

28 de noviembre de 2023

¿TIENE ACCIONES DE UNA SOCIEDAD EN ESTADOS UNIDOS?
¡PRESTE ATENCIÓN!

Hay importantes novedades para quienes son accionistas de sociedades constituidas en los Estados Unidos.

El 1° de enero de 2024 entrará en vigor en los Estados Unidos la Ley de Transparencia Societaria (“Corporate Transparency Act”, conocida como CTA, por sus iniciales en inglés). *Siga leyendo: puede tener consecuencias importantes para Ud.*

A partir de su entrada en vigor, ya no podrá haber accionistas anónimos bajo ningún tipo societario en ese país.

La CTA, una norma de amplio alcance, impone a numerosas sociedades constituidas en los Estados Unidos la obligación de identificar a las personas físicas propietarias de sus acciones.

Para ello, la nueva ley exige a aquéllas proporcionar información sobre la titularidad de las tenencias accionarias a una agencia gubernamental dependiente del Departamento del Tesoro de los Estados Unidos (la “Financial Crimes Enforcement Network”, denominada comúnmente “Fin-CEN”).

El 29 de septiembre del año pasado, FinCEN dictó la reglamentación definitiva de la CTA, que aclara el alcance de las obligaciones de información sobre la identidad de los accionistas de ciertas sociedades comerciales estadounidenses. No obstante, quedan aun

algunas cuestiones metodológicas por resolver.

La sanción de la CTA llevó muchos años. Fue la última etapa de un proceso legislativo destinado a evitar que los Estados Unidos se convirtiera en refugio fiscal para quienes quisieran ocultar su identidad.

La ley busca crear una base de datos centralizada, confidencial (de acceso restringido sólo a organismos públicos estadounidenses, como se explica más abajo) y encriptada, que reúna información acerca de los propietarios finales de participaciones sociales en sociedades anónimas, de responsabilidad limitada (las LLC o “limited liability corporations”) y otros tipos societarios constituidos en los Estados Unidos.

La información así obtenida sólo será revelada por la FinCEN a pedido de ciertas agencias gubernamentales federales o estatales estadounidenses involucradas en cuestiones de seguridad nacional, de inteligencia, policiales o de regulación bancaria; de entidades gubernamentales federales que actúan a pedido de países extranjeros o de entidades financieras que buscan información acerca de sus clientes.

La obligación de informar recae sobre toda entidad emisora de acciones (con muy pocas excepciones), que deberá identificar ante la FinCEN a las personas físicas que resultan propietarias finales de las tenencias accionarias en la respectiva entidad.

La información a brindar incluye los nombres, fechas de nacimiento, direcciones y números de documentos de identidad de esas personas, en la medida que sean titulares de por lo menos el 25% del capital social o que de alguna otra manera ejerzan un “control sustancial” sobre la sociedad de modo tal que determinen su voluntad. A estas personas físicas se las define como “propietarios finales” de las acciones.

Las personas identificadas como “propietarios finales” son todas aquéllas que resultan ser propietarios, directos o indirectos, de acciones o participaciones en virtud de contratos, acuerdos, entendimientos o de cualquier otro modo, incluyendo a quienes son condóminos de participaciones indivisas, o actúan a través de apoderados, intermediarios, custodios, agentes o terceros.

En el caso de fideicomisos, serán considerados titulares de las acciones (i) los fiduciarios que estén autorizados a vender los bienes fideicomitidos; (ii) los beneficiarios que sean destinatarios únicos de los ingresos de capital o intereses del fideicomiso o que tengan el derecho a exigir la distribución o el retiro de los bienes fideicomitidos o (iii) los fiduciantes que tengan derecho a revocar el fideicomiso o liquidar esos bienes fideicomitidos.

También serán considerados beneficiarios finales quienes tengan acciones o controlen una o varias sociedades interpuestas que, a su vez, resulten controlantes (en conjunto o separadamente) de las sociedades obligadas a informar.

La reglamentación de la ley define “control sustancial” al que se adquiere mediante “todo instrumento, contrato, acuerdo, entendimiento, relación u otro mecanismo que permita ejercer la propiedad” de una sociedad. Esta definición, además de incluir a las acciones y participaciones de capital incluye también a las ganancias acumuladas, las deudas por intereses convertibles en acciones, las opciones de compra, de venta y de cualquier otro tipo.

Bajo la reglamentación, se entenderá que una persona física tendrá “control sustancial” sobre una sociedad “cuando ejerza funciones tales que le permitan actuar como su presidente, principal responsable ejecutivo, operativo o financiero, gerente de asuntos legales o cualquier otro cargo que, más allá de su nombre, ejerza funciones similares”.

