

Sociedades Off Shore

¿Quién las Controla?

Por: Cr. Jorge R. Fernández ()*

Sociedades Off Shore, Concepto

Es una práctica generalizada en las operaciones comerciales y en el tráfico internacional el hecho de constituir una sociedad en un país para realizar actividades en otros países.

Existen en diversos países legislaciones mediante las cuales se regula y se contempla la posibilidad de constituir sociedades en ellos a condición de que su actuación esté limitada a la realización de actos fuera del territorio del país donde se constituyó, por lo cual se les prohíbe la práctica de actos vinculados a su objeto social y al desarrollo de su actividad comercial dentro del propio territorio del país de origen.

Por lo que podemos definir a las sociedades off shore como aquellas sociedades comerciales, generalmente de propiedad anónima, que tienen vedada la actuación y el desarrollo de la actividad mercantil, en forma total o parcial, dentro de los límites territoriales del estado que les ha otorgado su personalidad jurídica como tales o que constituye su lugar de creación, de modo que su capacidad y legitimación queda restringida a una actuación comercial dentro de su objeto social con alcances exclusivamente extraterritoriales.

Las sociedades off shore fueron protagonistas del desastre en los casos Enron, World Com, Parmalat, Adecco y en las investigaciones de muchos casos de corrupción en nuestro país: Banco Extrader, IBM - Banco Nación, Banco República etc., mencionando además que mediante la utilización de estos instrumentos off shore también se lleva a cabo el financiamiento de una parte del accionar del terrorismo internacional.

La existencia en nuestro país de numerosas sociedades constituidas en el extranjero, al amparo de una legislación más favorable, pero cuya sede social o actividad principal se encuentra en la Argentina, ha provocado que la Inspección General de Justicia (de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires) dicte distintas resoluciones a los efectos de verificar el correcto encuadramiento de las mismas en las disposiciones legales correspondientes, y su inscripción en el Registro Público de Comercio en los términos de los artículos 118 tercer párrafo y 123 de la Ley de Sociedades Comerciales N° 19.550.

Dicho encuadramiento permitirá distinguir entre aquellas sociedades que funcionan efectivamente en el exterior y que pretenden actuar además en la República

Argentina, efectuando en este marco sus inversiones productivas, de aquellas otras cuyo objetivo encubre la elusión del derecho argentino por estar sujetas a un derecho extranjero, utilizando estas estructuras para fines ilícitos.

Previene además la interposición de personas, limita la eventual legitimación de activos de origen ilícito y la posibilidad de infracción de normas tributarias, no creando restricciones al ingreso y circulación de capitales sino procura un ingreso transparente y ajustado a nuestras normas legales.

En síntesis, salvo muy pocas excepciones, las sociedades off shore carecen de cualquier utilidad para una economía real de inversión para la producción de bienes y servicios y para la creación de fuentes de trabajo y no se puede negar la percepción generalizada que de ellas se tiene como instrumentos de fraude, el ocultamiento o disimulo patrimonial, la violación de normas de orden público, y la legitimación de activos provenientes de actos o actividades ilícitas.

Siendo de fundamental importancia la rigurosidad con que se debe fiscalizar la actuación de dichas sociedades, de carácter exclusivamente extraterritorial, no tomando en consideración los argumentos con los que se suele cuestionarse la interferencia pública en la actividad de los particulares cuando se ejercen los controles de la ley como ser el desaliento las inversiones genuinas, la afectación de la seguridad jurídica, y la desconfianza hacia la libre iniciativa privada y riesgo a la libertad.

Sociedades Off Shore y el Lavado de dinero

La complejidad de los procesos de blanqueo de activos crece a medida que aumenta la importancia de la masa patrimonial a reciclar, por lo que la circulación de capitales sucios necesita contar con un número cada vez mayor de puntos de apoyo y, en especial, con la cifra más elevada posible de sujetos ajenos a toda sospecha que puedan figurar como titulares de las múltiples transacciones económicas – reales o ficticias- que compongan un ciclo completo de lavado de dinero.

Es por ello que los recicladores del lavado de dinero han demostrado su disposición por constituir cuantas entidades dotadas de capacidad jurídica le sean precisas para poder disfrazar la auténtica naturaleza de sus operaciones.

(*) Contador Público y Licenciado en Administración (UB) - Magíster en Finanzas Públicas UNLaM (Programa Finanzas Públicas IEFPA - UNLaM). Doctorando en Ciencias de la Administración (UB). Actualmente se desempeña en el Dto. de Asesoría Técnica AFIP

Teniendo presente cuál es la finalidad a la que sirven estas entidades, sus promotores se esfuerzan por dotarlas de un tinte de legalidad lo más perfecto posible, cumpliendo la normativa vigente sobre la materia con objeto de aparentar que su fundación y funcionamiento tiene lugar en el marco del tráfico jurídico honesto.

No obstante, la necesidad de someterse a Derecho, unida a la conveniencia de dificultar al máximo posible la acción de la justicia, han hecho que la radicación de tales sociedades se realice con mucha frecuencia más allá de las fronteras nacionales, en un intento por buscar en otros ordenamientos más permisivos el amparo que no pudo encontrarse en el propio.

En este sentido, resulta fácil comprobar que las jurisdicciones más ventajosas para esta clase de operaciones suelen coincidir con aquellas que acostumbran a recibir el calificativo de paraísos fiscales, refugios fiscales o jurisdicciones off shore.

Estos territorios se caracterizan por ser:

- 1) Un lugar donde se hacen negocios que permiten el acceso a los mercados extranjeros libres de todas barreras y cumplimientos formales con bajo o nulo grado de información a autoridades de control.
- 2) Un espacio que ofrece ventajas fiscales con buena infraestructura financiera y profesional y seguridad jurídica en cuanto a sus activos.
- 3) Una jurisdicción donde se puede domiciliarse a los efectos de escapar al cumplimiento de las normas vigentes en los territorios en los cuales se pretende llevar a cabo la actividad societaria.
- 4) Un refugio para el ocultamiento de bienes o personas físicas o jurídicas destinados al manejo de capitales para su evasión fiscal.

Los Paraísos fiscales off shore además poseen: anonimato accionario, ausencia de registros de accionistas, flexibilidad de estructuras jurídicas con amplios objetos sociales y actividades permitidas, bajo costo impositivo, ausencia de registros contables y bloqueo de información a los distintos organismos de control.

Todo ello permite y mantiene el Secreto Financiero, el Secreto Fiscal, el Secreto Bursátil, el Secreto profesional, facilitando el ocultamiento de bienes y personas a los fines fiscales y otros fines.

Debido a la preocupación originada por el uso de estas sociedades off shore con fines ilícitos, el Foro de Estabilidad Financiera solicitó a la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE)¹ la realización de un informe con la finalidad de desarrollar mecanismos que contribuyeran a reducir la vulnerabilidad de esas sociedades a su uso ilícito, haciendo énfasis en la necesidad y conveniencia de asegurar que las autoridades de cada jurisdicción tengan la facultad de compartir la información respecto de los dueños reales de las sociedades constituidas en sus jurisdicciones.

Este informe fue realizado por la OCDE en el año 2001 y fue aprobado por los ministros de finanzas de los países miembros de la organización, del grupo de los Siete y el Foro de Estabilidad Financiera como una con-

tribución en la lucha contra la corrupción y el lavado de dinero.

En dicho informe se menciona que las jurisdicciones que proveen mecanismos que permiten esconder la identidad de las personas detrás de estas sociedades, y a la vez limitan la capacidad de sus autoridades para obtener y compartir información sobre los beneficiarios efectivos y control de esas entidades, Territorios no Cooperadores,² incrementan considerablemente el potencial para el uso de las mismas.

Continúa describiendo que ciertas jurisdicciones utilizan instrumentos para ocultar los beneficiarios efectivos y controlantes de las entidades, como las acciones al portador, directores corporativos, directores nominales, etc., sin prever mecanismos que permitan perforar el anonimato en casos de sospecha de actividades ilegales.

Algunas de estas jurisdicciones fortalecen el anonimato mediante normas que establecen el secreto bancario y corporativo de manera rigurosa y prohíbe a entidades financieras y profesionales revelar la identidad de los controlantes y beneficiarios efectivos, agregando que tales jurisdicciones son normalmente reuentes a cooperar con tribunales extranjeros en la obtención de pruebas vinculadas con las sociedades en ellos constituidas.

La OCDE concluye que para combatir y prevenir el uso inapropiado de sociedades, es esencial que todas las jurisdicciones establezcan mecanismos efectivos que permitan a sus autoridades obtener y compartir información sobre los controlantes y beneficiarios efectivos de las sociedades establecidas en sus territorios, cuando ello sea necesario para la investigación de actividades ilícitas o para llevar a cabo sus funciones de regulación o supervisión.

Describe tres sistemas para establecer los mecanismos tendientes a obtener la información sobre los controlantes y beneficiarios efectivos:

- 1 Obligación de revelar a las autoridades del país de incorporación la identidad de tales personas, estableciendo dicha obligación, normalmente, en el momento de creación de la entidad y requiere que se mantenga actualizada mediante la denuncia los cambios y transferencias accionarias que ocurran.
- 2 Imponer la obligación de obtener, mantener y proveer a las autoridades información sobre control y beneficiarios efectivos, no los intermediarios como los agentes de constitución de sociedades, contadores, abogados, escribanos, trust, etc.
- 3 Creación de un sistema investigativo que opere en casos de investigación de actividades ilícitas e implemente medidas judiciales y de otro tipo que sean eficaces para penetrar el velo corporativo y obtener información sobre sus reales dueños.

El principal método escogido para ocultar las transacciones comerciales es derivar los recursos hacia los denominados países e instrumentos off shore que intentan captar capitales que originalmente deberían localizarse en otros países, por lo que todas estas jurisdicciones están especialmente en la mira de las autoridades y organizaciones internacionales que combaten el lavado de dinero y el crimen transnacional.

La creación de estas sociedades off shore que provienen de países de baja o nula tributación (paraísos fiscales) y que no pueden intervenir en el comercio del país de asiento pero sí están autorizados a operar en otros países, normalmente no instalan una industria, un comercio, etc., vienen como titulares de un inmueble o son constituidas a los efectos de disimular otra actuación, permitiendo no conocer quien son en realidad sus dueños, (al ser sus acciones al portador) y nombrando solamente un representante en nuestro país.

La aplicación de una política económica errónea, propia de los tiempos de crisis, establecía que cualquier estructura empresarial debía ser protegida, olvidando que las sociedades off shore son simulacros de sociedades, verdaderas pantallas detrás de las cuales se ocultan quienes no quieren dar la cara en una determinada actuación, casi siempre con fines inconfesables.

Dicha política sostenía que toda inversión que llega a la Argentina siempre es buena, cualquiera sea el origen de los capitales, lo cual es un razonamiento peligroso para la comunidad, que ha dado sobradas pruebas de que el capital proveniente del lavado de dinero y del crimen transnacional es imposible de ser controlado.

El lavado de dinero trae consecuencias nefastas para las sociedades en que se instala, sus procesos no encuadran en las leyes de mercado, ni en las sanas prácticas económico – financieras, la influencia política y económica del crimen organizado debilita la estructura social, los estándares éticos de la sociedad y finalmente las instituciones democráticas de la sociedad.

Es por este motivo también que están bajo la lupa de los organismos que se dedican al combate del lavado de dinero pues se sabe que a través de las off shore circula buena parte de los flujos financieros internacionales.

De acuerdo a las cifras proporcionadas por el GAFI³, el lavado de dinero moviliza entre 590 billones y hasta 1.5 trillones de dólares.

El Grupo de Acción Financiera,(GAFI), del cual la República Argentina es miembro pleno⁴, es la entidad rectora en la elaboración y promoción de medidas para combatir el blanqueo de capitales a nivel internacional, y en base a sus pronunciamientos se ha incentivado la creación de organismos de similares características a nivel internacional teniendo presente las necesidades de prevención y represión de las diferentes modalidades del crimen organizado y el terrorismo internacional.

Sus recomendaciones aunque no son obligatorias tienen en la práctica una fuerza de hecho a veces más importante que la fuerza jurídica que conllevan instrumentos internacionales con fuerza de ley, y en el orden práctico, los países que no aplican sus recomendaciones, no tienen acceso a los organismos internacionales de crédito:

- A) Fondo Monetario Internacional.
- B) Banco Mundial.
- C) Banco Internacional de Desarrollo.

Dichos estándares internacionales se encuentran contenidos en:

- a) Cuarenta recomendaciones, (que en julio de 2003 fueron sometidas a revisión).
- b) Ocho recomendaciones especiales, orientadas a combatir el terrorismo.
- c) Una recomendación especial sobre cash courriers⁵.

Dicho Organismo, ha percibido el aumento de sofisticadas combinaciones de técnicas, tales como el aumento del uso de personas jurídicas para encubrir la titularidad real y el control de los activos de procedencia ilegal, y un aumento del uso de profesionales para obtener consejo y asistencia en el lavado de fondos delictivos; así como que estos factores, combinados con la experiencia obtenida en el proceso del GAFI sobre los Países y Territorios “No Cooperantes”, y varias iniciativas nacionales e internacionales, llevaron a la institución internacional a considerar y revisar las Cuarenta Recomendaciones, dentro de un nuevo y amplio esquema para combatir el lavado de activos de origen delictivo y evitar el financiamiento del terrorismo internacional.

La reformulación de las 40 recomendaciones por parte del GAFI incluyen dos específicas sobre este fenómeno de las estructuras jurídicas tendientes al ocultamiento y el enmascaramiento del crimen transnacional.

La Recomendación 33 indica que los países deben tomar medidas para impedir el uso ilícito de personas jurídicas por parte de los lavadores de dinero.

Los países deben asegurarse de contar con información adecuada, precisa y oportuna sobre los beneficiarios finales y el control de las personas jurídicas que las autoridades competentes puedan obtener o a las que puedan acceder sin demora.

Menciona además que, los países que tengan personas jurídicas autorizadas a emitir acciones al portador deben tomar medidas apropiadas para asegurar que dichas acciones no sean empleadas incorrectamente para el lavado de activos, y poder demostrar que esas medidas son adecuadas.

