



McV MCCONNELL VALDÉS LLC

MEMORANDUM

PARA : Lianabel Oliver Bigas, MBA, CPA, CMA, Presidenta de la Junta de Directores,
Asesores Financieros Comunitarios, Inc.

DE : Juan Luis Alonso 
Janelle A. Reyes Maisonet 

FECHA : 29 de julio de 2008

RE : Obligación legal de AFC y sus voluntarios sobre posibles actos ilegales de las
organizaciones sin fines de lucro a las que les proveen servicios.

Asesores Financieros Comunitarios, Inc. (“AFC”) es una entidad sin fines de lucro asociada con el Colegio de Contadores Públicos Autorizados cuya misión es capacitar a las organizaciones sin fines de lucro (“OSFL”) y de base comunitaria para mejorar su administración fiscal y su viabilidad económica a largo plazo. Esta entidad propone elevar el conocimiento administrativo de dichas organizaciones para que puedan cumplir adecuadamente con las reglamentaciones aplicables a entidades sin fines de lucro (también conocidas como el “Tercer Sector”), proveer servicios de adiestramiento en diversas áreas relacionadas a la contabilidad y a la administración general (por medio de un contrato de servicios), y servir de enlace con estudiantes y profesionales financieros que interesen ofrecer servicios al Tercer Sector.

No obstante, para poder proveer estos servicios de manera que todas las partes se beneficien y nadie salga perjudicado, los miembros de la AFC desean saber qué responsabilidad legal o ética, si alguna, podrían tener la organización y sus voluntarios (Contadores Públicos Autorizados (“CPA”), abogados y otros profesionales financieros) si, mientras proveen servicios a entidades del Tercer Sector, encuentran algún indicio de actividad ilegal. La respuesta a esta interrogativa es que, más allá de los deberes éticos y legales que normalmente tienen la organización y sus voluntarios en el ejercicio de sus funciones y su profesión, no existe ningún deber específico que estos deban cumplir al proveer servicios a entidades del Tercer Sector.

Para poder responder a esta consulta, se examinaron leyes federales y locales que protegen al Tercer Sector y a sus voluntarios, además de tratados que examinan el tema de la administración de este tipo de entidades. Más aún, en lo que respecta a la responsabilidad personal de los voluntarios dentro de su profesión, y dado que la mayoría de los servicios serán provistos por abogados y CPA, se examinaron las siguientes fuentes de derecho:

1. El Código de Ética Profesional de abogados en Puerto Rico;
2. Las Reglas Modelo de Conducta Profesional del *American Bar Association*;

3. El Códigos de Ética de CPA de Puerto Rico;
4. Varias reglamentaciones promulgadas por el *American Institute of Certified Public Accountants* (“AICPA” por sus siglas en inglés)
5. El Código de Rentas Internas de Puerto Rico;
6. Las bases de datos del *Internal Revenue Service*; y
7. La jurisprudencia local, estatal y federal que interpreta las fuentes antes mencionadas.

En cuanto al enfoque de la investigación, solo se buscaron los deberes generales que pueden afectar a estos profesionales, por lo que se deberán consultar leyes más específicas dependiendo del tipo de servicio que se esté prestando, la entidad a la que se le está prestando y si hay algún tercero que va a utilizar la información.

I.

Análisis

A. El Tercer Sector y sus voluntarios

La regla general en cuanto a la responsabilidad que tendrá una entidad del Tercer Sector por las actuaciones de los voluntarios que trabajen para ésta es que se le impondrá responsabilidad a la entidad de la misma manera que se le impone a cualquier otro patrón por la responsabilidad de sus agentes o empleados.¹ Así pues, las entidades del Tercer Sector están sujetas a responsabilidad extracontractual bajo el artículo 1803 del Código Civil de Puerto Rico,² por cualquier daño causado por el acto u omisión de un voluntario mientras dicho voluntario esté representando a la entidad. Sin embargo, según lo dispuesto en la Ley del Voluntarismo,³ las entidades del Tercer Sector que estén cubiertas bajo dicha ley⁴ solo responderán por los daños y

¹ Véase *Guidebook for Directors of Nonprofit Corporation* 135 (George W. Overton & Jeannie Carmedelle Frey eds., ABA 2d ed. 2002) (1993).

