pessoa(s) singular(es) que, em última instância, detém a posse efectiva. Noutras situações – por ex. linhas de negócio do banco em que os clientes participam em sociedades comerciais com diversos sócios – este objectivo, naturalmente, não faria sentido.

De um modo geral, para efeitos dos Princípios, não seria adequado equiparar “beneficiário efectivo” a “usufrutuário” ou a “titular de qualquer interesse relevante”. Definir a expressão “beneficiário efectivo” desta forma produziria um resultado que seria demasiado inclusivo. Ver as Perguntas 2 a 5 para uma abordagem mais concreta e prática.

Estas Perguntas Frequentes incidem sobre a posse efectiva de activos do titular da conta no contexto típico da banca privada (por ex. quando o titular de uma conta é uma PIC ou um trust). Estas situações devem ser diferenciadas das situações, não tratadas nestas Perguntas Frequentes, em que o titular da conta é (i) uma pessoa colectiva que seja uma empresa com actividade ou (ii) um intermediário (por ex. um gestor de investimentos) que intervenha em representação dos seus clientes. Para um tratamento mais pormenorizado dos intermediários no contexto da banca privada, consultar as Perguntas Frequentes do Grupo Wolfsberg Relativas a Intermediários e Procuradores/Autorizados no Contexto da Banca Privada.

P. 2. O que significa a expressão “beneficiário efectivo” no contexto das pessoas singulares?

A. Quando uma pessoa singular procura abrir uma conta em seu próprio nome, o gestor de banca privada deve questionar se essa pessoa está a agir no seu próprio interesse. Se essa pessoa responder afirmativamente, é razoável, em situações normais, presumir que ela é o beneficiário efectivo.

Há situações, no entanto, em que esta presunção pode já não ser razoável, ou seja, quando "existem dúvidas" quanto ao facto de o titular aparente da conta estar a agir no seu próprio interesse. No processo de aceitação do cliente, por exemplo, essa dúvida pode surgir se existirem contradições na informação reunida no processo de diligência devida. Por exemplo, se as explicações de um potencial cliente quanto à origem do seu património não fizerem, na opinião daquele, sentido, poderá ser conveniente efectuar procedimentos complementares de diligência devida.

Além disso, se a actividade registada na conta, depois de esta ter sido aberta, for contrária à actividade prevista inicialmente para a conta, poderá ser razoável reconsiderar a presunção inicial de que o titular da conta estava a actuar no seu próprio interesse. Por exemplo, se tiver sido previsto que o cliente, depois de a conta estar aberta, terá transferências ocasionais de USD 100.000, e ocorrerem subitamente

transferências frequentes substancialmente superiores a esse montante, podem ser realizadas mais averiguações, incluindo inquirições complementares sobre o beneficiário efectivo.

P. 3. O que significa “ beneficiário efectivo” no contexto de uma pessoa colectiva, como uma Sociedade de Investimento Pessoal (PIC - *Personal Investment Company*)?

A. Ocorrem situações em que o cliente (ou seja, o titular da conta) é uma pessoa colectiva, mas em que é conveniente, para efeitos de diligência devida, conhecer a identidade dos beneficiários efectivos da entidade. No caso de uma pessoa desejar deter activos através de uma PIC, a PIC é o cliente, e a pessoa singular é o beneficiário efectivo dessa sociedade, devendo ser realizadas averiguações apropriadas, incluindo, por exemplo, o apuramento da estrutura de propriedade e de controlo, verificando as bases de dados e inquirindo quanto à origem do património do beneficiário efectivo. Sempre que for adequado, o responsável do banco deve ponderar a verificação da identidade do beneficiário efectivo mediante consulta de documentos oficiais de identificação ou outros documentos, dados ou informação fiáveis e independentes.

O caso de uma PIC deve ser diferenciado do caso de uma sociedade comercial que seja uma empresa com actividade normal com diversos sócios, em relação à qual não fará sentido realizar diligência devida sobre os sócios. De facto, este tipo de entidade não terá, em condições normais, uma relação com a banca privada, pois esse tipo de cliente é por natureza institucional ou comercial e deverá manter, em princípio, relações com outras unidades de negócios do banco.

Podem existir situações em que existe mais do que um beneficiário efectiva. Por exemplo, um empresário de sucesso pode constituir uma sociedade holding em que ele e a respectiva esposa são os sócios, mas em que ele é que dispõe dos fundos. Nesta situação, deverão ser realizada diligência devida quanto à origem dos fundos e do património relativamente a ele e não à esposa. No entanto, pode ser conveniente desenvolver alguma diligência devida sobre os antecedentes e a idoneidade da esposa.