Los países pueden–deben considerar medidas que faciliten a las instituciones financieras el acceso a la información sobre el beneficiario final y el control a efectos de que puedan cumplir con los requisitos de la Recomendación 5 del GAFI.

La Recomendación 34 señala que los países deben tomar medidas para impedir el uso ilícito de estructuras jurídicas por parte de los lavadores de dinero y en especial, los países deben asegurarse de contar con información adecuada, precisa y oportuna sobre los fideicomitentes, fiduciarios y beneficiarios que las autoridades competentes puedan obtener o a las que puedan acceder sin demora.

El anonimato accionario y las extremas condiciones de inexpugnable confidencialidad que caracterizan al accionar off shore garantizan prácticamente esa impunidad, favoreciendo un estado de cosas que es absolutamente intolerable tanto jurídicamente como moralmente y que erosiona los valores superiores de la Justicia y la convivencia social.

Las Sociedades Off Shore en la República Oriental del Uruguay

Uruguay tiene algunas características jurídicas que lo hacen parecerse a un paraíso fiscal como ser:

1. Un lugar donde no se controla el origen del dinero
2. Hay secreto bancario o existencia de leyes que imponen la confidencialidad de los datos relativos a operaciones comerciales.
3. Posee bajo índice de fiscalización de sociedades extranjeras etc.
4. Existen convenios para evitar la doble imposición, firmados con países con altas tasas de tributación.
5. El capital tiene fácil ingreso y egreso de esa jurisdicción.
6. Aplica medidas que actúan con un fuerte efecto de atracción para la radicación de capitales foráneos.
7. El sistema jurídico prevé, el tipo de vehículo societario que el contribuyente o inversor desea utilizar.

Desde hace 57 años existe una figura jurídica llamada Sociedades Anónimas Financieras de Inversión, son las llamadas SAFI, las mismas fueron creadas en el marco de la expansión de las multinacionales, convirtiéndose por el paso del tiempo en instrumentos perfectos para eludir y evadir impuestos y para el ocultamiento de patrimonios, siendo utilizadas por los argentinos para constituir las mismas en dicho territorio, y mandar el dinero no declarado en Argentina, a dichas sociedades.

Las mismas son ideales para lavar dinero y compiten las mismas con las SAZF, Sociedades Anónimas de Zona Franca, siendo todas ellas refugio a la inversión no productiva financiera.

Dichas sociedades cumplen con la misma finalidad, y ni siquiera es necesario llevar una contabilidad, tienen actividad en bancos "cáscara"⁶ que consiste en una casilla de correo en Las Bahamas, Islas Caymán u otros paraísos fiscales, pero con oficinas en Uruguay.

El gobierno uruguayo presentó en el mes de noviembre 2005 un proyecto de reforma tributaria que prevé prohibir la creación de estas sociedades anónimas financieras (SAFI), muy utilizadas para ocultar activos.

El Gobierno uruguayo reconoce que: "... las SAFI han sido objeto de críticas a nivel internacional, en particular en el contexto del proceso de lucha contra las prácticas fiscales nocivas, al facilitar ocultar dinero en negro y no tributar por actividades y propiedades en otros países...".

El proyecto menciona además: "... Si bien en muchos casos tales críticas son infundadas, es indudable que estas sociedades constituyen un instrumento anacrónico, inadecuado a los estándares que impone la legislación comparada y las recomendaciones de los organismos multilaterales especializados...".

Dicho proyecto pone fecha de caducidad para las SAFI el 31 de diciembre de 2010, para entonces, las SAFI inscriptas deberán adecuarse a la tipología societaria exis-

tente, a la vez que queda prohibida su constitución desde la entrada en vigencia de la nueva legislación.

Esta reforma no afectará a los accionistas de las SAFI, dado que al tener prohibidas actividades en el Uruguay en su propia ley de constitución, nada habrán de tributar ahora convertidas en sociedades locales.

Todos los ingresos que obtengan las personas no residentes en Uruguay (sean empresas o personas físicas) estarán gravados con una tasa del 10% sobre el ingreso bruto obtenido.

La mayoría de argentinos que tienen viviendas o inversiones a nombre de sociedades, tienen su sede social en Uruguay, por lo que no le correspondería esta tasa del 10% sino la del 25%, aunque los dueños de las empresas sean no residentes.

Si un residente argentino percibe intereses por depósitos en un banco de Uruguay, esos intereses deberán pagar impuesto a la renta a partir de la reforma mencionada, pero el mismo puede ser tomado a cuenta del impuesto argentino, por lo que el cargo de impuesto no varía.

Distinto es el caso de aquellos residentes en la Argentina que poseen propiedades en Uruguay o depósitos en bancos de ese país y que no son declarados en la Argentina, provocando esta reforma un costo para ellos hasta ahora inexistente.

Según dicho proyecto, a los efectos de fomentar la constitución de sociedades anónimas que se constituyan en su territorio, tendrán una disminución del 30 al 10 por ciento en la retención sobre los ingresos brutos a los titulares no residentes y sin establecimiento permanente en Uruguay.

Se debe tener en cuenta que el impuesto a renta en Uruguay "preserva el principio de fuente territorial por lo cual se gravan exclusivamente las rentas provenientes de actividades desarrolladas, bienes situados o derechos utilizados económicamente en la República", esto significa que no tributarán impuesto a la renta en Uruguay quienes constituyan sociedades para actuar, por ejemplo, en la Argentina.

El proyecto no incluye al régimen de zonas francas, que otorga amplias exenciones impositivas, incluyendo el impuesto a la renta.

Esto significa que las sociedades de zona franca (SAZF), continuarían considerándose como sociedades off shore a los fines impositivos argentinos por gozar de un régimen preferencial.

En relación con el secreto bancario, se señala que seguirá como hasta el presente, promoviendo el levantamiento del mismo en forma voluntaria por parte de los contribuyentes, a efectos fiscales.

El titular de la AFIP, al inaugurar en octubre de 2005 las discusiones sobre el Presupuesto 2006, lanzó críticas al gobierno de Uruguay, al que le reprochó su actitud flexible frente a las maniobras evasivas ejecutadas por los ciudadanos amparados por la legislación vecina.

Dicha crítica surgió ante la pregunta de un diputado quien quiso saber si la AFIP logró tener acceso a la infor-

mación sobre el padrón inmobiliario de Punta del Este, donde hay muchas inversiones de argentinos.

El Funcionario señaló que: “... *no hay ni va haber un convenio de intercambio de información impositiva con Uruguay, cada vez que se pidió discutirlo, los miembros del gobierno de ese país, se negaron, alegando el secreto fiscal...*”.

Agregando: “... *en Uruguay se instalaron muchas sociedades financieras en base a dinero evadido de Argentina, ese país actuó como un paraíso fiscal...*”, equiparándolo con Panamá y las Islas Vírgenes, dos de los más conocidos dentro de la lista de 70 países off shore en el mundo.

La reforma se origina por presiones tanto de Brasil como de la Argentina para que Uruguay deje de ser una especie de refugio de paraíso fiscal.

Las Sociedades Off Shore en la República Argentina

La ley 25.246 de lavado de dinero, que se comentará posteriormente, resolvió sustituir la rúbrica del Capítulo XIII, Título XI del Código Penal, para encuadrar el delito de lavado.

Ese apartado pasa a denominarse Encubrimiento y Lavado de Activos de Origen Delictivo y penaliza no al lavador, sino al “encubridor”, definiéndolo como:

“El que no habiendo participado de un delito previo, fuera el medio idóneo para llevar al mercado formal **bienes mal habidos**”.

El dinero mal habido puede provenir de dos situaciones:

- 1) El que nace propiamente con el delito “dirty money” -dinero sucio-, ejemplo: dinero proveniente de un robo a un banco, terrorismo, tráfico de drogas etc.
- 2) El que no requiere un delito previo “black money” -dinero negro-, ejemplo: dinero obtenido en forma legal pero no declarado ante el fisco.

La simple transferencia de recursos monetarios de un país a otro por vía bancaria lo único que demuestra es la existencia material de los mismos, su cuantía y el hecho de su traslado, pero no demuestran como se originan.

Las transferencias de fondos entre países son operaciones que pueden corresponder a transacciones reales, operaciones de triangulación, retorno de capitales previamente sustraídos a la imposición del país de destino, así como también encubrir operaciones provenientes de actividades ilícitas.

En el caso que la sociedad off shore ingrese dinero sucio, corresponde siempre la aplicación de la vía penal, no siendo así en el caso que se ingrese dinero negro, al que le corresponde la vía administrativa, aplicando una preliquidación tributaria, por ser considerados incrementos patrimoniales no justificados.

Esta diferencia es de fundamental importancia a los efectos de poder determinar el origen del dinero que estas

sociedades off shore ingresan a nuestro país, no siendo conveniente, la aplicación de un blanqueo fiscal como parte de la doctrina lo recomienda, para el ingreso de estos capitales.

El blanqueo produce el libre manejo de fondos, la plena disponibilidad para el contribuyente de fondos blancos cuyo empleo quedo así convalidado y a salvo de cualquier cuestionamiento sobre el origen de los capitales ingresados al país.

Inspección General de Justicia

La I.G.J., como Registro de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por Ley N° 22.315 que rige su funcionamiento, tiene tanto funciones registrales como de fiscalización.

Por las funciones registrales es de su incumbencia, entre otros, llevar el Registro Nacional de Sociedades por Acciones y el de Sociedades Extranjeras.

En virtud de las funciones de fiscalización la IGJ en el ámbito de su competencia puede requerir información y todo documento que estime necesario para dar cumplimiento a su tarea, realizar investigaciones e inspecciones a cuyo efecto podrá examinar los libros y documentos de las sociedades, pedir informes a sus autoridades judiciales, administrativas y policiales, cuando los hechos en que conociera puedan dar lugar al ejercicio de la acción pública.

Asimismo, puede solicitar en forma directa a los agentes fiscales el ejercicio de las acciones judiciales pertinentes, en los casos de violación o incumplimiento de las disposiciones en las que esté interesado el orden público.

La Inspección General de Justicia se encuentra elaborando una serie de acciones judiciales contra sociedades off shore que fueron intimadas a adecuarse a la legislación Argentina y no regularizaron su situación en cumplimiento de la resolución general 7/2003, habiéndose cursado más de 7.000 intimaciones contra entidades que no se nacionalizaron, al no acreditar que tienen activos significativos en su país de origen o en otras jurisdicciones.

Mas allá de la discusión de algunos aspectos instrumentales de las nuevas regulaciones impulsadas respecto de la fiscalización y control de las sociedades constituidas en el extranjero y su actuación en el país por parte de la Inspección General de Justicia, es claro que la autoridad a cargo del Registro Público de Comercio, y de la fiscalización de las sociedades comerciales, han marcado un rumbo de compromiso con la ética, la transparencia y la protección de los intereses públicos.

La IGJ, a través de estas resoluciones decidió implementar y poner en práctica para la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, un régimen de control que se ordene a lo que la Ley de Sociedades Comerciales en el ámbito nacional tenía previsto y que aparecía como letra muerta en la práctica cotidiana, lo que en los hechos no significa ni más ni menos que materializar, a pesar de las quejas de algunos y el desconcierto de varios, el verdadero ejercicio del poder de policía, sujeto a la ley y ordenado al bien común.

Estas normas societarias dictadas a partir del año 2003 por la IGJ son un claro ejemplo del déficit que se observa en esta materia.

Con la finalidad de afirmar el cumplimiento del artículo 124 de la Ley N° 19.550, combatir el uso ilícito de sociedades y el ocultamiento de la titularidad de activos para fines fiscales, se dictaron una serie de normas con el objetivo propuesto.

Dichas resoluciones y disposiciones dictadas por el organismo de control, han establecido una serie de requisitos para la identificación de los verdaderos propietarios de los paquetes accionarios, en caso de inversores extranjeros, determinando su origen, fijando su responsabilidad y combatiendo su enmascaramiento a través de personas jurídicas interpuestas (resolución general 7/03); la obligación a la registración de los actos aislados cumplidos por las sociedades constituidas en el extranjero respecto de bienes inmuebles (resolución general 8/03); la adecuación al derecho argentino de las sociedades constituidas en el extranjero cuyo encuadramiento en el artículo 124 de la ley de sociedades comerciales, haya sido determinado por la IGJ (resolución general 12/03); la excepción de las sociedades “vehículo de inversión” del cumplimiento de la resolución general 7/03 y sociedades obligadas a dicho cumplimiento (resolución general 22/04); la no inscripción en el Registro Público de Comercio de sociedades constituidas en el extranjero que carezcan de capacidad y legitimación para actuar en el territorio del lugar de su creación (resolución general 2/05); la publicidad impuesta por el artículo 118 inciso 2 de la ley de sociedades comerciales cuando se trate de sociedades por acciones o de responsabilidad limitada o constituidas bajo un tipo desconocido por las leyes argentinas (resolución general 3/05); el dictado de normas reglamentarias de resguardo de la eficacia del régimen normativo previsto por la Ley N° 19.550, tanto para el emplazamiento de dichas sociedades como a la legitimación y publicidad del ejercicio de derechos por parte de las mismas (resolución general 4/05); la dispensa a las sociedades constituidas en el extranjero de la exigencia de acreditar la cancelación de su inscripción en el lugar de su constitución (resolución general 5/05) y la no inscripción o declaración de irregularidad o de ineficaces a los efectos administrativos, de los acuerdos que se adopten en asambleas de accionistas o reuniones de socios en las cuales hayan participado ejerciendo derechos de voto las referidas sociedades que no hayan cumplimentado las presentaciones requeridas por los artículos 3 y 4 de la resolución general 7/03 IGJ (resolución general 9/05).

A continuación se describen las resoluciones generales dictadas por la IGJ, mencionadas anteriormente referentes a sociedades de capitales extranjeros y sociedades off shore en Argentina, inscriptas en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, lugar donde el organismo ejerce su poder de supervisión.