² 31 L.P.R.A. § 5142 (1930).

³ 8 L.P.R.A. §§ 1025 et seq. (2004).

⁴ La Ley de Voluntarismo es aplicable a las siguientes organizaciones:

- (a) Entidades sin fines de lucro debidamente incorporadas y activas en Puerto Rico y exentas como tales del pago de contribuciones por el Departamento de Hacienda.
- (b) Facilidades de salud, según definidas en la sec. 1026(b) de [título 8 de L.P.R.A.]. En el caso de que se trate específicamente de servicios que se ofrezcan en la relación médico-paciente, deberá mediar el consentimiento informado expreso del paciente o de su guardián o tutor respecto a dichos servicios.
- (c) Organismos públicos, incluyendo los municipios, agencias, dependencias o instrumentalidades del Estado Libre Asociado de Puerto Rico.

8 L.P.R.A. § 1027 (2004).

perjuicios causados por alguno de sus voluntarios en el ejercicio de sus deberes y responsabilidades hasta los máximos establecidos en la Ley de Pleitos contra el Estado.⁵

Por otro lado, en lo que respecta a los voluntarios, tanto la Ley de Voluntarismo de Puerto Rico como el *Volunteer Protection Act* federal,⁶ protegen a aquellas personas que ofrezcan sus servicios como voluntarios de una entidad sin fines de lucro y que causen un daño por sus actos u omisiones en representación de dicha entidad.⁷ Esta protección aplicará solo si:

1. El voluntario estaba actuando dentro del ámbito de los deberes y responsabilidades que le fueron asignadas dentro de la entidad en la que prestaba sus servicios;
2. El daño no fue causado de forma deliberada o con mala intención, ni por conducta criminal, temeraria o imprudente por parte del voluntario, por negligencia crasa o por indiferencia a los derechos o a la seguridad de la persona afectada;
3. Si el voluntario cumplía con los requisitos de licencia, certificación o autorización que le requiere la ley para poder proveer los servicios que fueron prestados;⁸ y, en el caso de la ley federal,
4. Si el daño no fue causado por un voluntario que operaba un vehículo de motor, bote, aeronave u algún otro tipo de vehículo para el cual el Estado requiera que el operador o el dueño del vehículo, nave o bote: (a) posea una licencia de operador; o (b) mantenga un seguro.⁹

Además, la Ley de Voluntarismo y su análogo federal exigen que, para que la inmunidad sea aplicable, los voluntarios no deberán recibir ningún tipo de remuneración y las entidades sin fines de lucro deberán estar exentas del pago de impuestos.¹⁰ En Puerto Rico, es requisito indispensable que dichas entidades estén debidamente incorporadas y activas en Puerto Rico y se permite un reembolso máximo de mil quinientos dólares (\$1,500.00) en calidad de dietas para los voluntarios.¹¹ No obstante, el *Volunteer Protection Act* permite que se le pague un máximo de quinientos dólares (\$500.00) a cierto tipo de voluntarios, como directores y oficiales, y aplica también a organizaciones sin fines de lucro que solo estén incorporadas, aún cuando no estén exentas del pago de impuestos.¹²

⁵ 8 L.P.R.A. § 1031 (2004). Para la Ley de Pleitos contra el Estado, véase 32 L.P.R.A. §§ 3077 – 3092a.

⁶ 42 U.S.C.S. §§ 14501 et. seq. (1997)

⁷ La ley federal será aplicable en lugar de la estatal siempre que la protección que provea a los voluntarios sea más amplia que la protección provista por la ley estatal. (42 U.S.C.S. §14502 (1997)).