Será apropriado para o gestor de banca privada aprofundar algum conhecimento da estrutura da sociedade. No caso, por exemplo, de existirem sócios que detenham uma quantidade substancial de participações e que não estejam relacionados com quem aparentemente disponibilizou os fundos, o gestor de banca privada deverá procurar saber a razão dessa situação. De igual modo, se existirem pessoas que estejam em posição de exercer controlo sobre os fundos detidos pela sociedade (por ex. administradores ou pessoas com poder de transmitir instruções aos administradores) e essas pessoas não estiverem relacionadas com quem aparentemente dispôs dos fundos, o gestor de banca privada deverá ponderar por que razão isso acontece. Neste tipo de situações, estas inquirições complementares podem revelar que o aparente fornecedor de fundos não deve ser visto como o beneficiário efectivo com relação a tais fundos. Se assim for, o foco da diligência devida deve ser redireccionado para o beneficiário efectivo, ou, em bom rigor, a titularidade da abertura da conta pode ser posta em causa.

P. 3A. Que implicações, a existirem, ocorrem se determinadas sociedades comerciais não estiverem legalmente obrigadas a divulgar, como matéria sujeita a registo público ou de outro modo, quem são, em última instância, os seus beneficiários efectivos?

A. Podem existir situações em que a legislação aplicável não exija que as empresas divulguem publicamente (por ex. num registo) ou de outra forma quem são os seus beneficiários efectivos. Se uma dessas sociedades comerciais for um cliente potencial da banca privada, tais disposições legislativas não deverão, no entanto, impedir o conhecimento de quem são os beneficiários efectivos da sociedade, como matéria de diligência devida no âmbito do ABC. O gestor de banca privada deverá conduzir uma diligência devida adequada em relação aos principais beneficiários efectivos, independentemente da legislação sobre divulgação aplicável à sociedade.

P. 3B. Que implicações, a existirem, ocorrem, para efeitos de diligência devida, se as acções de uma PIC forem ao portador?

A. O facto de as acções de uma PIC serem ao portador não prejudica os padrões habituais da diligência devida relativa ao beneficiário efectivo de activos detidos no âmbito da PIC. A inquirição inicial deve procurar identificar o beneficiário efectivo dos activos detidos no âmbito da PIC (independentemente de as acções serem ao portador). Adicionalmente, atendendo ao facto de que no caso de as acções ao portador a propriedade pode ser facilmente transmitida, o banco deve adoptar medidas para evitar o uso indevido de acções ao portador aplicando, por exemplo, um ou mais dos seguintes mecanismos: (i) certificação de beneficiário efectivo no início da relação e sempre que ocorrerem alterações na estrutura da propriedade; (ii) imobilização das acções exigindo que estas sejam detidas por uma parte apropriada; (iii) conversão dessas acções em acções nominativas; ou (iv) proibição de acções ao portador.

P. 4. O que significa “beneficiário efectivo” no contexto de entidades fiduciárias?

A. Numa situação típica, deveria ser claro quem detém a "propriedade efectiva" para efeitos dos Princípios. Por exemplo, no caso de um industrial que constitui um trust no interesse da sua mulher ou filhos menores, o “beneficiário efectivo” seria o industrial instituidor, nomeadamente quem “disponibiliza os fundos”, conforme o previsto no Parágrafo 1.2.3 dos Princípios. A diligência devida apropriada deve ser desenvolvida relativamente ao industrial, incluindo a verificação de antecedentes e o necessário inquérito quanto à origem do património. Sempre que apropriado, o banco deverá considerar a identificação do beneficiário efectivo mediante consulta a documentos de identificação oficiais.

Ainda que a mulher e os filhos tenham um interesse próprio no trust, para efeitos da legislação relativa ao trust (na verdade, para esse efeito, deveriam ser mencionados como "beneficiários efectivos"), não devem ser tratados como "beneficiários efectivos" para efeitos de ABC. Ou seja, não faria sentido realizar a diligência devida sobre a origem do património da mulher ou dos filhos, embora possa ser conveniente fazer algumas averiguações relativamente aos seus antecedentes e idoneidade.

Este resultado sublinha, a propósito, as consequências de uma característica típica das entidades fiduciárias, a separação entre titularidade jurídica e interesse próprio. A pessoa que possui a titularidade jurídica, ou seja, o fiduciário, tem normalmente o controlo sobre os activos. No entanto, as partes que têm interesse próprio na disposição, isto é, os beneficiários, normalmente não detêm o controlo. Tal como o exemplo anterior mostra, é ainda um terceiro, o instituidor, como fornecedor de fundos (que pode não ter nem o controlo, nem um interesse próprio nos activos do trust) que deverá, do ponto e vista do ABC, ser objecto de diligência devida. Nestas circunstâncias, o controlo não é o critério decisivo para efeitos de ABC, também não o sendo o interesse próprio.