Resolución 7/2003. (IGJ)

Podríamos decir que el principal fundamento de dicha resolución consiste en separar las empresas off shore en Argentina cuya actividad principal la realiza en su país o en otros y tienen activos fijos en los mismos, de las otras sociedades que no tienen ninguna actividad en su país de

origen o en otra parte del mundo y toda actividad es realizada en Argentina, en cuyo caso estas últimas no son sociedades extranjeras sino argentinas y su inscripción debe ser realizada bajo las normas jurídicas de dicho país.

Dicha resolución básicamente exige a aquellas sociedades off shore que informen sobre su patrimonio y actividad real fuera del país y, en caso de que la sociedad carezca de activos en el exterior se adecuarán sus estatutos y se aplicará la ley Argentina de acuerdo al artículo 124 de la ley de sociedades comerciales.

Esta resolución apunta a que si la empresa es realmente extranjera se debe reconocer la ley de su país, pero si la empresa es Argentina, se le debe aplicar la ley Argentina.

La resolución 7/03 (IGJ) impone la carga de inscribir al ente extranjero que en lo sucesivo, adquiera o posea una participación en una sociedad Argentina.

Además, impone otros adicionales para la inscripción y permanencia de sociedades extranjeras que realicen o deseen realizar actividades en la República Argentina ya sea mediante:

- 1 El ejercicio habitual de los actos comprendidos en su objeto social, el establecimiento de sucursal, asiento o cualquier otra especie de representación permanente (artículo 118 de la Ley N° 19.550).
- 2 La participación como accionistas o socias en sociedades constituidas en el país (artículo 123 de la Ley N° 19.550).

Dicha resolución obliga a la sociedad extranjera, cuando accede al registro por primera vez a:

- A Informar y acreditar con la documentación específica si la sociedad extranjera se encuentra alcanzada por prohibiciones o restricciones legales para desarrollar en su lugar de origen, todas o algunas de sus actividades.
- B Acreditar que funciona efectivamente en el exterior a través de al menos uno de los siguientes medios:
 - a) Una o más agencias, sucursales o representaciones permanentes.
 - b) La titularidad de participaciones en otras sociedades con carácter de activos no corrientes, o
 - c) La titularidad de activos fijos en su lugar de origen.

La resolución 7/03 (IGJ), también establece requisitos anuales que deben cumplir dichas sociedades a los efectos de conservar la inscripción:

- 1) Representaciones y sucursales inscriptas: deben presentar anualmente ante la IGJ una certificación contable de la cual resulte la composición y el valor de los activos sociales ubicados fuera de la República Argentina, discriminados en corrientes y no corrientes, con el fin de demostrar que la principal actividad de la sociedad extranjera se desarrolla en el exterior y,
- 2) Sociedades inversoras: sus representantes deben presentar anualmente ante la IGJ una certificación

contable de la cual resulte la composición y el valor de los activos sociales ubicados fuera de la República Argentina, discriminados en corrientes y no corrientes, así como acreditar el cumplimiento de la resolución general número 1375/02 de la Administración Federal de Ingresos Públicos, para el año calendario inmediatamente anterior o período menor que corresponda.

El incumplimiento de los requisitos mencionados anteriormente puede originar las siguientes sanciones:

- A) Denegar la inscripción de la sociedad extranjera en caso que ésta no reúna al menos una de las condiciones mencionadas anteriormente.
- B) Requerimiento de la IGJ de adecuar el estatuto o contrato de la sociedad extranjera a las disposiciones de la ley de sociedades comerciales, esto es el cumplimiento de las formalidades exigidas por la ley argentina, cuando se verifique cualquiera de los siguientes supuestos:
 - 1) Falta de activos en el exterior.
 - 2) Falta de activos no corrientes substanciales en el exterior.
 - 3) Verificación de que la sede social en la Argentina es el centro administrativo de la sociedad, ya que la IGJ considera que en estos supuestos la actividad principal de la sociedad extranjera está destinada a cumplirse en la Argentina, y en consecuencia, la sociedad debe ser tratada como una sociedad local.
- C) Cancelación judicial de la inscripción y, en su caso, la liquidación que pudiere proceder, a pedido de la IGJ, en los siguientes supuestos:
 - a) Que la sociedad extranjera no cumpla en el término de 180 días hábiles administrativos con el requerimiento efectuado por la IGJ para la adecuación de sus estatutos a la legislación argentina (la resolución 12/03 (IGJ), establece el procedimiento y los requisitos que al efecto deberán cumplirse).
 - b) Incumplimiento de las presentaciones anuales mencionadas anteriormente, por dos años consecutivos, a contar desde el 1 de enero de 2004.

No inscripción de los instrumentos correspondientes a asambleas o reuniones de socios de sociedades locales en las que hubieran participado, ejerciendo el derecho de voto, sociedades constituidas en el extranjero no inscrita a los fines del artículo 123 de la ley N° 19.550, cualquiera haya sido la cuantía de dicha participación, siempre que los votos emitidos, por sí o en concurrencia con los de otros participantes, hayan sido determinantes para la formación de la voluntad social.

Se menciona por último que la resolución general 7/03 de la IGJ, pone fin al abuso de la figura jurídica societaria que permite actividades como el lavado de dinero, el vaciamiento de las empresas, la evasión tributaria y la exportación de capital que es producto de la economía nacional, buscando así la genuina inversión extranjera.

Resolución 8/2003 (IGJ)

Conforme a los tratados internacionales suscritos por la República Argentina, a la Constitución y, más en concreto, al artículo 34 del Código Civil Argentino, los establecimientos, corporaciones o asociaciones existentes en países extranjeros que, de acuerdo con su ley nacional, sean capaces de adquirir derechos y contraer obligaciones, serán reconocidas como personas jurídicas en la Argentina.

Por otra parte, el artículo 118 de la Ley N° 19.550 de Sociedades Comerciales dispone que las sociedades constituidas en el extranjero se registrarán por su ley de constitución en lo que se refiere a su existencia, su capacidad jurídica y de obrar, su tipicidad y su funcionamiento.

Dado el reconocimiento de la personalidad jurídica antes descripto, las sociedades en el extranjero que realicen actos aislados o que únicamente tengan que comparecer en juicio no tienen más que acreditar su existencia y personalidad jurídica conforme a su ley de constitución y las facultades del mandatario que actúe en el acto o juicio en cuestión.

Como la ley no define lo que se entiende por "acto aislado", existen distintas posturas doctrinales al respecto.

Algunos autores sostienen un criterio realista aunque no llegan a concretar lo que es un acto aislado⁷, otros prefieren un concepto restrictivo que solo incluyen actos esporádicos y accidentales.⁸

También hay quienes, en una postura intermedia, mantienen que aunque los actos sean frecuentes, solo dejarán de ser aislados si están unidos entre sí de tal manera que supongan el ejercicio regular y constante que implica la existencia de una empresa.⁹

Finalmente están los que, interpretando el artículo 118 de la Ley N° 19.550, a contra sensu, consideran que los actos aislados son todos aquellos que se caracterizan por no requerir para su ejecución la asignación de un representante permanente, sin que obste a su calificación que la sociedad realice varios de ellos o que los mismos se encuentren dentro del ámbito de su objeto social.¹⁰

En lo que respecta a la implementación del registro de actos aislados la ley de sociedades comerciales permite que las sociedades extranjeras puedan realizar un acto aislado sin necesidad de cumplir los trámites de inscripción, los mismos pueden consistir cuando una sociedad compra algún bien inmueble, mueble, maquinarias, lotes de mercaderías, etc. y se vuelve a su país de origen, pero si las acciones realizadas por las mismas implican cierta periodicidad y un grado de estabilidad, de relación, se deben inscribir en nuestro país.

La legislación Argentina impone a las sociedades extranjeras que pretendan ejercer habitualmente actos incluidos dentro de su objeto social o instalar una sucursal o cualquier otro tipo de representación permanente en el territorio argentino, el cumplimiento de una serie de cargas registrales y de obligaciones análogas a las sociedades locales, con el fin de no privilegiar la actuación de las sociedades constituidas en el extranjero frente a las locales.

La Inspección General de Justicia, en ejercicio de las facultades reglamentarias previstas en el artículo 11 inciso

e) de la ley 22.315¹¹, fijó las pautas que tendrá en cuenta el organismo a los efectos de distinguir la actuación habitual de la mera realización de actos aislados por parte de una sociedad extranjera (artículo 4. Inciso 1. Resolución general 8/2003 (IGJ).

La norma prevé que dicha enumeración no es exhaustiva, sino que no impide que se tengan en cuenta otros elementos en determinados casos.

Dicha enumeración de los criterios mencionados no excede el uso de las facultades reglamentarias de la inspección en tanto tiende a precisar la noción de acto aislado y la de actuación habitual contenidas en la Ley de Sociedades Comerciales.

La fijación de estos criterios, que no innovan con respecto a los criterios vigentes en la jurisprudencia y en la doctrina para deslindar actos aislados de actuación habitual, tiende a otorgar mayor seguridad jurídica a las transacciones.

Las sociedades del exterior podrán prever adecuadamente si su actuación será calificada por el organismo de control y por los jueces como habitual o como actos aislados y, consecuentemente a que régimen deberán atenerse.

Por otro lado, el establecimiento de los aludidos criterios permite asegurar un trato igualitario a las sociedades extranjeras que actúen en nuestro país, sin dejar de admitir que las particularidades de un caso pueden requerir la consideración de elementos no previstos expresamente para llegar a una solución justa y equitativa.

Cabe mencionar, que es razonable que la Inspección General de Justicia, que tiene conocimientos específicos con respecto al régimen societario, precise qué debe considerarse un acto aislado, una vez que el legislador ha manifestado su voluntad de crear esa categoría.

El organismo de control está en una mejor posición con respecto al legislador para reglamentar el concepto de acto aislado debido a los conocimientos específicos que dicho noción requiere y a la rapidez con que se debe responder a las maniobras desarrolladas por las sociedades para manipular dicho concepto.

La resolución 8/03 de la IGJ crea un Registro de Actos Aislados dependientes de la Inspección General de Justicia, para todos aquellos actos realizados por sociedades extranjeras y calificados como aislados o similares, cuyo objeto sea la constitución, adquisición, transmisión o cancelación de derechos reales sobre bienes inmuebles situados en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

El Registro comenzó a funcionar desde el 22 de mayo de 2004¹², con la información que le provee el Registro de la Propiedad Inmueble de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Si la Inspección General de Justicia, del análisis realizado sobre la sociedad extranjera y del acto aislado bajo consideración, presume el probable encuadramiento de la sociedad extranjera bajo los artículos 118, párrafo 3° de la Ley de Sociedades Comerciales, es decir, que la sociedad extranjera está actuando a través de una representación permanente o sucursal, la IGJ podrá requerir al representante interviniente en el acto que inscriba a la sociedad,

observando lo dispuesto por la resolución 7/03 (IGJ), bajo apercibimiento de solicitar judicialmente la liquidación de los bienes y operaciones de la sociedad.

En cambio, si de tal análisis la Inspección General de Justicia interpreta que la sociedad extranjera queda encuadrada en el supuesto del artículo 124 de la ley N° 19.550, por considerar que tiene su sede en el territorio argentino o está destinada a desarrollar su objeto social en el mismo, podrá intimar a la sociedad extranjera a adaptar sus estatutos o contrato de conformidad a dicha ley y la resolución 12/03 (IGJ), bajo apercibimiento de solicitar judicialmente la disolución y liquidación de la sociedad.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires existen más de 15.000 propiedades a nombre de sociedades off shore, constituidas en paraísos fiscales que no se encuentran inscriptas en el Registro Público de Comercio y actuaron sin identificarse invocando que era un acto aislado, ocultando al verdadero dueño de la propiedad, en estas condiciones se encuentran locales en el Once, departamentos en la avenida Figueroa Alcorta o Libertador que están a nombre de sociedades panameñas no inscriptas que, como las acciones están al portador, nadie sabe de quienes son, albergando en su seno a ciudadanos argentinos que ha preferido actuar en el tráfico mercantil disfrazados de compañías off shore para evitar cualquier tipo de responsabilidad y el pago de los impuestos a las Ganancias y los Bienes personales.

La Sala “D” de la Cámara Comercial confirmó esta resolución de la IGJ en un fallo dictado en el caso “Inspección General de Justicia contra Bryce Services Corporation”, del 18 de Octubre del 2005.

La IGJ había intimado a dicha compañía, oriunda de las Islas Vírgenes británicas, a cumplir con la inscripción registral prevista por el tercer párrafo del artículo 118 de la ley 19.550, bajo apercibimiento de iniciarle acciones judiciales.

El motivo fue que dicha sociedad extranjera había adquirido en un mismo acto 19 unidades funcionales y 25 unidades complementarias en un edificio del barrio de Belgrano, argumentando que se trataba de un “acto aislado”, según el artículo 118, segundo párrafo de la ley 19.550.

La Inspección General de Justicia sostuvo que la actividad desarrollada por la compañía excedía la realización de actos aislados y configuraba una actuación habitual, que la obligaba a inscribirse en el Registro Público de Comercio, intimándola a hacerlo, bajo apercibimiento de iniciar contra ella las acciones judiciales correspondientes.

El dictamen de la fiscalía rechazó el planteo de inconstitucionalidad efectuado por la sociedad contra la resolución general 8/03 considerando que los criterios utilizados para distinguir un “acto aislado” de una “actuación habitual” no modifican los vigentes en la jurisprudencia y doctrina y no resultan excesivos.

Agrega además que tienden a “otorgar mayor seguridad jurídica a las transacciones”, ya que las sociedades del exterior “podrán prever adecuadamente si su actuación es calificada por el organismo de control y por los jueces como habitual o como actos aislados y consecuentemente, a que régimen deben atenerse.”

En su parte final la fiscal afirmó: “... *la resolución general 8/03 de la Inspección General de Justicia, se dirige a revertir una situación de vacío reglamentario que facilita la comisión de actos criminales que comprometen la seguridad del Estado y de la comunidad internacional, como es el caso de la evasión fiscal, el lavado de dinero y la financiación del terrorismo internacional...*”.