⁸ 8 L.P.R.A. § 1031(2004).

⁹ 42 U.S.C.S. § 14503 (1997).

¹⁰ 8 L.P.R.A. § 1027 (2004), *Id.*

¹¹ 8 L.P.R.A. §§ 1027, 1030 (2004).

¹² *Supra*, nota 9.

B. Abogados

Los abogados admitidos a ejercer la profesión legal en Puerto Rico tienen el deber de cumplir con el Código de Ética Profesional. Además, por virtud del poder inherente del Tribunal Supremo de Puerto Rico de reglamentar la profesión jurídica en Puerto Rico, el mismo ha interpretado que las Reglas Modelo de Conducta Profesional de la Asociación Americana de Abogados (“Reglas Modelo”) y sus interpretaciones son persuasivas al aplicar los Cánones de Ética Profesional de Puerto Rico, especialmente cuando no existen precedentes en nuestra jurisdicción.¹³

Los abogados no solo tienen un deber general de velar por el cumplimiento de las leyes, sino que también tienen una serie de deberes para con sus clientes, entre los que se encuentra el deber de confidencialidad. Por un lado, el Canon 7 del Código de Ética Profesional¹⁴ prohíbe que un abogado ofrezca “consejo legal a una persona o entidad para facilitar o encubrir la comisión de un delito público.” Además, este canon establece que si un cliente le informa a su abogado sobre su intención de cometer un delito, el abogado deberá “adoptar aquellas medidas adecuadas para evitar la comisión de tal delito.” Por tal razón el abogado debe intentar disuadir al cliente de sus intenciones y, si no lo logra, deberá renunciar la representación. Asimismo, debe entenderse que el deber exigido por el Canon 7 no exige que el abogado busque información ante la más mínima sospecha de que el cliente está buscando su asesoramiento para cometer o encubrir un delito, pero sí se espera que tenga el conocimiento y la suspicacia de un abogado promedio.¹⁵

Asimismo, los abogados tienen el deber de guardar las confidencias que sus clientes compartan con ellos en el proceso de la representación, incluyendo el hecho de que éstos hayan cometido un crimen. Así las cosas, una de las situaciones en las que no existe este deber de confidencialidad, por no existir el privilegio abogado-cliente, será cuando “[l]os servicios del abogado fueron solicitados u obtenidos para permitir o ayudar a cualquier persona a cometer o planear la comisión de un delito, un acto torticero o un fraude.”¹⁶ Sin embargo, en las Reglas Modelo se reconoce que un abogado podrá divulgar información relacionada con la representación de un cliente, al extremo que el abogado crea necesario:

- (1) Para razonablemente prevenir cierta muerte o daño corporal sustancial;
- (2) Para prevenir que el cliente comita un crimen o fraude que muy probablemente resulte en daño sustancial a los intereses financieros o a la propiedad de otro y en la promoción del cual el cliente ha utilizado los servicios del abogado;
- (3) Para prevenir, mitigar o rectificar un daño sustancial a los intereses financieros o la propiedad de otro, que probablemente resultará o ha resultado de la comisión de un

¹³ *In re César Andréu Ramírez*, 149 D.P.R. 820 (1999). Véase también *In re Carlos Rivera Vicente*, 2007 TSPR 189 (2007); *In re Luis E. Gervitz Carbonell*, 162 D.P.R. 665 (2004); *In re Marcos Morell Corrada*, 158 D.P.R. 791 (2003).

¹⁴ 4A L.P.R.A. Ap. IX, Canon 7 (1980).

¹⁵ Guillermo Figueroa Prieto, *Notas sobre Ética y Conducta Profesional* 46-47 (Docto-Juris, Inc. 2007).

¹⁶ 32A L.P.R.A. Ap. IV, Regla 25 (1994).

crimen o fraude por parte del cliente y en la promoción del cual el cliente ha utilizado los servicios del abogado;

(4) Para asegurar consejo legal sobre el cumplimiento del abogado con [las reglas de ética];

...

