



COMUNICACIÓN DE BENEFICIARIOS FINALES EN LOS EE.UU. ¿CUAL ES LA SITUACIÓN ACTUAL?

El 08 de diciembre de 2021 FinCEN publicó el documento Beneficial Ownership Information Reporting Requirements (para ver el texto completo puede acceder al siguiente link <https://www.federalregister.gov/documents/2021/12/08/2021-26548/beneficial-ownership-information-reporting-requirements>) por el cual se establecen las regulaciones aplicables al requisito de informar los beneficiarios finales por parte de las sociedades incorporadas en los EE.UU. o aquellas que siendo extranjeras realicen actividades comerciales en los EE.UU., y a partir de la cual se implementó la Sección 6403 al CTA.

Al respecto, se estableció un periodo de apertura al público para que éste pueda realizar comentarios acerca de cómo se debería tratar este nuevo requerimiento. Dicho periodo de apertura al público culminó el pasado 07 de febrero y de momento aún no han salido nuevas comunicaciones que contemplen los mismos.

Generalidades

Esta elaboración de reglas establecidas por FinCEN es la primera de tres, una segunda elaboración de reglas estaría enfocada en la implementación de los protocolos para el acceso y la divulgación de la información suministrada respecto de los beneficiarios finales, mientras que una tercera elaboración de reglas está prevista para revisar los requisitos existentes de debida diligencia de clientes por parte de las instituciones financieras.

En resumen, los puntos importantes definidos por parte del FinCEN a través de las reglas elaboradas se enmarcan en describir quién debe presentar la información, qué información debe proporcionarse y cuándo se debe presentar el informe.

Dentro de los principales cometidos que esta disposición tiene, se mencionan:

- Establecer un estándar federal claro para las prácticas a seguir al momento de incorporar compañías en los EE.UU.;
- Proteger los intereses de seguridad nacional;
- Proteger el comercio interestatal y extranjero;
- Permitir esfuerzos para contrarrestar el lavado de dinero, el financiamiento del terrorismo y otras actividades ilícitas; y
- Poner a los EE. UU. en línea con los estándares internacionales contra el lavado de dinero.

Las principales obligaciones adjudicadas al FinCEN por parte de la CTA son la elaboración y el mantenimiento de un registro nacional de beneficiarios finales y compañías informantes, que sea accesible (con protocolos y acceso limitado) a las agencias públicas estatales, federales e internacionales, no siendo disponible la información allí comunicada al público en general.

En este sentido es importante destacar la **privacidad de la información suministrada** al FinCEN, haciendo hincapié en que las entidades estatales o federales podrán acceder a la información allí almacenada siempre y cuando estén conduciendo una investigación, mientras que una institución financiera lo podrá hacer siempre que este conduciendo un proceso de debida diligencia amparado en el Bank Secrecy Act (BSA) o en el USA Patriot Act. Por último, en el caso de las agencias federales internacionales que hagan la solicitud en nombre de un gobierno extranjero debe estar dicho gobierno amparado en un acuerdo mutuo de intercambio de información a requerimiento firmado con los EE.UU.;

¿Cuál es la definición de beneficiario final a estos efectos?

Persona/s física/s que ejerzan el control sobre las Compañías o posean una participación en el capital de al menos el 25% en las mismas.

- Excepciones sobre las cuales no aplica la comunicación de la información antes mencionada;
- En caso de menores, cuando quien ejerce la supervisión de estos haya reportado la información de alguna otra manera;
- Un individuo actuando como fiduciario, intermediario, custodio o agente en representación de otro;
- Un individuo actuando como empleado cuyo control deriva solamente de su condición laboral;
- Un individuo cuyo único interés sobre la entidad se da a través de un derecho de herencia;
- Un acreedor de las compañías, a menos que dicho acreedor cumpla con los requisitos de beneficiario final mencionados.

Con respecto a quien ejerce el control, la regulación proporciona tres indicadores específicos:

1. Alto funcionario de la entidad reportante;
2. La autoridad que tenga la potestad de remover o designar un alto funcionario o mayoría en el consejo de administración de la entidad;
3. Quien mantenga la dirección, determine o decida o influya sustancialmente sobre las decisiones sustanciales de la entidad.

Por otra parte, la regulación también brinda una categoría general entendiendo que una persona que ejerce el control sobre una entidad puede ser aquella que ejerza cualquier otra forma de control sustancial sobre la empresa que informa.

¿Cuáles son las entidades reportables?

La regulación establece dos tipos diferentes de entidades que deben reportar:

- Las domésticas, cualquier entidad que se crea mediante un secretario de estado u oficina similar en una jurisdicción dentro de los Estados Unidos; y,
- Las extranjeras, cualquier entidad formada bajo la ley de una jurisdicción extranjera que está registrada para hacer negocios dentro de los Estados Unidos.