La aplicación de estas resoluciones han provocado que en la actualidad solo se instalen en la Argentina el 10% de las sociedades extranjeras, en comparación a las registradas en el año 2002, pero esa disminución no es producto de la falta de inversión en Argentina, sino como consecuencia de la intensidad de los controles efectuados que permiten que solo se inscriban en el Registro Público de Comercio las verdaderas empresas extranjeras y no las ficticias empresas off shore.

Las resoluciones, como se comentó anteriormente, no afecta a la inversión de capitales extranjeros, sino que por el contrario las atrae, promoviendo la seguridad jurídica en el país y combatiendo la viveza de capitales argentinos que se resguardan en el exterior.

El dictado de las resoluciones generales 7/03 y 8/03 tienen como fundamento lograr una mayor transparencia de los negocios societarios en la República Argentina ante la certeza respecto de la existencia de un número significativo de sociedades constituidas en el extranjero que se incorporan al mercado local, pero que en realidad no son más que meros instrumentos tendientes a perseguir, ocultar o disimular actuaciones, bienes o patrimonios de manera que no pudieran ser atribuidos a sus verdaderos titulares, ni relacionarse con ellos, constituyendo verdaderas estructuras conformadas en fraude a la ley, o con el objeto de eludir las responsabilidades que pudieran generarse en el ámbito fiscal o con motivo de su actuación pudiera derivar en perjuicio para terceros.

Resolución 12/2003 (IGJ)

En la misma se establece los requerimientos y requisitos de adecuación al derecho argentino mediante su regularización, de las sociedades constituidas en el extranjero cuyo encuadramiento en el artículo 124 de la Ley N° 19.550 haya sido determinado por la IGJ de acuerdo a las resoluciones generales de la IGJ N° 7/03 y 8/03 y de las demás sociedades constituidas en el extranjero que, inscriptas o no conforme a los artículos 118, párrafo tercero y 123 de la Ley N° 19.550, voluntariamente resuelvan su adecuación, acreditando la existencia de cualquiera de los supuestos del citado artículo 124 de la Ley N° 19.550¹³.

El artículo 2 de la resolución establece los elementos a presentar al momento de la inscripción ante el Registro Público de Comercio, mencionando como elementos preponderantes:

A) la escritura pública de adecuación y sujeción de la sociedad a la ley Argentina a todos sus efectos, otorgada por los socios actuales y los que en su caso se incorporen en oportunidad de la adecuación.

Uno de los requisitos que debe contener dicha escritura pública es la identificación conforme al inciso 1° del artículo 11 de la Ley N° 19.550¹⁴ del socio o socios actua-

les y, en su caso, la de quienes se incorporen a la sociedad y la constancia expresa de socio o socios actuales acreditando su calidad de tales exhibiendo ante escribano autorizante los respectivos títulos u otros elementos que acrediten tal condición, expresando la fecha desde la cual invisten tal condición.

Dicha Escritura debe contener también la transcripción de los certificados u otras constancias auténticas que acrediten la constitución, registro o incorporación de la sociedad en el extranjero y la cancelación de su inscripción.

Debe fijar el domicilio y la sede social en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, establecida conforme a los artículos 11 inciso 2°, párrafo segundo de la Ley N° 19.550¹⁵ y 16 de la resolución general IGJ. N°6/80¹⁶ (Normas de la Inspección General de Justicia).

B) Balance especial de regulación cerrado a una fecha que no exceda los tres meses anteriores a la fecha de la declaración de voluntad expresa de los socios de regularizar la actuación anterior de la sociedad en la República, mediante la adopción de un tipo social contemplado por la Ley N° 19.550, expresado en moneda nacional y conforme a las disposiciones reglamentarias y técnicas argentinas, con informe de auditoría.

En el artículo 4 se establece que la realización de la inscripción mencionada cancelará simultáneamente las inscripciones efectuadas conforme a los artículos 118, párrafo tercero¹⁷ y 123 de la ley N° 19.550.

El artículo 118 de la ley de sociedades comerciales regula el registro de sucursales de sociedades constituidas en el extranjero, en tanto que el artículo 123 de la citada ley¹⁸ regula el registro de sociedades constituidas en el extranjero que requieren ser habilitadas para participar como socias o accionistas de sociedades constituidas en la Argentina.

Mencionando por último que en artículo 8 que dicha resolución entrará en vigencia a partir de los treinta días de su publicación en el Boletín Oficial (B.O. 4/12/2003).

Resolución N° 22/04 (IGJ)

Dicha resolución exceptúa, a las sociedades inscriptas constituidas en el extranjero que conforman grupos económicos cuyas actividades de coordinación y dirección unificadas son llevadas a cabo por sociedades controlantes también radicadas en el exterior, atento a que se adecua a la realidad de la actuación de ciertos grupos internacionales de sociedades, no estando en pugna con las finalidades de la resolución general N° 7/03.

La participación de la sociedad local se produce mediante una sociedad que resulta mero “vehículo” de inversión de recursos captados en el exterior, siendo otra sociedad del grupo, controlante directa o indirecta de este vehículo, la que satisfaga adecuadamente las exigencias de la resolución general N° 7/03, demostrando la existencia de activos y actividades fuera de la República Argentina.

La utilización de estas sociedades que son mero “vehículo” de inversión genera de por sí y en modo consistente una apariencia de permanencia a un grupo inter-

nacional de sociedades, considerando que el vehículo carece por definición de independencia y su diferenciación como sujeto de derecho es meramente nominal e instrumental, ello por propia decisión estratégica del titular último de la empresa o grupo de empresas.

A los efectos de estar eximidas de la inscripción establecida en el artículo 1 de la resolución general 7/03 deben cumplir con los siguientes requisitos:

- 1) La presentación de una manifestación expresa de que la sociedad constituye un vehículo o instrumento de inversión utilizado para esa única finalidad por otra sociedad que directa o indirectamente ejerce control sobre ella.
- 2) La demostración que los requisitos solicitados por la resolución 7/03 son cumplimentados por la sociedad controlante.
- 3) La presentación con carácter de declaración jurada suscripta por el representante legal del vehículo de inversión incluyendo el organigrama del grupo empresario del que surja la cadena de sociedades que controla el vehículo de inversión y la identificación de los socios de la sociedad "vehículo" y de las de sus controlantes directa e indirectas.

El artículo 3 de la resolución define a la sociedad controlante a aquella que posea las participaciones y derechos de voto suficientes para formar por sí sola la voluntad social de la sociedad controlada.

Resolución 2/2005 (IGJ)

La misma limita la inscripción en el Registro Público de Comercio, a los fines del artículo 118, tercer párrafo y 123 de la Ley N° 19.550, a las sociedades constituidas en el extranjero que carezcan de capacidad y legitimación para actuar en el territorio del lugar de su creación.

Dicha resolución se fundamenta que conforme a lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 118 de la Ley N° 19.550, la sociedad constituida en el extranjero se rige en cuanto a su existencia y forma por las Leyes del lugar de constitución, por lo que los alcances de dicha norma indican que también debe regirse por la legislación de su país de origen la capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones de dicho ente.

Por tal motivo, toda solicitud que dichas sociedades realicen ante la IGJ para registrarse en los términos y a los efectos de los artículos 118, tercer párrafo (inscribir sucursal o actuación permanente en el país) y 123 de la Ley N° 19.550, estaría privada de sustento jurídico lógico, en razón de que no se puede pretender que una sociedad constituida en el extranjero se le reconozca en el territorio nacional una capacidad y legitimación para obrar de las cuales dicha sociedad carece para actuar en su propio territorio, o un alcance mayor de las que les fueran otorgadas en su país de origen, por expresa imposición legal en el lugar de su creación, que es el que rige en materia jurídica su existencia y capacidad.

A su vez, los tratados y convenios internacionales suscritos por la República Argentina en la materia, no

imponen obligación ni compromiso alguno al Estado Nacional que pueda limitar el reconocimiento o la habilitación para actuar de las sociedades constituidas en el extranjero a los alcances que las mismas tienen en virtud de la legislación de su país de origen.

En su artículo 2 la presente resolución establece que si las sociedades off shore¹⁹ resolvieran realizar alguna de las actividades previstas en los artículos 118 y/o 123 de la Ley de sociedades comerciales, deberán adecuarse a la legislación Argentina registrándose ante la IGJ como sociedades argentinas.

Eximir a las sociedades extranjeras de la inscripción implicaría crear en su favor un régimen de privilegio.

Si aquellas se constituyeron fuera de nuestro territorio, debe exigírseles la misma evidencia que se demanda a una sociedad local que desea participar en otra, o sea, demostrar que cumplió con las normas que rigen su constitución y de tal manera acreditar su existencia.

Tal requisito debe exigirse no solo al momento en que una sociedad extranjera participe en un acto fundacional de una sociedad en el país, sino también corresponde aunque se trate de adquirir participación en una sociedad ya existente.

En lo referente a sociedades extranjeras provenientes de jurisdicciones de baja o nula tributación²⁰ establece que la IGJ aplicará un criterio restrictivo cuando analice el cumplimiento de los recaudos establecidos en el artículo 1 de la resolución N° 7/03, aun en los casos en los que la ley del estado de registro no imponga restricción o prohibición alguna para el desarrollo de actividades por dichas sociedades en la jurisdicción de registro.

Las mismas deben acreditar que al momento de solicitar su inscripción desarrollan de manera efectiva actividad empresarial económicamente significativa en el lugar de su constitución, registro o incorporación.

Dicha acreditación se realizará con la presentación de la documentación completa de los últimos estados contables de la sociedad suscrita por autoridad competente del país de origen.

El mismo criterio se utilizará para las sociedades constituidas en el extranjero provenientes de jurisdicciones consideradas no colaboradoras en la lucha contra el lavado de dinero y el crimen internacional (jurisdicciones no colaboradoras) por el Banco Central de la República Argentina, la Unidad de Información Financiera, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, OEA, ONU, GAFI y otras organizaciones internacionales.

En su artículo 7 establece en que casos la IGJ solicitará judicialmente la cancelación de las inscripciones correspondientes:

- a) Cuando no cumplan las presentaciones requeridas por los artículos 3 y 4 de la resolución 7/03 (IGJ) dentro de los 90 días corridos siguientes a la vigencia de la resolución, cumpliendo además, en la misma oportunidad con el artículo 4, sin perjuicio del encuadramiento que les corresponda de acuerdo con el artículo 5 de la resolución 7/03 (IGJ).
- b) Cuando, en su defecto y dentro del plazo anterior, no efectúen la presentación prescrita por la resolu-

ción 12/03 (IGJ), cumpliendo con los requisitos establecidos en ella para su adecuación a la legislación Argentina.

El artículo ocho establece que las sociedades provenientes de jurisdicciones off shore, si son titulares de inmuebles y fueron investigadas por la resolución 8/03 no podrán cumplir con el artículo 118 de la Ley 19.550, sino solamente se deben adecuar a la ley Argentina bajo pena de cancelación judicial.

La resolución define a las jurisdicciones off shore como: todas aquellas entendidas en sentido amplio como Estados independientes o asociados, territorios, dominios, islas o cualesquiera otras unidades o ámbitos territoriales, independientes o no, conforme a cuya legislación todas o determinada clase o tipo de sociedades que allí se constituyan, registren o incorporen, tengan vedado o restringido en el ámbito de aplicación de dicha legislación el desarrollo de todas sus actividades o la principal o principales de ellas en dicho territorio.

Por último la resolución 2/05 establece que las disposiciones detalladas en la presente no se aplicarán a aquellas sociedades constituidas en el extranjero que cumplan con la resolución IGJ N° 22/04 (vehículos de inversión), remitiendo el expediente a la Administración General de Ingresos Públicos con la finalidad de que dicha autoridad emita una opinión respecto de la legalidad de la utilización del vehículo de inversión.

Resolución 3/2005 (IGJ)

La Inspección General de Justicia dictó esta nueva regulación que se refiere a la identificación de los accionistas y socios de sociedades constituidas en el extranjero cuando las mismas deseen obtener su inscripción en el Registro Público de Comercio para hacer ejercicio habitual de actos comprendidos en su objeto social, establecer una sucursal, asiento o cualquier otra especie de representación permanente, así como para participar como fundadoras o socias de sociedades constituidas en el país.

Dicha normativa trata de evitar que se materialice el anonimato accionario, aún en aquellos casos en los cuales la legislación de origen lo permita, a los efectos de conocer quienes son los que ejercen la actividad económica, ingresan capitales y repatrían dividendos en el país.

La resolución general 3/05 (IGJ) viene a cumplimentar una serie de normas que intentan y persiguen la adecuación de las regulaciones societarias a las recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional, dependiente de la OCDE.

Resolución 4/2005 (IGJ)

Con fecha 6 de abril de 2005 se publicó en el Boletín Oficial dicha resolución, dictándose normas reglamentarias de resguardo de la eficacia del régimen normativo previsto en la Ley N° 19.550, tanto para el emplazamiento de las sociedades constituidas en el extranjero, como a la legitimación y publicidad del ejercicio de derechos por parte de las mismas.

La IGJ sostiene que el emplazamiento de la sociedad extranjera que constituye o participa en una sociedad local, se halla comprendido en el inciso b) del artículo 122 de la Ley 19.550²¹ ya que de no ser así toda notificación a la sociedad foránea se debe realizar válidamente en el domicilio que ésta tiene en el extranjero, con todas las dificultades que ello acarrea para los accionistas locales, los terceros y las autoridades de contralor.

El Decreto N° 1493/82 dispuso expresamente en su artículo 27, inciso b), que para inscribirse a los efectos de participar en una sociedad local, las sociedades constituidas en el extranjero deben fijar su sede social en la República, siendo de obligatorio acatamiento e integrando el denominado orden público societario, fundamentándose en la necesidad de “asegurar el eficaz ejercicio del poder de policía, en el indispensable conocimiento -en protección del tráfico y seguridad mercantiles- que debe tenerse acerca de todas las personas jurídicas que actúan en nuestro país, y por último, por razones de orden fiscal tendientes a sujetar a dichos entes al pago de tributos correspondientes”.