Reglas Modelo, Regla 1.6 (2007) (traducción nuestra)

A pesar de que los tribunales de Puerto Rico no han tenido la oportunidad de interpretar la aplicación de Regla 1.6, varios tribunales estatales de Estados Unidos, entre ellos los tribunales de Arizona y New York, han tenido a su haber la interpretación de reglas de ética similares a esta regla. En su análisis, dichos tribunales han concluido que, aunque se permite divulgar confidencias de los clientes para prevenir que se cometa un crimen, no se pueden revelar confidencias sobre crímenes que ya están ocurriendo, si esto significaría divulgar información sobre un crimen que ya ocurrió, ni sobre crímenes pasados, aún cuando dichos crímenes tengan efectos que aún existen.¹⁷ Más aún, en lo que respecta a la divulgación de información financiera según permitido por las secciones 2 y 3 de esta regla, los tribunales no han hecho responsables a los abogados que no divulgan esta información.¹⁸

Finalmente, la única regla ética aplicable a la profesión de la abogacía que trata el tema específico de los servicios provistos a entidades sin fines de lucro es la Regla 6.5 de las Reglas Modelo, adoptada en el 2002. Esta Regla estipula que “[u]n abogado que, bajo auspicios de un programa patrocinado por una organización sin fines de lucro o una corte, proporciona servicios jurídicos limitados a corto plazo a un cliente, sin la expectativa del abogado o del cliente de que el abogado proporcione representación continua en la materia” solo estará sujeto a las reglas de conflicto de intereses con clientes actuales ni a la de deberes con clientes pasados si el abogado sabía que la representación de dicho cliente envuelve un conflicto de intereses. Dicho abogado también estará exento de cumplir con la regla de imputación de conflicto de intereses a cualquier abogado del bufete, siempre que no tenga conocimiento de que otro abogado del bufete está descalificado de representar al cliente por las reglas de conflicto de intereses con clientes corrientes o la de deberes con clientes pasados.¹⁹ Todas las demás reglas éticas aplicarán de la misma forma que si se tratara de cualquier otro cliente. Dada la reciente adopción de esta regla modelo, no existe ningún tipo de interpretación judicial aplicable, tanto en Puerto Rico como en el sistema de cortes federales de Estados Unidos

¹⁷ ABA/ BNA Lawyers’ Manual on Professional Conduct 55:908, American Bar Association and The Bureau of National Affairs (2006) (discutiendo Arizona Ethics Op. 2001-14 (2001) y New York City Ethics Op. 2002-1 (2002)) (traducción nuestra).

¹⁸ Thomas D. Morgan, *Lawyer Law: Comparing the ABA Model Rules of Professional Conduct with the ALI Restatement (Third) of the Law Governing Lawyers* 355-356 (ABA 2005) (citando Fahnestock & Co. v. Castelazo, 741 F. Supp. 72 (S.D.N.Y. 1990)).

¹⁹ Esta regla se creó con el propósito de promover la prestación de servicios pro-bono sin necesidad de que los abogados tengan que hacer revisiones constantes sobre la posibilidad de conflicto de intereses entre los clientes a los que se le prestarían servicios pro-bono a corto plazo y los clientes de su práctica regular. (Véanse comentarios que acompañan la promulgación de la Regla 6.5).

C. CPA

La ética de los CPA Públicos Autorizados (“CPA”), tanto en Puerto Rico como en Estados Unidos, está regulada por el Código de Ética AICPA²⁰. De acuerdo con este Código, todos los CPA tienen una obligación de objetividad e integridad no solo para con sus clientes, sino también para con los prestamistas, los gobiernos, los otros comercios y con la comunidad financiera.²¹ Así pues, aunque los CPA tienen el deber de ser honestos y francos para proteger el bienestar y la confianza pública, deben hacerlo dentro de los límites del deber de confidencialidad que los obliga a proteger la información confidencial sus clientes.²² Por otro lado, el deber de diligencia que se les exige dentro del Código requiere que, a la vez que proveen sus servicios de manera rápida, cuidadosa y completa, siempre observen los estándares técnicos y éticos aplicables.²³