Al respecto se describen 23 excepciones por las cuales no se debería realizar el reporte de beneficiarios finales, dentro de éstas se incluyen:

- Las compañías que cotizan en bolsa;
- Iglesias, entidades de caridad y otras entidades sin fines de lucro;
- Otras entidades que ya estén sujetas a la obligación de reportar a entidades gubernamentales (compañías de seguros, bancos, compañías de inversión, firmas contables registradas, etc);
- Compañías que emplean más de 20 personas, reportan con fines fiscales ganancias mayores a 5 millones de dólares, y tienen presencia física en los EE.UU.

¿Quién debe reportar la información?

Para una entidad doméstica, cualquier persona física que haya presentado la documentación para la creación de la sociedad, en el caso de entidades extranjeras cualquier persona física que haya presentado el documento que registra por primera vez a la entidad extranjera para hacer negocios en el EE. UU. Estas definiciones también incluyen a cualquier persona que dirige o controla la presentación de los documentos corporativos ante las entidades gubernamentales.

¿Qué información se debe reportar de los beneficiarios finales?

Nombre, fecha de nacimiento, domicilio, donde posee la residencia fiscal y número de identificación (por ejemplo, pasaporte o documento de identidad)

Plazos para realizar el reporte

1. Nuevas compañías, deberán reportar la información al momento de la formación o registro, aplicable obviamente luego de que se apruebe la última regulación respecto del reporte de beneficiarios finales;
2. Las Compañías ya existentes, se prevé que aporten la información no más allá de un año luego de efectiva la regulación;
3. Las compañías deben actualizar la información al FINCEN siempre que existan cambios en sus beneficiarios finales dentro de los 30 días corridos luego de efectivizado dicho cambio.

Penalidades ante el no cumplimiento

El no cumplimiento de la comunicación de beneficiarios finales acarrea penalidades civiles que ascenderán desde los USD 500 por cada día que se incumpla con la obligación de informar hasta penas de USD 10.000 o de prisión por hasta 2 años.

Existiendo un "Safe Harbor" para aquellas personas que hayan actuado de buena fe que les permite corregir la información proporcionada erróneamente durante 90 días luego de haber comunicado dicha información de forma incorrecta.

Asimismo, y aquí es donde se puede observar la importancia en cuanto a mantener la privacidad de la información proporcionada, se estipulan para aquellos que divulguen información proporcionada bajo la CTA sin autorización (tanto para empleados de entidades gubernamentales, como para terceros que puedan recibir esta información), multas civiles que van desde los USD 500 por cada día hasta penas que incluyen el pago de USD 250.000 o de penitenciaría de hasta 5 años.

¿Cuándo podemos esperar que se haga efectiva la obligación de reportar los beneficiarios finales de las entidades?

No se espera que esto suceda en un plazo cercano, considerando que el FinCEN debe primeramente revisar los comentarios realizados a esta regulación, deben aprobarse los dos procedimientos aún pendientes, promulgarse las reglas finales y crear el software que permita almacenar la información de manera segura.

Conclusiones

Si bien aún queda camino por recorrer para que realmente se haga efectiva la comunicación de beneficiarios finales de las entidades incorporadas en los EEUU o aquellas extranjeras que lleven adelante una actividad comercial en los EEUU, en cuanto a las regulaciones que no han sido aprobadas, la implementación del software adecuado para almacenar y comunicar la información, y la manera en cómo está información se mantendrá con la mayor confidencialidad posible, podemos afirmar que esta no se da por asuntos fiscales o tal vez en ellos no radique el principal motivo de la aprobación de la norma, sino que la misma tiene un carácter preventivo en relación al lavado de activos, proveniente de delitos como el tráfico de drogas o de armas, entre otros, protección de la seguridad nacional y el cumplimiento de estándares internacionales.

Por lo tanto, es posible afirmar que los EE.UU. aún, y a pesar de esta norma, sigue siendo una de las jurisdicciones que ofrece mayor confidencialidad y privacidad en cuanto a la información de las personas físicas.

Es necesario también aclarar que la CTA no incluye la comunicación de cuentas bancarias en Instituciones Financieras ubicadas en los EEUU y que dicho país ya ha aprobado normas vinculadas a la transparencia e intercambio de información con muy poco impacto en la implementación efectiva del intercambio entre países.

Seguiremos de cerca esta reglamentación para informarlos oportunamente de las novedades.

Insight Trust cuenta con un equipo capacitado en asuntos relacionados a la formación de Compañías en los EE.UU. y la normativa aplicable a las mismas, para solicitar más información, una recomendación más personalizada, una reunión con uno de nuestros asesores o un presupuesto dirigirse a info@insight-trust.com