



UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21

# **T R A B A J O   F I N A L D E   G R A D U A C I Ó N**

**Lavado de Dinero: Las asociaciones,  
sus funcionarios y la responsabilidad.**

MARIA SOL MONTE  
CONTADOR PÚBLICO  
CORDOBA - 2008

*Agradezco en principio a mis padres, hermanos, mi novio,  
amigos y todas aquellas personas que han hecho  
posible este logro tan importante para mi vida.*

# INDICE DEL TRABAJO

<b>1. PRESENTACIÓN DEL PROYECTO.....</b>	<b>5</b>
1.2. Introducción.....	6
1.3. Tema .....	7
1.4. Objetivo General .....	7
1.5. Objetivos Específicos .....	7
1.6. Metodología a usar.....	8
1.7. Diagnóstico.....	9
<b>2. RESEÑA DEL LAVADO DE DINERO .....</b>	<b>11</b>
2.1. Definición del Lavado de Dinero.....	12
2.2. Antecedentes del Lavado de Dinero .....	14
2.3. Caracterización .....	17
2.4. Efectos que provoca el Lavado de Dinero en la economía .....	18
2.5. Organismos que intervienen en la prevención del Encubrimiento y Blanqueo de dinero.....	22
2.6. Metodología del Lavado de Dinero.....	24
2.7. Componentes del Lavado de Dinero .....	26
2.8. Distintos Métodos del Blanqueo de Capitales .....	27
2.9. Modalidades de Lavado realizadas a través del Sistema Financiero.....	28
2.9.1. Sector no Bancario.....	28
2.9.2. Paraísos Fiscales.....	30
2.9.3. Sector no Bancario.....	33
2.10. Modalidades de lavado que emplean profesiones no financieras .....	34
<b>3. TIPO PENAL DEL ENCUBRIMIENTO.....</b>	<b>37</b>
3.1 La actividad represiva y preventiva en el lavado de dinero .....	38
3.2. Bien jurídico protegido.....	39
3.3. El Acto Ilícito.....	41
3.4. Los tipos sancionatorios penales y administrativos.....	42
3.5. La autonomía del lavado de dinero .....	42

3.6. El sujeto activo del delito de lavado de dinero.....	43
3.7. La autoría en el Código Penal argentino .....	44
3.8. El coautor del delito previo como autor del lavado de dinero .....	46
3.9. ¿Delito de peligro concreto o abstracto .....	49
3.10. El tipo subjetivo .....	51
3.11. Responsabilidad de las personas jurídicas .....	51
3.12. La asociación, banda y habitualidad .....	52
3.13. El objeto material del lavado de dinero .....	53
3.14. El artículo 277 del Código Penal .....	54
3.15. El artículo 279 del Código Penal .....	55
3.16. La acción típica del delito de lavado en el Código Penal. Artículo 278 .....	56
3.17. Inmovilización y decomiso de activos.....	57

---

#### **4. LAVADO DE DINERO, ESTRUCTURAS SOCIETARIAS Y RESPONSABILIDAD.....58**

---

4.1. Como se constituye una empresa .....	59
4.2. De la sociedad No constituida regularmente y le lavado de dinero .....	60
4.3. De las sociedades Constituidas Regularmente .....	61
4.4. Objeto Ilícito en una sociedad .....	62
4.5. Administración y Representación .....	64
4.6. De las sociedades en particular .....	65
4.6.1. De la Sociedad Colectiva .....	65
4.6.1.1. La Responsabilidad de los administradores y el Lavado de Dinero .....	67
4.6.2. De la Sociedad en Comandita Simple .....	68
4.6.2.1. Responsabilidad Penal de los funcionarios y Lavado de Dinero .....	69
4.6.3. De la Sociedad de Capital e Industria .....	70
4.6.3.1 La administración y el Lavado de Dinero.....	71
4.6.4. De la Sociedad de Responsabilidad limitada.....	72
4.6.4.1. Órganos Sociales en la SRL y su responsabilidad en el Lavado de Dinero.....	73
4.6.5. De la Sociedad Anónima.....	77
4.6.5.1. Constitución y capital de las S.A. ....	77
4.6.5.2. Los Órganos societarios y su responsabilidad en el Lavado de Dinero .....	80

4.6.6. De la Sociedad Anónima con Representación	
Estatal Mayoritaria.....	85
4.6.7. De la Sociedad en Comandita por acciones.....	86
4.7. De las Sociedades Accidentales o en Participación.....	88
4.7.1. Desenvolvimiento y Responsabilidad de las Sociedades Accidentales ..	89
4.8. De los Contratos de Colaboración Empresaria .....	90
4.8.1. Responsabilidad en materia de Lavado de Dinero .....	91
4.9. Régimen Penal Administrativo .....	93
4.10. Análisis de Casos de la Realidad .....	99
<b>5. CONCLUSION .....</b>	<b>108</b>
<hr/>	
<b>6. BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>111</b>
<hr/>	
<b>7. ANEXO.....</b>	<b>113</b>

# **PARTE I**

## **1. PRESENTACIÓN DEL PROYECTO**

## **1.2 INTRODUCCION**

---

El presente trabajo pretende hacer una evaluación en lo que respecta a los mecanismos utilizados para lograr la comisión del delito de lavado de dinero, encuadrada en la ley 25.246, como así también saber como son utilizadas las organizaciones para lograr la comisión de los mismos y la responsabilidad y oportunidad en que pueden responsabilizarse los funcionarios de las organizaciones.