O facto de o instituidor ter falecido não afasta a necessidade de averiguar sobre a sua idoneidade e origem do património. A este propósito, é presumivelmente razoável dirigir-se ao fiduciário para obter informação relativa à origem do património, presumindo que o fiduciário é idóneo.

P. 4A. Por que razão é conveniente para o gestor de banca privada compreender quem detém o controlo sobre os fundos detidos na estrutura do trust ou quem tem o poder de destituir o fiduciário, ainda que a pessoa detentora desse controlo não seja a fonte dos fundos?

A. Se existir uma pessoa que possua este nível de controlo ou poder, é conveniente que o gestor de banca privada procure uma explicação para esta disposição e que realize inquirições adicionais, se, no seu entender, a disposição não for plausível.

Além disso, uma pessoa que detenha este nível de controlo ou de poder pode apresentar um risco de reputação para o banco, mesmo que a explicação final para a disposição seja plausível, devendo ser

realizadas averiguações sobre a idoneidade dessa pessoa, se já não for reconhecida pelo banco como idónea.

P. 4B. Por que razão é conveniente para o gestor de banca privada determinar as pessoas a favor de quem é constituído o trust?

A. O gestor de banca privada deve verificar a favor de quem foi constituído o trust para decidir se será conveniente realizar inquirições complementares. Conforme se assinalou na resposta à Pergunta 4, na situação típica em que os beneficiários são, por exemplo, membros da família do instituidor, não seria necessário aplicar o mesmo nível de inquirição aos beneficiários que o aplicado ao instituidor. Esta não será uma situação que, habitualmente, envolva riscos de branqueamento de capitais ou financiamento de actividades terroristas. Se, no entanto, o gestor de banca privada concluir que um beneficiário exerce controlo sobre a disposição, o beneficiário deverá ser tratado como um beneficiário efectivo para efeitos de ABC, ou seja, uma pessoa sujeita a diligência devida. Além disso, se o gestor de banca privada, na sua avaliação das circunstâncias, concluir que a disposição não é comum (por ex. a relação dos beneficiários com o instituidor é atípica), o gestor de banca privada deverá realizar inspecções complementares.

P. 4C. O que deverá o gestor de banca privada analisar ao procurar conhecer suficientemente a estrutura do trust para efeitos de 1.2.3?

A. O gestor de banca privada pode confiar em declarações ou atestados apresentados pelo fiduciário sobre quem disponibiliza os fundos, as pessoas que detêm controlo sobre os fundos (por ex. fiduciários) e quaisquer pessoa que detenha o poder de destituir os fiduciários”, assim como pessoas em cujo interesse o trust é constituído, se o fiduciário for uma instituição ou pessoa singular que seja bem conhecida do gestor de banca privada. Se o gestor de banca privada não estiver familiarizado com a instituição ou a pessoa, deverá aquele realizar a diligência devida relativas a essa instituição ou pessoa, tendo em vista estabelecer uma base para aceitar razoavelmente essa declaração ou atestado. Não é necessário que o gestor de banca privada obtenha cópia do instrumento de constituição do trust. Em situações atípicas, o gestor de banca privada pode optar por realizar mais investigações.

P. 5. O que significa “beneficiário efectivo” no contexto de sociedades em nome colectivo, fundações e associações não registadas?

A. A determinação do beneficiário efectivo nestas situações geralmente envolve os mesmos princípios acima analisados.

Sociedades em nome colectivo: As sociedades em nome colectivo são constituídas por sócios (por vezes designados como sócios gerais ou de capital) e por vezes incluem sócios de responsabilidade limitada. Regra geral, os principais sócios gerais ou de capital deverão ser considerados como sendo os "beneficiários efectivos" para efeitos dos Parágrafos 1.2.3. No caso de a sociedade em nome colectivo incluir sócios de responsabilidade limitada, pode ocorrer a situação em que um sócio de responsabilidade limitada possa ser considerado como sendo um "beneficiário efectivo".

Fundações: Em algumas jurisdições, as “fundações” podem ser usadas por clientes como veículos de investimento ou de planeamento patrimonial, tal como as empresas holding são usadas com essa finalidade noutras jurisdições. As fundações, no entanto, não são "detidas" por pessoas singulares. Os gestores de banca privada deverão saber quem é o fundador (habitualmente, o cliente). O gestor de banca privada deve proceder desse modo ainda que a identidade do fundador (ou seja, a origem dos fundos) não conste do registo público.

Associações não registadas: Se estas organizações forem usadas por clientes, o gestor de banca privada deverá compreender a estrutura da associação (que pode não ser "detida" por pessoas singulares) e identificar quem disponibiliza fundos a favor da associação, submetendo essa pessoa a diligência devida apropriada.