La asignación de la sede social requerida por el artículo 27, inciso b), no comporta otra cosa que la igualación procesal de la sociedad extranjera inscrita con respecto a cualquier sociedad regular local, lo que no puede suscitar agravio alguno, menos aún en términos constitucionales, sino que, por el contrario, constituye la expresión de un claro criterio de protección y seguridad a favor del tráfico comercial en la República.

El artículo 25, inciso c), del Decreto N° 1493/82, también establece que aquellas sociedades del exterior que requieran su inscripción a los fines del tercer párrafo del artículo 118 de la ley de sociedades, que la resolución de su órgano competente que haya dispuesto solicitar dicha inscripción, fije su sede social en la República.

De lo mencionado anteriormente se desprende la procedencia de atribuir, a las sociedades del exterior inscritas a los fines de los artículos 118, párrafo tercero y 123, de la Ley N° 19.550, efectos vinculantes en los alcances determinados por el artículo 11, inciso 2), párrafo segundo, de la Ley N° 19.550²², a las notificaciones de resoluciones, dictámenes, vistas, traslados, emplazamientos y otros actos que requieran comunicación, comprendidas visitas de inspección u otras diligencias, que en el marco de su competencia, la Inspección General de Justicia realice, requiera o deba considerar en actuaciones que por ante ella se sustancie o que sean de competencia judicial y en las cuales corresponda su intervención bajo cualquier calidad procesal.

En el artículo 2 de la Resolución General 4/2005, se establece que a los fines de la inscripción en el Registro Público de Comercio de instrumentos relativos a actos en los que hubieren intervenido sociedades constituidas en el extranjero, se requerirá la acreditación de que tales entidades actuaron mediante su representante inscripto en cumplimiento del artículo 123 de la Ley de Sociedades.

De la misma forma, el artículo 3 de dicha resolución establece que las sociedades extranjeras inscritas a los efectos del artículo 118, tercer párrafo, de la Ley de Sociedades sujetas a inscripción en el Registro Público de

Comercio conforme a la normativa vigente, también deberán ser cumplidos por su representante o por apoderado investido a tal efecto.

La Inspección General de Justicia se expidió en el sentido de que corresponde interpretar por “representantes legales” a los que alude la Ley de Sociedades, a aquellos que son los representantes locales de la sociedad extranjera, criterio que concuerda con el artículo 27, inciso b) del Decreto N° 1493/82, el cual requiere la inscripción de la designación de dichos representantes con indicación de sus facultades, las cuales, sean suficientes en relación a los efectos legales que la participación de su representada en la sociedad local pudiere originar.

La exigibilidad de la actuación del representante inscripto, no constituye más que una derivación razonable, inherente al carácter estable de su actuación que supone la exigencia de su publicidad registral, que de otro modo sería inconducente o carente de fin útil.

La Inspección General de Justicia como autoridad a cargo del Registro Público de Comercio verificará de que la participación de sociedades constituidas en el extranjero en actos sujetos a registración, sea realizado mediante la actuación de su representante inscripto o bien mediante apoderado investido como tal por dicho representante, resultando pertinente análoga verificación respecto de actos no registrales y sujetos a fiscalización administrativa.

Similar conclusión se establece, con respecto al representante cuya designación e inscripción debe cumplirse en el caso de sociedades del exterior encuadradas en el supuesto de actuación habitual previsto en el tercer párrafo del artículo 118 de la Ley de Sociedades.

Por último, en su artículo 5 la Resolución General 4/2005 impone como sanción que en caso de inobservancia de lo establecido en los artículos anteriores la Inspección General de Justicia denegará la registración, autorización, o aprobación que se requiera y/o declarará ineficaces o irregulares a los efectos administrativos los actos correspondientes.

Resolución 5/2005 (IGJ)

Dicha resolución se refiere y complementa la normativa de las resoluciones generales 12/03 y 2/05 de la IGJ, dispensando a las sociedades constituidas en el extranjero que soliciten la inscripción en el Registro Público de Comercio de la exigencia de acreditar la cancelación de su inscripción en el lugar de su constitución, incorporación o registro, en el caso de que acompañen dictamen de abogado o notario que demuestre que el derecho extranjero por el cual se ha regido no contempla la posibilidad de dicha cancelación en las condiciones requeridas.

En su artículo 2 menciona que las sociedades off shore definidas por el artículo 9 de la resolución general N° 2/05 que con anterioridad a la vigencia de la misma hayan cumplido debidamente con lo establecido en la resolución general N° 7/03, no estarán sujetas a encuadrarse en las disposiciones de la resolución general 12/03 de la IGJ.

Las mismas, continuarán sujetas al cumplimiento de la resolución general 7/03 IGJ, resultando de ello que su

actividad principal se desarrolla fuera de la República Argentina.

Por último en su artículo 3 deja sin efecto la remisión a la AFIP, con carácter previo a su inscripción, de los trámites registrales comprendidos en la resolución general N° 22/04 (IGJ), la que será cursada a dicho organismo una vez practicada la inscripción del caso.

Misma información se le remitirá respecto a las sociedades ya inscriptas en condición de “vehículos” y a las inscriptas con anterioridad a la vigencia de la resolución general N° 7/03 y que manifiesten esa misma condición solicitando y acreditando la procedencia de su dispensa en la forma establecida en la resolución general N° 22/04 de la Inspección General de Justicia. La resolución entró en vigencia el 28 de abril de 2005.

Resolución 9/2005 (IGJ)

La misma avanza un paso más ampliando los alcances del artículo 8 de la resolución 7/2003.

Ella establece que la IGJ no hará lugar a la inscripción en el Registro Público de Comercio, o en su caso declarará las resoluciones adoptadas irregulares e ineficaces a los efectos administrativos, de los acuerdos que se adopten en asambleas de accionistas o reuniones de socios en las cuales hayan participado ejerciendo derechos de voto sociedades constituidas en el extranjero que a la fecha de las referidas asambleas o reuniones de socios no hayan cumplimentado las presentaciones requeridas por los artículos 3° y 4° de la resolución 7/2003 IGJ.

Siendo condición para ello que, los votos emitidos por dichas sociedades o en concurrencia con los demás participantes, hayan sido determinantes para la formación de la voluntad social.

Anteriormente la resolución 7/03 solo establecía que la IGJ no inscribiría documentación correspondiente a asambleas o reuniones de socios en las que hubieran votado sociedades constituidas en el extranjero no inscriptas a los fines del artículo 123 de la Ley 19.550, siempre que los votos emitidos, hubieran sido determinantes para la formación de la voluntad social.

Por lo cual, la inscripción de la sociedad extranjera bajo los artículos 118 a 123 de la ley N° 19.550 ya no es suficiente para garantizar la inscripción de los acuerdos sociales adoptados en la sociedad argentina.

Dicha no inscripción también tendrá lugar en los casos de no haber cumplimentado debidamente con las presentaciones requeridas, según sea el caso, por la resolución 7/03 o la 22/04 de la IGJ para las denominadas sociedades vehículo.

Estas presentaciones, a las que nos referimos anteriormente, son de cumplimiento periódico y comprenden esencialmente una certificación contable de la cual resulte la composición y el valor de los activos sociales, discriminados en corrientes y no corrientes, ubicados fuera de la Argentina, y de cumplimiento con la Resolución General 1375/2002 de la AFIP.

La norma de la AFIP establece un régimen de información respecto de toda operación económica, cualquiera sea su naturaleza, aun a título gratuito, concertada entre

residentes en el país y quienes actúen en carácter de representantes de sujetos o entes del exterior, siendo obligados a dicho régimen de información los sujetos que actúen en el país, como ser: los representantes de los sujetos en el exterior.

El régimen informativo solicitado por la resolución 9/05 de la IGJ, persigue el fin de establecer periódicamente, con posterioridad a las inscripciones originarias, obtener de las entidades del exterior una demostración razonable de que mantienen su status de genuinas sociedades del exterior y por lo tanto su sujeción al derecho de su lugar de constitución.

Obligando a mantener constantes los supuestos de hecho que habilitaron la inscripción inicial, poniendo en cabeza de los administradores locales el control indirecto del cumplimiento sucesivo de la resolución 7/03 de la IGJ.

En caso de violación de esta norma, la IGJ podrá denegar la inscripción de la resolución social y declarar las resoluciones adoptadas como irregulares e ineficaces a los efectos administrativos, cuando anteriormente, la resolución 7/03 de la IGJ, solo hacía mención únicamente a que no efectuaría la inscripción.

Dicha norma tiene vigencia respecto de los actos societarios celebrados a partir del 21 de octubre de 2005.

Siendo la pregunta principal ¿qué efecto puede tener estas nuevas regulaciones sobre los movimientos de capitales nacionales no declarados, y del rastreo de dichos fondos a los que se le pudiera determinar la ilegitimidad de los mismos por ser provenientes de orígenes ilícitos?

Administración Federal de Ingresos Públicos

No existe un criterio unificado para distinguir entre el ahorro tributario lícito del ilícito, utilizándose diversos términos como ser: planificación fiscal, economía de opción, elusión, evasión, etc.

La evasión consiste en la utilización de medios ilícitos para disminuir los impuestos; en este caso, hay una violación directa a la Ley.

La elusión es cuando el contribuyente utiliza formas jurídicas lícitas, pero con fines diversos a los previstos por el legislador, para reducir la carga tributaria²³, por lo cual la elusión se relaciona con el abuso de las formas.

En la elusión fiscal, sólo hay una apariencia de legalidad, en tanto el contribuyente utiliza formas jurídicas previstas por la legislación, pero no para los fines que tuvo en cuenta el legislador al crearlas, sino para reducir sus impuestos.

Ello difiere de la planificación fiscal donde el contribuyente aprovecha un territorio fiscalmente liberado por voluntad expresa del legislador, que se revela objetivamente en el texto de la ley²⁴, por lo cual la línea que distingue la planificación fiscal de la elusión es delgada.

La corte de los EEUU en el caso “Uelvering vs Gregory”, el tribunal luego de establecer el principio según el cual el contribuyente tiene un derecho a reducir sus impuestos por los medios que el derecho permite, sostuvo que la constitución de la sociedad formada por el contribuyente debía ser dejada de lado por el Fisco en

tanto el contribuyente no perseguía ninguna finalidad comercial distinta a la de bajar sus impuestos.

Así nació el “test de la finalidad comercial” para distinguir el ahorro tributario lícito del ilícito, de acuerdo con este test, toda operación que persiga una finalidad comercial debe ser respetada por el fisco, aún cuando implique una disminución de la carga impositiva.

Por el contrario, si el contribuyente utilizó un medio lícito, como la constitución de la sociedad, con el único propósito de disminuir sus impuestos y no puede mostrar fin comercial, esa transacción será considerada un ahorro tributario ilícito.

El tribunal también sentó otro criterio esencial del régimen tributario: el principio de la “sustancia sobre la forma”, que es ampliamente defendido por Dino Jarach y receptado por nuestra Ley de Procedimientos Fiscal, (artículos 1 y 2).²⁵

Según este principio, si bien los contribuyentes pueden elegir entre diversas formas jurídicas, el Fisco puede prescindir de dicha elección, cuando la forma jurídica no refleje la sustancia económica subyacente.

La realidad económica, y no la forma jurídica elegida por el contribuyente, es el presupuesto del hecho imponible.

De acuerdo a este criterio, es lícito todo ahorro tributario realizado a través de formas jurídicas que reflejen la realidad económica de la operación y, por el contrario, es ilícito todo ahorro procurado a través de formas jurídicas que no coincidan con la sustancia económica de la operación.

En Inglaterra, se distingue el ahorro tributario lícito del ilícito examinando la voluntad expresa e implícita del Congreso al crear el régimen tributario.

Una operación es admitida, aun cuando genere un ahorro fiscal, si el intérprete considera que el Congreso ha creado expresa o implícitamente un territorio fiscalmente liberado que puede ser aprovechado lícitamente por los contribuyentes.

Por el contrario, los ahorros que no son admitidos expresa o implícitamente por el Congreso son rechazados.

De lo mencionado anteriormente, se desprende que: el ahorro fiscal del contribuyente es considerado inadmisibles cuando éste utiliza formas jurídicas con el único fin de reducir sus impuestos y sin ninguna finalidad comercial (test de la finalidad comercial) o sin finalidad comercial prevista por el legislador al crear la forma jurídica utilizada (principio de la realidad económica o de sustancia sobre la forma).

El abuso de formas societarias con fines de fraude a la ley ha derivado en la creación de un mundo jurídico paralelo donde la eficacia de nuestras leyes decae, presentándose así la paradoja de que el mismo ordenamiento jurídico que los jueces mandan a respetar, sirve de fundamento para que un grupo de personas adecuadamente dotadas de asesoramiento y técnicas jurídico - contables, se halle a resguardo de su imperatividad.

El titular de la AFIP, lanzó varias críticas contra el accionar de la Justicia en la lucha contra la evasión, dejan-

do en claro que no cuestionaba la honorabilidad de los jueces, planteó su insatisfacción con algunos fallos que, beneficiaron a evasores.

Mencionó que: *“...Tuvimos varios fracasos con la Justicia, pues los jueces no incorporaron el delito tributario con la misma categoría de los demás delitos penales, y son más benignos en el tratamiento de esos casos...”*.

El titular de la AFIP mencionó que las causas de estos fallos adversos pueden ser varias:

- a) *Que los casos no están bien presentados por la AFIP, señalando que piensa realizar menos denuncias pero de más calidad.*
- b) *Que puede ser que las defensas jurídicas de los contribuyentes denunciados por la AFIP sean mejores que las acusaciones que preparan los abogados fiscales.*

Mencionando por último que: *“... se trabajará también en mejorar este aspecto...”*.

Uno de esos casos fue, la denuncia hecha por la AFIP contra el empresario Eduardo Eurnekian, al que la justicia le dio la razón y desestimo el pleito.

El caso en cuestión se refería a la constitución por parte del empresario de fideicomisos²⁶ en las islas Caymán y Bahamas en los que declaró que donó el producido de sus empresas, por más de US\$ 700 millones.