En cuanto a la práctica de la auditoría dentro de la profesión de contabilidad, existen una serie de estándares profesionales específicos del AICPA, conocidos como “Los Estándares del Trabajo de Campo”.²⁴ Dentro de estos estándares, existen una serie de reglas que explican el procedimiento que deberá seguir un auditor ante los actos ilegales de un cliente. Bajo esta regulación, los auditores deberán seguir los procedimientos normales que exija el tipo de auditoría que están realizando.²⁵ Específicamente, si dentro de la información que se les supe encuentran algún indicio de que una actividad ilegal se está llevando a cabo, estos deberán indagar más en el asunto y examinar si en efecto la actividad ilegal está ocurriendo.²⁶ Si el auditor concluye que la actividad ilegal se está llevando a cabo, éste deberá: (a) considerar cómo dicha actividad afecta los estados financieros preparados y la auditoría, (b) informar sobre la actividad ilegal al comité de auditoría o a otros con una autoridad y responsabilidad similar, y (c) si

²⁰ American Institute of Certified Public Accountants, AICPA Code of Professional Conduct (2007) (en adelante “AICPA Code of Professional Conduct”).

²¹ AICPA Code of Professional Conduct, *supra* Art. II §53.01.

²² AICPA Code of Professional Conduct §§ 54.02, 301.01. También se debe tomar en consideración que, según las Reglas de Evidencia de Puerto Rico, el privilegio de confidencialidad entre contador público autorizado y cliente no existirá cuando:

(1) Los servicios al contador público autorizado fueron solicitados y obtenidos para permitir o ayudar a cualquier persona a cometer o planear la comisión de un delito, un acto torticero o un fraude.

...

(4) El contenido de la comunicación se le requiere en el curso de un procedimiento civil o penal bajo la Ley de Armas (...); Ley de Sustancias Controladas (...); Ley de Explosivos (...); Ley contra el Crimen Organizado (...); las disposiciones del Código Penal (...), y las leyes especiales sobre estas materias.

(5) La comunicación entre el contador público autorizado y su cliente esta sujeta a las normas que regulan la profesión de contabilidad requieren que se divulguen [sic].

(6) La comunicación entre el contador público autorizado y su cliente puede ser divulgada por mandato de ley o por razón de interés público apremiante. (32A L.P.R.A. Ap. IV, Regla 25A(c) (1994).

²³ AICPA Code of Professional Conduct § 56.04.

²⁴ American Institute of Certified Public Accountants, AICPA Professional Standards Vol. 1 §300 (2005) (en adelante “AICPA Professional Standards”).

²⁵ AICPA Professional Standards §§ 317.08 - .09.

²⁶ AICPA Professional Standards §§ 317.10.

la actividad ilegal tiene un efecto material en los estados financieros, o si no se pudo determinar si hubo una actividad ilegal por las limitaciones impuestas por el cliente, el auditor deberá indicarlo así en el informe de la auditoría.²⁷ No obstante, si ninguna sospecha de actividad ilegal surge de los documentos provistos para la auditoría, el auditor no tiene el deber de indagar para asegurarse que el cliente no está llevando a cabo actividades ilegales.²⁸

Sin embargo, el AICPA promulgó en el 2004 unos “Estándares para Servicios de Consultoría” donde se establece que la naturaleza, el enfoque y las limitaciones del trabajo que habrá de ser provisto estarán delimitados en un acuerdo escrito con el cliente y que dentro de la definición de Servicios de Consultoría se excluyen las representaciones que se deben hacer de acuerdo con los Estándares de Auditoría.²⁹

Finalmente, es importante señalar que el Tribunal Supremo de Puerto Rico no ha tenido oportunidad de expresarse sobre la responsabilidad de los CPA en Puerto Rico bajo las reglas previamente citadas. Más aún, tampoco el Tribunal Supremo de Estados Unidos ni los tribunales estatales han podido expresarse respecto a la aplicación de estas reglas.