También habrá “control sustancial” cuando una persona física tenga la capacidad de designar o revocar la designación de cualquier funcionario de alto rango o de la mayoría del directorio (u órgano similar).

Existirá asimismo “control sustancial” cuando una persona física dirija, establezca o tenga influencia sustancial sobre las decisiones que tome la sociedad obligada a informar referidas a (1) la naturaleza, extensión y características de su actividad mercantil; (2) su presentación en concurso, disolución o fusión; (3) gastos o inversiones relevantes, emisiones de nuevas acciones o asunción de deudas; (4) nuevos negocios o emprendimientos; (5) los mecanismos de compensación y programas de incentivos para los funcionarios superiores de la empresa; (6) la celebración, rescisión, cumplimiento o Incumplimiento de contratos significativos y (7) la modificación de los estatutos.

Las exigencias de la CTA son de sencillo cumplimiento: una vez que se establezca que una sociedad está obligada a informar (lo

que dependerá de su pertenencia a alguna de las diversas categorías definidas en la ley), quedará obligada a informar sobre la identidad de los propietarios finales de sus participaciones sociales.

La norma reglamentaria de la CTA define, en términos muy amplios, qué debe entenderse por “entidad obligada a informar”.

Así, incluye a cualquier sociedad anónima y de responsabilidad limitada (las ya mencionadas “LLC”) “y a cualquier otro tipo societario creado mediante la inscripción o registro de documentos constitutivos en la Secretaría de Estado u oficina similar de cualquiera de los estados o territorios de los Estados Unidos o constituido bajo las leyes de un país extranjero pero registrado para ejercer actividades mercantiles en los Estados Unidos”¹.

La amplitud de la definición lleva a que una enorme cantidad de sociedades quedará sometida a la obligación de informar, a menos que caigan en alguna de las 23 excepciones que contempla la ley. Nótese que ésta deja fuera de aquella obligación a las sociedades extranjeras que no se registren formalmente para llevar a cabo actividades comerciales en los Estados Unidos.

Entre las excepciones más notables, figuran las “grandes compañías operativas”, definidas como sociedades que (i) emplean más de veinte empleados a tiempo completo en los Estados Unidos; (ii) tuvieron ingresos brutos o ventas totales por al menos cinco millones de dólares en su último ejercicio económico (demostrado mediante sus declaraciones impositivas) y (iii) tienen una presencia física operativa dentro de los Estados Unidos. Esta

¹ La traducción es nuestra, por lo que los efectos legales de la terminología usada por nosotros pueden ser diferentes a los de esos términos bajo el sistema legal estadounidense.

excepción hace que la carga de cumplir con la CTA se concentre en pequeñas y medianas empresas que no cumplan con esas condiciones.

Las empresas existentes a la fecha de entrada en vigor de la CTA deberán presentar la información exigida por la ley a la FinCEN el 1 de enero de 2025. Las que se constituyan con posterioridad al 1° de enero de 2024 estarán obligadas a informar dentro de los treinta días de su constitución. Y cualquier modificación a la información ya presentada deberá ser denunciada dentro de los treinta días de ocurrida.

Según lo informado por la FinCEN, ésta está preparando un portal *online* llamado “Beneficial Ownership Secure System” (“BOSS”, por sus iniciales en inglés) donde se recibirá, almacenará y mantendrá la información acerca de las tenencias de acciones recibida de las empresas. El sistema BOSS permitirá en breve que las empresas presenten la información de manera estandarizada.

La violación de las obligaciones impuestas por la CTA implicará, “para toda persona que a sabiendas suministre o intente suministrar información falsa o fraudulenta sobre beneficiarios finales” o que “a sabiendas no suministre información completa o actualizada” la aplicación de sanciones civiles y penales.

Las multas civiles podrán alcanzar los quinientos dólares diarios mientras subsistan las violaciones a la ley. Y las sanciones penales incluyen desde multas de hasta diez mil dólares por cada violación, prisión de hasta dos años o combinaciones de ambas penas.

Estamos a disposición de nuestros clientes para asistirlos en caso de dudas acerca de su inclusión en la ley o ayudarlos para la presentación de la documentación necesaria que permita cumplir con sus exigencias.

Lo hacemos con la colaboración del estudio jurídico Olshan, Frome & Wolosky, ubicado

en Nueva York y considerado un experto en estas cuestiones.

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**