Esta donación suponía no pagar más de 13 millones de pesos en concepto de Ganancias y Bienes Personales que fue objetado por la AFIP bajo el supuesto de una evasión, dado que el ente entendió que el empresario seguía siendo titular de ese patrimonio, porque lo había colocado en un fideicomiso revocable.

Por dicha causa el empresario fue procesado, y el juez Julio Cruciani dispuso un embargo de 40 millones de pesos, fallo que fue confirmado por la Cámara de Apelaciones, pero luego desestimado por el Tribunal Oral N° 3 en lo Penal Económico.

Con esta sentencia en contra, el organismo presentó un recurso de queja ante la Corte Suprema, en procura de revocar ese pronunciamiento, pero el alto tribunal rechazó el recurso *aunque lo hizo por “cuestiones formales”*, es decir, sin expedirse sobre la cuestión de fondo.

Otro punto a ser considerado por la AFIP a los efectos de su corrección y en caso de corresponder su denuncia como lavado, ante la Unidad de Información Financiera, (UIF), es el tema del auto préstamo y su relación con el lavado de dinero.

El contribuyente en su declaración jurada manifiesta la existencia de una deuda contraída con una persona física o jurídica en el exterior, motivo por el cual lo habilita para deducir los intereses correspondientes a ese préstamo, o bien puede declarar haber recibido fondos no reintegrables, como ser, aportes de capital.

Sociedades argentinas envían dinero a jurisdicciones off shore y la trae como un préstamo, siendo una de las razones, el eludir el Impuesto a las Ganancias, dado que los intereses están exentos y los dividendos no, pudiendo haber una actividad ilícita, que no puede probarse por la

simple evidencia contable de que la plata que salió volvió como préstamo.

Un empresario que tiene utilidades no le conviene reinvertirlas en su empresa ya que pagaría 35% sobre los dividendos que la inversión le produzca, por el contrario, le conviene ir a un banco, que se la tome como depósito off shore y se la represte a la empresa, el resultado es: un país con empresas endeudadas en vez de capitalizadas, y le permite remitir al exterior nuevas sumas de dinero como pago de intereses.

Esta operación de auto préstamo descripto ha sido muy común en Argentina ya que está incentivada por la estructura tributaria, agregando además que los fondos para el auto préstamo pueden haber sido obtenidos legal o ilegalmente, en este último caso corresponde intervenir a la justicia.

Este problema de elusión fiscal, en un principio, se puede transformar en un problema de evasión y lavado de dinero posteriormente, mencionando que los mismos hacen referencia a dinero proveniente de actividades ilícitas.

Mencionando conveniente la gravabilidad de los intereses, para desalentar la realización de operaciones de auto préstamos que contablemente no se diferencian de las lavado de dinero.

Se estima que a través de estos paraísos fiscales actúan unas 680.000 sociedades off shore, canalizando una evasión fiscal estimada en los 292 millones de dólares al año y lavado de dinero por 600 millones de dólares anuales.

Las recomendaciones dictadas por la Inspección General de Justicia mencionadas anteriormente, tiende a desalentar la evasión tributaria pues permite distinguir aquellas sociedades extranjeras que tienen una finalidad de inversión, de aquellas que se han constituido con el solo fin de eludir impuestos, u otras actividades ilícitas.

Algunos tributaristas argentinos proponen sacar una ley de blanqueo para regularizar las tenencias en estas sociedades off shore no regularizadas y que tributen en Argentina de aquí en más.

El blanqueo es una figura que permite a un sujeto físico o jurídico poseedor de dinero sustraído al control de la Hacienda Pública, introducirlo al sistema legal, ocultando la infracción fiscal y/o el origen delictivo de la riqueza.

Según sus cálculos, de esta manera se podrían regularizar más de 16.000 millones de pesos que a una tasa de blanqueo del 5% implicarían ingresos al fisco de \$ 800 millones, además de la ventaja que implica el hecho que comenzarían a pagar impuestos.

En el caso uruguayo el titular de la AFIP Alberto Abad, reconoció que dicho país es una base para la elusión y evasión impositiva por parte de los argentinos mencionando que: *“... no es exactamente un paraíso fiscal pero tiene un sistema impositivo que habilita la mala conducta de los contribuyentes argentinos...”*.

Para los evasores, la ventaja que obtuvieron con la creación de las sociedades off shore era que permiten encubrir a los verdaderos propietarios de esos activos y *además impiden el rastreo de los fondos.*

Uno de los objetivos en la formulación de la resolución general 7/03 (IGJ), anteriormente comentada, es revelar la identidad del accionista argentino que repatría de algún modo fondos informales al país.

Otra consecuencia se produce respecto de los socios residentes en nuestro país que hayan ocultado su participación en la sociedad extranjera, que quedará al descubierto por la adaptación al derecho argentino y la aplicación del régimen de nominatividad obligatoria.

Para combatir el uso inadecuado de este tipo societario, la AFIP estableció que: todo ingreso de dinero proveniente de una SAFI o de cualquier otro país de los nominados paraísos fiscales, podrían considerarse como ingreso patrimonial no justificado con más un diez por ciento en concepto de rentas dispuestas o consumidas en gastos no deducibles, con la consiguiente carga fiscal por la omisión del Impuesto a los Bienes Personales, en opinión del autor, la misma no resulta suficiente.

El primer artículo incorporado a continuación del artículo 18 de la Ley N° 11.683 menciona además que considerará justificados aquellos ingresos de fondos a cuyo respecto el contribuyente pruebe fehacientemente que se originaron en actividades efectivamente realizadas por el interesado o por terceros en dichos países o que provienen de colocaciones de fondos oportunamente declarados.

Se debe tener en cuenta estos dos conceptos:

- 1) El origen de los fondos en el exterior.
- 2) La forma en que dichos fondos ingresaron al país.

En tal sentido, se debería agregar una norma que establezca que: en el caso que no se pudiera justificar el origen y su tenencia, el decomiso de esos activos, según lo indicado en las recomendación N° 3 del GAFI²⁷, por lo cual no es recomendable la aplicación de blanqueos o moratorias, como cierta jurisprudencia así lo aconseja.

Por último se menciona que el artículo 117 de la ley 11.683²⁸ de Procedimiento Fiscal, lejos de contribuir a disminuir la evasión fiscal, es funcional al blanqueo de capitales provenientes de estas sociedades, mereciendo una modificación en su formulación, ya sea para limitarla, imponerle condiciones o derogarla.

Unidad de Información Financiera

La Ley 25.246 de ENCUBRIMIENTO Y LAVADO DE ACTIVOS DE ORIGEN DELICTIVO, destinada a prevenir y reprimir el delito de lavado de activos a través de la introducción de algunas modificaciones al Código Penal de la nación Argentina, y de la creación de un régimen de contravenciones, creó la Unidad de Información Financiera (UIF) la que se encuentra encargada del “análisis, el tratamiento y la transmisión de información a los efectos de prevenir el lavado de activos” provenientes de una serie de delitos graves como:

- A) El tráfico y comercialización ilícito de estupefacientes;
- B) El contrabando de armas;

C) Los delitos relacionados con las actividades de una asociación ilícita calificada.

D) Los cometidos por asociaciones ilícitas organizadas para cometer delitos por fines políticos o raciales;

E) El fraude contra la administración pública;

F) Delitos contra la administración pública como el cohecho y el tráfico de influencias, la malversación de causales públicos, las exacciones ilegales y el enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados;

G) La prostitución de menores y pornografía infantil.

Dicho organismo funciona con autarquía funcional en jurisdicción del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación.

La recomendación N° 2 del GAFI menciona que las leyes de reserva bancaria de las instituciones financieras no pueden ser óbice para la aplicación de dichas recomendaciones.

El art. 2 de la Ley 25.246 establece que no son aplicables ni pueden ser invocados por los sujetos obligados a informar las disposiciones legales referentes al secreto bancario, fiscal o profesional, ni los compromisos de confidencialidad establecidos por la ley o por contrato cuando el requerimiento sea formulado por el juez competente del lugar donde la información deba ser suministrada o del domicilio de la Unidad de Información Financiera, a opción de esta, o por cualquier tribunal competente con fundamento en la ley.

Las disposiciones sobre el secreto dificultan la actividad de la UIF y originan importantes demoras en el manejo de las investigaciones.

En Julio 2005 la Cámara de diputados otorga media sanción levantando el secreto bancario y bursátil que era una traba que impedía a la UIF a investigar ciertas causas.

Pero excluye una excepción importante, se mantiene el secreto fiscal, el cual solo se levantará en el caso de que la AFIP sea la que inicia la investigación, de lo contrario, deberá ser con autorización del juez.

En mi opinión el secreto fiscal no es un derecho de la AFIP, sino de los contribuyentes y redundará en el beneficio de los mismos el hecho de que se puedan detectar operaciones delictivas que terminan distorsionando el universo impositivo.

El problema estriba en que el principio mismo del lavado de dinero es encontrar las fachadas legales para facturar en blanco el dinero sucio, o sea empresas que inflan sus ventas facturadas para blanquear dinero ilegal. y el pago de impuestos es una excelente vía para el logro de dicho propósito.

Aprendiendo la lección de Al Capone, que cayera por evasión tributaria, las modernas mafias son adictas al pago de impuestos, ya que con ello sienten que regularizan sus activos monetarios.

Las organizaciones delictuales para el lavado de dinero, son los mayores contribuyentes impositivos.

Si analizamos la situación económica de los hechos imponderables que declaran las mismas y sobre las cuales tributan con regularidad ejemplar se verificaría que los mismos no se compatibiliza con la realidad económica.

La creación de una ganancia impositiva y su tributación constituye un medio idóneo para lavar fondos que fueron obtenidos por procedimientos ilegales, donde la comparación de la tasa tributaria ante la magnitud de los beneficios de la actividad ilícita, la tornan como el mejor camino para el ingreso al circuito económico.

Podemos decir sin miedo a equivocarnos que la presión tributaria, para estas organizaciones, no existe.

El recurrir a la justicia con la finalidad de solicitar el levantamiento del secreto fiscal, produce la consecuente demora en la investigación y la judicialización de la misma, cuando aún no se está en condiciones de merituar la razonabilidad de ello.

De hecho algunos bancos y entidades financieras que esperaban la votación de una ley para entregar con libertad datos de sus clientes, se han manifestado disconformes porque se exige a los privados la apertura de sus registros pero no así, a un organismo del propio estado.

En dos años y medio de actuación, la UIF recibió 1.014 reportes de operaciones sospechosas, de los cuales 133 tuvieron resolución, pero apenas 64 llegaron con fundamentos a la Justicia para que se profundizaran las investigaciones por presunto lavado, pero no generaron ninguna condena judicial, existiendo en la actualidad 764 casos en la UIF pendientes de resolución.

Por lo que en mi opinión, aparte de una ley efectiva se necesita un nuevo trabajo en conjunto entre las distintas instituciones de prevención, que deben ser capacitados y entrenados en la lucha contra el lavado de dinero.

Resulta oportuno traer a colación lo expresado por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI - FATF) y el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFI-SUD)²⁹ en su informe de evaluación conjunta de la República Argentina, (julio 2004), con respecto a este tema:

Secreto y Confiabilidad: “La implementación de los artículos 14 y 20 probó ser muy problemática. La estricta aplicación de las normas de secreto y confidencialidad ha impedido el intercambio de información entre las autoridades nacionales competentes...Aún no existe una clara interpretación de estas disposiciones y la ley todavía no se ha modificado. El intercambio de información entre organismos parece ser un requisito previo para la conformación de dicho registro (se refiere al indicado en el artículo 15 inciso 3° de la Ley N°25.246)...En todo caso, según se interpretan actualmente, las disposiciones sobre el secreto dificultan la actividad de la UIF y originan importantes demoras en el manejo de las investigaciones. A fin de que pueda desarrollar su tarea en forma adecuada, la UIF debe tener acceso a la información necesaria, incluyendo datos bancarios, y cuando sea pertinente, información fiscal. En consecuencia, se deberían suprimir los obstáculos e impedimentos para el intercambio de información entre organismos nacionales y se deberían enviar instrucciones claras a las autoridades competentes cuando se intercambia información”.

Medidas adoptadas

a) La media sanción de la Cámara de diputados reforma los artículos 277 y 278 del Código Penal, eliminando las “excusas absolutorias”

b) En el caso de confidencialidad y secreto, levanta el secreto bancario y bursátil que protege algunas operaciones financieras, que eran una traba que impedía a la UIF a investigar ciertas causas.

De esta forma, estarán obligados a responder los requerimientos de la UIF: los bancos, las casa de cambio, los fondos de jubilaciones y pensiones, los casinos y otras casas de juegos de azar, los agentes y sociedades de Bolsa, las empresas aseguradoras, los registros públicos, las operadoras de tarjetas de crédito, las transportadoras de caudales, los escribanos públicos y los contadores.

Pero incluye una excepción importante, se mantiene el secreto fiscal, el cual solo se levantará en el caso de que la AFIP sea sujeto reportante, de lo contrario, deberá ser con autorización del juez.

Quizás la opinión vertida por la Dra. Alicia López, presidenta de la UIF, al renunciar a su cargo luego de cuatro años al frente de la Unidad de Información Financiera explica la importancia que tiene el organismo en este momento:³⁰

“...Siento que mi gestión fue un fracaso. Me saqué un peso de encima, pero también tengo una enorme frustración por la falta de avance del organismo en la investigación de lavado de dinero y las persecuciones judiciales y administrativas. Quiero aclarar que a mí nadie me pidió la renuncia pero es indeclinable...”

“...Nos cuesta mucho acceder a la información. Los otros organismos del estado no nos han ayudado en nada, como la AFIP y el Banco Central. Ahora estamos colaborando en 84 causas judiciales, en las que tenemos cinco personas trabajando...”

“...Creo que hay una decisión política que esta ausente. Tenemos una autonomía que es solo nominal, porque no manejamos presupuesto sino que le tenemos que pedir al Ministerio de Justicia que libere las partidas...”