II.

Conclusión

De acuerdo a los documentos examinados, especialmente el Contrato de Servicios (según provisto por AFC), se puede concluir que tanto AFC como los voluntarios que provean servicios en nombre de ésta no tienen ningún deber ético o legal más allá de los deberes que se les requiere en el ejercicio cotidiano de su profesión, si, mientras proveen servicios a entidades del Tercer Sector a través de AFC, encuentran algún indicio de actividad ilegal.

Aunque normalmente AFC sería responsable de los daños causados por sus voluntarios bajo el artículo 1803 del Código Civil de Puerto Rico, en el Contrato de Servicios (entre AFC y la entidad a la que se le estará prestando servicios) se establece un relevo de responsabilidad por parte de la entidad por cualquier daño, de cualquier naturaleza, que pueda surgir de los servicios prestados por AFC. Además, la Ley de Voluntarismo de Puerto Rico y su análogo federal relevan de responsabilidad por daños a los voluntarios que presten servicios en nombre de la AFC, siempre que cumplan con los

²⁷ AICPA Professional Standards §§ 317.13 - .21.

²⁸ AICPA Professional Standards § 317.08.

²⁹ Statement on Standards for Consulting Services No. 1 (AICPA 2004) (disponible en <http://fvs.aicpa.org/Resources/Laws+Rules+Standards+and+Other+Related+Guidance/AICPA+Professional+Standards/Statement+on+Standards+for+Consulting+Services+No.+1.htm>).

requisitos de licencia o certificación que les requiera la ley y que los servicios provistos no sean remunerados. Por tal razón, aunque AFC ni sus voluntarios tienen un deber legal o ético de divulgar información que indique un comportamiento ilegal por parte de una entidad del Tercer Sector a la que le presten sus servicios, si dicha entidad sufre algún daño por no haberse hecho estas divulgaciones, la entidad no podrá reclamarle estos daños ni a la AFC ni a sus voluntarios.

Los abogados, por su parte, tienen que cumplir con el deber de confidencialidad y con el deber de no asistir a un cliente en la comisión de un delito o en el encubrimiento de éste. Asimismo, en cuanto al suministro de servicios legales a corto plazo a entidades sin fines de lucro, están eximidos de cumplir con las reglas de conflicto de intereses y de deberes para con clientes pasados dentro de los parámetros de la Regla 6.5 de las Reglas Modelo de la ABA.

Por otro lado, los CPA tienen el deber general de cumplir con la obligación de objetividad e integridad en protección del bienestar público, mientras esté en balance con el deber de confidencialidad que tienen para con sus clientes. Están también obligados a cumplir con el deber de diligencia, que les exige observar los estándares técnicos y éticos aplicables. En cuanto al caso específico de los auditores, éstos deben seguir unos requisitos especiales en cuanto a las situaciones en las que existe la sospecha o la certeza de una actividad ilegal por parte del cliente, más no están obligados a buscar más allá de la información que les provean para la auditoría para asegurarse de que no existe ningún tipo de actividad ilegal. No obstante, si estos profesionales están prestando servicios puramente de consultoría, los Estándares de Servicios de Consultoría promulgados por el AICPA los eximen de tener que hacer las divulgaciones exigidas por las reglas de auditoría.

Nótese que este análisis fue limitado a la investigación de los deberes éticos y legales generales que se le exigen a los abogados y a los CPA, por lo que otras leyes especiales que pudieran ser de aplicación a las entidades objeto del servicio provisto deberán ser analizadas dependiendo del tipo de servicio que se esté prestando, el tipo de cliente al que se le estén prestando los servicios y si existe algún tercero que utilizará la información que resulte de los servicios prestados.