CONCLUSIONES

Como consecuencia de la globalización, los países han adoptado sistemas de liberalización financiera que permiten movimientos de capitales sin restricciones, lo que significa liberalizar la transferencia de fondos al exterior.

El fenómeno del lavado de dinero es global. En cuanto más países tomen medidas serias contra el lavado, los generadores de dinero “sucio” y/o “negro” deberán buscar nuevos mercados; siendo los países en desarrollo los más afectados dado que poseen sistemas financieros vulnerables para detectar y registrar la colocación de dinero y necesitan acaparar inversiones.

En virtud de la semejanza de los métodos de lavado de dinero utilizados en Argentina con respecto a otros países, las instituciones financieras y los organismos supervisores deben tener siempre presente las recomendaciones

de los organismos internacionales dedicados a la prevención y control de ese delito.

Uno de los objetivos del presente trabajo, es limitar la actuación en el país de las denominadas sociedades off shore que tienen prohibición o limitación para actuar en su país de origen.

Esta opinión se fundamenta en los cambios que se han producido en el mundo y en las advertencias lanzadas por los organismos internacionales, especialmente desde la Organización de Cooperación para el Desarrollo Económico (OCDE), el GAFI y demás Organismos Internacionales, respecto a la visión de recelo, desconfianza y condena de estos organismos frente a la actuación de estas sociedades, advirtiendo el carácter distorsivo que genera su operatoria en el desarrollo de los países.

Inspección General de Justicia

Las nuevas formas en las que se desenvuelve el comercio internacional, la actuación extraterritorial de los entes ideales, especialmente en lo que se refiere a posibilitar la radicación de capitales en el país y la utilización de estructuras societarias para canalizar gran parte de la actividad empresarial, requieren la modificación de las normas de derecho internacional privado contenidas en nuestra ley de sociedades comerciales N° 19.550.

Se debe buscar un equilibrio razonable de convivencia; el de la libertad que busca el inversor extranjero -apoyado en las reglas de inversión y la garantía que le otorga el artículo 20 de la Constitución Nacional- y el del control de supervisión por parte de nuestro Estado en el ejercicio del poder de policía.

En el tema del control estatal, en materia societaria, se advierte una discusión doctrinaria entre la liberación de dichos controles o la mayor intervención o uso del poder de policía por parte del Estado.

El Estado, como garante de los derechos individuales, debería asumir potestades en defensa de la seguridad jurídica que deben proteger al inversor y castigar a todo aquel que estafe o abuse al amparo de las estructuras societarias contra el propio régimen legal.

La IGJ debería ejercer el poder de policía sobre las sociedades por acciones, nacionales y extranjeras, no solo en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sino en el resto de las jurisdicciones, considerando que más de las dos terceras partes del total de las sociedades por acciones se encuentran inscriptas en el registro mercantil de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y un porcentaje muy superior (casi el 85%), de sociedades extranjeras, están inscriptas en dicho registro.

A tal fin, sería conveniente la aprobación, por parte de la Cámara de Diputados de la Nación, de la sanción del proyecto de ley - expediente N° 2214/05-³¹ que propone la unificación de las sociedades constituidas en el extranjero en un solo organismo federal, la IGJ, dado la necesidad e importancia de adoptar normas armónicas en todo el territorio nacional en lo relativo al control, registración y fiscalización de dichas sociedades,

El mencionado proyecto de ley establece:

Artículo 1: A partir de la entrada en vigencia de esta ley, las sociedades constituidas en el extranjero bajo el régimen del capítulo I, sección XV de la Ley 19550 (t.o.1984) y sus modificatorias quedan sujetas en materia de control, reglamentación y registración a la normativa y competencia exclusiva y excluyente de la Inspección General de Justicia de conformidad a lo previsto en la Ley 22315, su Decreto Reglamentario 1493/82 y demás disposiciones emanadas de dicho organismo.

Artículo 2: En ejercicio de sus funciones en materia de sociedades constituidas en el extranjero, la Inspección General de Justicia está facultada para dictar las reglamentaciones pertinentes y exigir a dichas sociedades la documentación necesaria para verificar el debido cumplimiento de la ley conforme a su actuación en cada caso.

De esta manera se regula la actuación en el país de sociedades constituidas en el extranjero, fiscalizando los comportamientos de los operadores de los negocios internacionales, encuadrando correctamente la actuación de dichos entes incentivando la inversión de capitales, y al mismo tiempo, controlando la vigencia del orden jurídico societario para evitar la evasión de las responsabilidades que pudieran generarse en el ámbito fiscal, el perjuicio a terceros; aplicando el principio de la universalidad del patrimonio como garantía común de los acreedores y la buena fe negocial, la canalización de las utilidades generadas por actividades delictivas, el anonimato respecto a los verdaderos propietarios del capital y de quienes toman las decisiones, en definitiva, posibilitar el control del orden jurídico societario para evitar el fraude a la ley Argentina

A título de ejemplo la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, en la causa Boskoop S.A. s/pedido de quiebra dictó un fallo por el cual trata a dicha sociedad constituida bajo el régimen de la ley 11.073, es decir, una sociedad anónima financiera de inversión (SAFI) que tiene vedado actuar comercialmente en su país, como una sociedad local.

Dicha sociedad, era propietaria de un importante inmueble – un garaje – que explotaba como playa de estacionamiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, siéndole promovido un pedido de quiebra ante dicho juzgado.

La Firma interpuso una excepción de incompetencia sosteniendo que el tribunal competente para intervenir en tal pedido de quiebra en su contra debía ser la Justicia uruguaya, en razón de tratarse de una sociedad constituida en el extranjero, amparada por el Tratado de Montevideo de 1940.

El dictamen de la fiscalía de cámara rechazó la defensa de la off shore, ya que la consideró encuadrada dentro de las previsiones del artículo 124 de la ley 19.550 de Sociedades Comerciales.

Considera que dicha sociedad constituida en el extranjero no tenía otra actividad comercial que no fuera la desarrollada exclusivamente en la Argentina, correspondiendo considerarla como sociedad “local” en cuanto a las formalidades de constitución, de modo que –no habiéndose inscripto en la IGJ- se le aplicaría el régimen de las sociedades “irregulares” previstos en los artículos 21 a 26 de la Ley de Sociedades Comerciales.

El fallo señala por último que:

“La norma contenida en el artículo 124 de la ley 19.550, que considera “locales” en aspectos relevantes a las sociedades constituidas en el extranjero que tienen su sede o cumplen su principal objeto en la República, no contraría ni viola tratado internacional alguno que haya sido suscripto por la Argentina.

Cuando estas sociedades off shore no cumplen con su adecuación a la ley argentina ni se inscriben en el Registro Público de Comercio, se hace aplicable a las mismas el régimen de las sociedades irregulares, con lo que sus socios y quienes contrataron en nombre de la sociedad quedarán solidariamente obligados por las operaciones sociales sin poder invocar beneficios ni limitaciones nacidas del contrato social.

En caso en que una sociedad de estas características fuera declarada en quiebra, ello implicará, conforme a lo dispuesto por el artículo 160 de la ley 24.522, la quiebra también de sus socios o accionistas”.

Creo que a partir de las disposiciones emanadas por la IGJ desde 2003 y de fallos como Boskoop S.A., actuar por intermedio de sociedades off shore en Argentina, será una operatoria de alto riesgo.

Unidad de Información Financiera.

Las recomendaciones del GAFI y los distintos organismos encargados de la lucha contra el lavado de dinero indican establecer una UIF como organismo central nacional, cuyas funciones principales sean la recepción, análisis y transmisión a las autoridades competentes de los reportes de operaciones sospechosas sobre lavado de dinero y financiamiento del terrorismo, que tengan acceso oportuno a la información indispensable para el cumplimiento de su misión.

El levantamiento sólo parcial del secreto fiscal por parte de la AFIP suscita controversias, dado que si la UIF no puede tener acceso a una de sus principales fuentes de información, su función es de imposible cumplimiento.

La UIF debería estar dotada de la estructura, los fondos y el personal adecuado y contar con recursos técnicos y de otro tipo, para desempeñar sus funciones en forma plena y eficaz, habiéndose establecido que la estructura adecuada de una UIF requiere gozar de suficiente independencia y autonomía operativa para garantizar que esté libre de influencias o interferencias indebidas.³²

El recurrir a la justicia, con la finalidad de solicitar el levantamiento del secreto fiscal, produce la consecuente demora en la investigación y la judicialización de la misma, cuando aún no se está en condiciones de merituar la razonabilidad de ello.

La UIF ya se ha quejado de la falta de operatividad que tendrá en sus investigaciones si la AFIP se niega a brindar información sobre los movimientos en supuestos casos detectados de lavado de dinero, mencionando que dicho comportamiento desvirtúa claramente el espíritu de la Ley N° 25.246 y la función de la Unidad de Información Financiera.

En la UIF se debería, reforzar la estructura técnica de la Unidad existente y lograr una concientización efectiva y una actuación coordinada de todas las agencias gubernamentales y de los demás actores sociales, en miras a una eficaz prevención y represión en esta materia en procura del bien común.

Dado que nuestro país es miembro pleno del Grupo de Acción Financiera, debe aplicar sus recomendaciones tales como las que figuran en las recomendaciones 33 y 34 que sugieren que se deben tomar medidas para impedir el uso ilícito de personas jurídicas por parte de lavadores de dinero a cuyo fin se debería contar con información adecuada, precisa y oportuna sobre los beneficiarios finales y el control de las personas jurídicas que las autoridades competentes -IGJ y AFIP- puedan obtener o a las que puedan acceder sin demora.

Mientras se amplían los poderes para la UIF, nadie ha objetado el actual funcionamiento del organismo, suponiendo ingenuamente que no funciona porque no posee la normativa necesaria.

La ley otorga a la UIF todas las responsabilidades sobre el control del lavado, pero esta no recibe siquiera información de las fuerzas de seguridad ni de inteligencia y no tiene poder de policía ni facultades para hacer inteligencia.

Adicionalmente a una ley efectiva es preciso reinventar una labor en conjunto entre las distintas instituciones de prevención, que deben ser capacitadas y entrenadas en la lucha contra el lavado de dinero.

Como corolario final, de acuerdo a los dichos de la ex Directora renunciante, Alicia López, en la Argentina no se sabe, no se puede, o no se quiere tener un organismo eficaz para la lucha contra el delito de lavado de dinero.

Administración Federal de Ingresos Públicos.

Si tenemos en cuenta que el titular de la AFIP propuso firmar un convenio de cooperación para el intercambio de información con Uruguay (ambos integrantes del Mercosur) y el país oriental se negó, muy poco se puede hacer en la lucha de lavado de dinero entre ambos países.³³

Si mencionamos además que ambos países integran el Grupo Gafisud, organización intergubernamental de base regional que sigue el modelo del GAFI para combatir el lavado de dinero y la financiación del terrorismo, menos se entiende.

Como se mencionó anteriormente, para lograr un mejor control del lavado de dinero, el desarrollo político y económico de los distintos países deberían ir direccionados hacia una “política unitaria” a los efectos, no solo de borrar las fronteras de los “refugios tributarios”, sino también de allanar un camino hacia un intercambio intensivo de informaciones a nivel intergubernamental, así como a nivel de las diferentes autoridades e instituciones, lográndose con esta armonización, que la cooperación entre los distintos países se intensifique.

A nivel Nacional, un primer paso de colaboración entre distintos Organismos es el acuerdo que firmaron el ministro de Justicia, Alberto Iribarne, y el administrador

federal de Ingresos Públicos, Alberto Abad, para impulsar la incorporación del CUIT en el Registro Nacional de Sociedades, con el fin de evitar maniobras de defraudación al fisco a través de sociedades fantasmas.

Dicho Registro Unico de Sociedades, sancionado por el Congreso de la Nación según Ley N° 26047 (B.O. 7/7/05), está integrado por: el Registro Nacional de Sociedades por Acciones, los Registros Nacionales de Sociedades Extranjeras y de Asociaciones Civiles y Fundaciones y Registro Nacional de Sociedades no Accionarias.

De esta forma, cuando las sociedades tramiten la conformidad administrativa, registro o autorización ante la IGJ, serán identificadas con la clave única de identificación tributaria (CUIT) asignada por la AFIP.

Por último, el autor menciona su desacuerdo con relación a la recomendación efectuada por parte de la doctrina que impulsa el dictado de una ley de blanqueo fiscal para regularizar las tenencias de estas sociedades off shore, dado que dicho blanqueo es un medio idóneo para introducir capitales sustraídos al control de la Hacienda Pública y/o proveniente de actividades ilícitas al sistema legal.

Notas

- 1 En su versión inglesa OECD, creada en el año 1961 contando en la actualidad con treinta miembros, entre los que no se encuentra la Argentina, siendo sus integrantes primarios: Alemania, Austria, Bélgica, Canadá, Dinamarca, España, Estados Unidos de América, Francia, Grecia, Holanda, Islandia, Italia, Luxemburgo, Noruega, Portugal, Reino Unido, Suecia, y Turquía, incorporándose luego: Japón, Finlandia, Australia, Nueva Zelanda, México, República Checa, Hungría, Polonia, Corea del Sur y la República Eslovaca.
- 2 En la actualidad sólo 5 países se encuentran en estas condiciones de no cooperadores según OCDE: Andorra, Principado de Liechtenstein, Liberia, el principado de Mónaco y la República de las Islas Marshall.
- 3 Financial Action Task Forcé of Money Laundering (FATF) o Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), es un organismo que se creó en París en julio de 1989 por iniciativa del Grupo de los Siete, grupo compuesto por los ministros de finanzas y presidentes de bancos centrales de Alemania, Canadá, Estados Unidos, Francia, Gran Bretaña, Japón e Italia.
- 4 Dicho grupo está conformado por treinta y tres miembros entre países y Organismos: Argentina, Australia, Bélgica, Brasil, Canadá, Dinamarca, España, Estados Unidos de América, Finlandia, Francia, Grecia, Hong Kong, Irlanda, Islandia, Italia, Japón, Luxemburgo, México, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Portugal, Reino Unido, Singapur, Suecia, Suiza, Turquía, Federación Rusa, Sud África, la Comisión Europea, el Consejo de Cooperación del Golfo y la República Popular China, como observador.
- 5 Personas que ingresan o egresan físicamente a través de las fronteras con dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador.
- 6 También llamados máscara: aquellos que a diferencia de la banca off shore, no tienen presencia física fija en el país que le dio la autorización, ni en ningún otro país y, no es sucursal o subsidiaria de un banco con presencia física. (definición dado por el Subcomité Permanente del Senado de los Estados Unidos).
- 7 A. Rovira. "Sociedades Extranjeras, cit. Por A. Monteleone Lanfranco, La Ley 2002-A,1327.
- 8 R.Nissen, "Ley de Sociedades Comerciales, t2, Abaco, 1994, pag. 318
- 9 E. Roca. "Sociedad Extranjera No Inscripta, Abeledo-Perrot, 1997, pag 35 y ss
- 10 N. Bonseñor, "Sociedades Constituidas en el Extranjero. Ad-hoc, 1998, págs. 17 y ss.
- 11 Artículo 11: Funciones administrativas; e) Coordinar con los organismos nacionales, provinciales o municipales que realicen funciones afines la fiscalización de las entidades sometidas a su competencia.
- 12 La resolución 8/03 habla de 180 días a partir de la entrada en vigencia de la misma: 22 de noviembre de 2003.
- 13 Artículo 124: Sociedad con domicilio o principal objeto en la República.- La sociedad constituida en el extranjero que tenga su sede en la República o su principal objeto esté destinado a cumplirse en la misma, será considerada como sociedad local a los efectos del cumplimiento de las formalidades de constitución o de su reforma y contralor de funcionamiento.
- 14 Artículo 11: Contenido del instrumento constitutivo.- El instrumento de constitución debe contener, sin perjuicio de lo establecido para ciertos tipos de sociedad: inciso 1) El nombre, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, domicilio y número de documento de identidad de los socios.
- 15 Artículo 11: Contenido del instrumento constitutivo.- 2) La razón social o la denominación, y el domicilio de la sociedad. Si en el contrato constare solamente el domicilio, la dirección de su sede deberá inscri-

birse mediante petición por separado suscrita por el órgano de administración. Se tendrán por válidas y vinculantes para la sociedad todas las notificaciones efectuadas en la sede inscripta.

- 16 Normas de la Inspección General de Justicia. Sección III – Domicilio Fiscal Sede. Artículo 16 Fijación y comunicación. - La sede social debe ser fijada y comunicada a la IGJ. En el contrato de constitución de sociedad en que los socios no hubiesen consignado precisamente el lugar en que ha de funcionar la sede, por haber fijado el domicilio de la sociedad con la descripción jurisdiccional (por ejemplo, Ciudad de Buenos Aires, Capital Federal, etc.), los contratantes deberán optar inexcusablemente por: a) Conferir poder o autorización especial en el instrumento público que otorgaren a las personas autorizadas para intervenir en los trámites inherentes a la conformidad administrativa, de manera de facultarlas expresamente para fijarlo en la presentación que a tal fin se ha de realizar ante la IGJ., con indicación de calle y número, piso, oficina o departamento. La firma de las personas autorizadas a fijar y denunciar la sede social deberá ser certificada por escribano público. b) Indicar la ubicación precisa de la sede social en el escrito de solicitud de conforme administrativo, con las firmas de todos los socios certificadas por escribano público.
- 17 Sección XV - De la sociedad constituida en el extranjero. Artículo 118: Ley aplicable.- La sociedad constituida en el extranjero se rige en cuanto a su existencia y formas por las leyes del lugar de constitución. Actos aislados. Se halla habilitada para realizar en el país actos aislados y estar en juicio. Para el ejercicio habitual de actos comprendidos en su objeto social, establecer sucursal asiento o cualquier otra especie de representación permanente, debe: 3) Justificar la decisión de crear dicha representación y designar la persona a cuyo cargo ella estará. Si se tratare de una sucursal se determinará además el capital que se le asigne cuando corresponda por leyes especiales.
- 18 Artículo 123 Constitución de sociedad.- Para constituir sociedad en la República, deberán previamente acreditar ante el juez del Registro que se han constituido de acuerdo con las leyes de sus países respectivos e inscribir su contrato social, reformas y demás documentación habilitante, así como la relativa a sus representantes legales, en el Registro Público de Comercio y en el registro Nacional de Sociedades por Acciones en su caso.
- 19 La I.G.J. Las define como “las constituidas en el extranjero que, conforme a las leyes del lugar de su constitución, incorporación o registro, tengan vedado o restringido en el ámbito de aplicación de dicha legislación, el desarrollo de todas sus actividades o la principal o principales de ellas”.
- 20 Según la I.G.J.: “las listadas en el Decreto N° 1037/2000, pudiendo asimismo la Inspección General de Justicia considerar como tales a otras jurisdicciones incluidas en listados de terceros países o de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)”.
- 21 ARTICULO 122.- El emplazamiento a una sociedad constituida en el extranjero puede cumplirse en la República; b) Si existiere sucursal, asiento o cualquier otra especie de representación, en la persona del representante.
- 22 ARTICULO 11.- El instrumento de constitución debe contener, sin perjuicio de lo establecido para ciertos tipos de sociedad 2) La razón social o la denominación, y el domicilio de la sociedad. Si en el contrato constare solamente el domicilio, la dirección de su sede deberá inscribirse mediante petición por separado suscrita por el órgano de administración. Se tendrán por válidas y vinculantes para la sociedad todas las notificaciones efectuadas en la sede inscripta.
- 23 Alberto Tarsitano. “El precio de la realidad económica y el exceso de la potestad calificadora del Fisco”. Protección Constitucional de los Contribuyentes p. 275.
- 24 Casado Ollero. “La rectificación administrativa como mecanismo de reacción frente a la elusión tributaria y al fraude de la ley: posibilidades y límites. Boletín de la Asociación Argentina de Estudios Fiscales, dic. 2000 p 63.
- 25 Principio de Interpretación y Aplicación de las Leyes Artículo 1- En la interpretación de las disposiciones de esta ley o de las leyes impositivas sujetas a su régimen, se atenderá al fin de las mismas y a su significación económica. Sólo cuando no sea posible fijar por la letra o por su espíritu, el sentido o alcance de las normas, conceptos o términos de las disposiciones antedichas, podrá recurrirse a las normas, conceptos y términos del derecho privado. Artículo 2 - Para determinar la verdadera naturaleza del hecho imponible se atenderá a los actos, situaciones y relaciones económicas que efectivamente realicen, persigan o establezcan los contribuyentes. Cuando éstos sometan esos actos, situaciones o relaciones a formas o estructuras jurídicas que no sean manifiestamente las que el derecho privado ofrezca o autorice para configurar adecuadamente la cabal intención económica y efectiva de los contribuyentes se prescindirá en la consideración del hecho imponible real, de las formas y estructuras jurídicas inadecuadas, y se considerará la situación económica real como encuadrada en las formas o estructuras que el derecho privado les aplicaría con independencia de las escogidas por los contribuyentes o les permitiría aplicar como las más adecuadas a la intención real de los mismos.
- 26 La ley 24.441/1994 (Boletín Oficial 16 de Enero de 1995) rige la figura jurídica del fideicomiso y la define como un contrato por el cual un sujeto (fiduciante) transmite la propiedad fiduciaria de bienes a otro suje-

to (fiduciario), quien realizará la administración de los mismos, con la finalidad de entregar tales bienes y sus rendimientos, al cumplimiento de un plazo (que no puede exceder de 30 años) o condición prevista en el contrato, a los beneficiarios designados.

- 27 Medidas provisionales y decomiso: Los países deberían adoptar, medidas similares a las previstas en la Convención de Viena y de Palermo, incluyendo medidas legales, para que sus autoridades competentes puedan decomisar los activos lavados, el producto del lavado de activos o de delitos subyacentes, los instrumentos utilizados o destinados al uso en la comisión de estos delitos, o bienes por un valor equivalente, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe. Estas medidas deberían incluir la facultad de: 1) identificar, localizar y evaluar los bienes objeto de decomiso; 2) implementar medidas provisionales, tales como el congelamiento y el embargo para impedir cualquier comercialización, transferencia o disposición de dichos bienes, 3) adoptar medidas que impidan o eviten actos que perjudiquen la capacidad del Estado para recuperar bienes sujetos a decomiso; y 4) tomar medidas de investigación apropiadas. Además del decomiso y de las sanciones penales, los países deberían contemplar también sanciones económicas y civiles, y/o procedimientos judiciales, incluyendo los de tipo civil, con el objeto de anular los contratos concluidos entre las partes, cuando éstas sabían o deberían haber sabido que el contrato dañaría la capacidad del Estado para conseguir reclamaciones económicas a través, por ejemplo, del decomiso o la imposición de multas y otras sanciones.

28 CAPITULO XIII - REGIMEN ESPECIAL DE FISCALIZACION. PRESUNCION DE EXACTITUD

ARTICULO 117 - Para los contribuyentes y responsables cuyos ingresos o patrimonio no superen las cifras que establece el artículo 127, (diez millones de pesos, \$ 10.000.000, el monto de ingresos anuales y en cinco millones de pesos \$ 5.000.000 el monto del patrimonio) el PODER EJECUTIVO NACIONAL podrá disponer, con carácter general y por el tiempo, impuestos y zonas geográficas que estime conveniente, que la fiscalización a cargo de la DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA dependiente de la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS se limite al último período anual por el cual se hubieran presentado declaraciones juradas o practicado liquidaciones con arreglo a lo dispuesto en el artículo 11, último párrafo. En caso de tributos que no se liquiden anualmente, la fiscalización deberá abarcar los períodos vencidos durante el transcurso de los últimos doce (12) meses calendarios anteriores a la misma.. La facultad establecida en los párrafos anteriores se extiende al caso de los agentes de retención o percepción de impuestos que hubieran omitido actuar como tales.

- 29 Creado el 8 de diciembre de 2000 en Cartagena de Indias, Colombia, mediante la firma del acuerdo constitutivo del grupo por los representantes de los gobiernos de nueve países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú y Uruguay.
- 30 Alicia López se fue de la UIF, Diario Perfil, Domingo 4 de diciembre 2005- Pag.16.
- 31 Senado de la Nación, Secretaria Parlamentaria, Dirección Publicaciones, Cristina Fernández de Kirchner.
- 32 Conforme texto de las Recomendaciones 26 y 30 del GAFI y Criterios esenciales 26.1 a 26.10 y 30.1 de la Nueva Metodología de Evaluación – versión 2004- desarrollada y aprobada por el GAFI, FMI/BM y aprobada por GAFISUD.
- 33 El titular de la Afip se comunicó con su par Uruguayo a los efectos de intercambiar información sobre los residentes argentinos que poseen propiedades en dicho territorio, negándose a firmar Uruguay el intercambio de dicha información amparándose en el secreto fiscal.

Bibliografía

- Bonseñor, N. ; Sociedades Constituidas en el Extranjero, Ad-hoc, 1998.
- Casado Ollero, La rectificación administrativa como mecanismo de reacción frente a la elusión tributaria y al fraude de la ley, Boletín de la Asociación Argentina de Estudios Fiscales, dic. 2000.
- Colegio de Graduados en Ciencias Económicas, XXXV Jornadas Tributarias, Trabajos presentados Comisión I : La Estructura Jurídica Como Sostén de un Sistema Tributario Aplicable, Noviembre 2005.
- Favier Dubois (h), Eduardo M. ; La afirmación del orden público societario como respuesta al globalismo en la Argentina del siglo XXI, en VIII Congreso Argentino de Derecho Societario Rosario 2001.
- Favier Dubois (h); Las sociedades constituidas en el extranjero frente a la ley 19550. Errepar On Line. Doctrina Societaria y Concursal. Diciembre 2001.
- Honorable Cámara del Senado de la Nación, Proyecto de Ley, Expediente Número 3054/03.
- Honorable Cámara del Senado de la Nación, Proyecto de Ley, Expediente Número 2214/05.
- Honorable Cámara del Senado de la Nación, Proyecto de Ley, Expediente Número 2516/05.

- Inspección General de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.; Resoluciones Generales Nros: 6/80, 2/87, 3/87, 8/02, 16/02, 7/03, 8/03, 9/03, 12/03, 7/04, 22/04, 2/05, 3/05, 4/05, 5/05, 6/05, 7/05, 9/05, 10/05, 12/05, 1/06.
- Vítolo, Daniel R. ; Sociedades Extranjeras y Off Shore, De. Ad-Hoc, Buenos Aires 2003.
- Ley de Sociedades Comerciales N° 19.550.-
- Ley Orgánica Inspección General de Justicia N° 22.315.-
- Nissen, R. ; Ley de Sociedades Comerciales, T 2, Abaco, 1994.
- Perciavalle, Marcelo L, Monteleone Lanfranco, Alejandro; Sociedades Extranjeras. Teoría y Práctica de su funcionamiento, Errepar, 2° edición.
- Roca, E. ; Sociedad Extranjera no Inscripta, Abeledo-Perrot, 1997.
- Rovira, A; Sociedades Extranjeras, La ley 2002-A,1327.
- Villegas, Carlos G., Derecho de las Sociedades Comerciales, Abeledo Perrot. 8° edición. Bs. As. 1996.
- Vitolo, Daniel R., Sociedad constituida en el extranjero, realización de actos aislados, y capacidad para estar en juicio. La Ley 2004.

Sitios en internet

- <http://www.oea-uruguay.org.uy/cicad.htm>
- <http://www.transparency.org>
- <http://www.ugt.es/globalización/decálogo.htm>
- www.lavadodinero.com
- <http://www.uif.gov.ar>
- <http://www.afip.gov.ar>
- <http://www.jus.gov.ar>
- <http://www.senado.gov.ar>
- <http://www.congreso.gov.ar>
- <http://www.mecon.gov.ar>
- <http://www.laley.com.ar/>
- <http://www.errepar-com>