Así mismo, la comprensión del Régimen Penal Administrativo con respecto a las penas que se les establezcan a las estructuras jurídicas societarias que permitan dentro de su organización llevar a cabo las acciones delictuales que hacen al blanqueo de capitales. Analizando casos de la realidad para una mejor comprensión de las maniobras utilizadas para tales acciones.

El trabajo realizado nos servirá para observar por que en la actualidad son utilizadas con mayor asiduidad las estructuras societarias; y advertir por que en algunos casos se lleva adelante el blanqueo de capitales sin ser penados sus responsables por tales acciones.

### **1.3 TEMA**

---

“Lavado de Dinero: las Estructuras Societarias y la responsabilidad de los funcionarios de las empresas”

### **1.4 OBJETIVO GENERAL**

---

Explicar por que se utilizan con mayor frecuencia las estructuras societarias como eslabón en el encubrimiento y lavado de activos de origen delictivo; y cual es la responsabilidad de los intervinientes.

### **1.5 OBJETIVOS ESPECIFICOS**

---

- Establecer los antecedentes del lavado de dinero, para conocer como fue la inserción en las legislaciones penales en los distintos países y en Argentina en particular.
- Mencionar los órganos encargados de la prevención y detección de los delitos de lavado de dinero, exponiendo cuales son las acciones que ellos persiguen para dar una condena a las mismas.
- Conocer cuales son los negocios y nichos dentro del mercado propicios en el accionar del blanqueo de capitales.
- Tipificar el delito de lavado de dinero para comprender que se quiere proteger a través de su castigo.
- Realizar una explicación de las distintas estructuras societarias que rigen en Argentina relacionando las acciones de sus funcionarios con las penas establecidas en la ley 25.246; comprendiendo la responsabilidad que le cabría a un funcionario al inmiscuirse en tales delitos.
- Relacionar el Lavado de Dinero con casos reales, logrando comprender por que son utilizadas con más frecuencia las figuras societarias para el delito de Blanqueo de Capitales.

## **1.6 METODOLOGIA**

---

- 1) Relevamiento de material bibliográfico.
- 2) Análisis de los antecedentes legislativos de la figura del lavado de dinero, cómo fue incorporándose como delito en el resto del mundo, hasta llegar a tipificarse en nuestro país.
- 3) Indagación a cerca de cuáles con los ámbitos de la economía que se encuentran mayormente afectados.
- 4) Toma de conocimiento de las distintas etapas en las que puede ser llevado a cabo este delito, y conocer las distintas formas en las que se ha ido perfeccionando.
- 5) Indagar a cerca de las penas que conlleva tal delito y conocer cual es el bien jurídico que pretende proteger con su castigo.
- 6) Descripción de las estructuras jurídicas según la ley 19.550 y la implicancia de los funcionarios cuando son llevados a cabo delitos de lavado de dinero dentro de éstas asociaciones.
- 7) Indagar a cerca del Régimen Penal Administrativo, según los artículos 23, 24, 25 y 26 de la ley 25.246, para llegar a una postura a cerca de las penas que se establezcan al respecto.
- 8) Explorar en distintos casos de la realidad, relacionándolos con el delito de Lavado de Dinero, para comprender por que son utilizadas las figuras societarias.

Las técnicas metodológicas que se llevaran a cabo para el desarrollo del trabajo se basan principalmente en la búsqueda bibliográfica, es decir; relevamiento de la información tanto de reglamentaciones como de bibliografía y la realización de un análisis crítico de la misma para alcanzar el objetivo propuesto.

## **1.7 DIAGNOSTICO**

---

Los orígenes del lavado de dinero tienen su nacimiento en la Edad Media, ya que los mercaderes y comerciantes convertían en ganancias lícitas las obtenidas de manera ilegal, si tenemos en cuenta que ente período los intereses obtenidos por el préstamo de dinero o la ganancia comercial era considerado usura y por lo tanto severamente castigada.

Sin desconocer su ancestral origen, recién en la década de 1960, en la Edad Contemporánea, se comenzó a configurar este delito en los Estados Unidos de América, debido a la prohibición del consumo y venta de bebidas alcohólicas, apareciendo de este modo las conocidas “mafias”. Aunque una década más tarde se comenzaron a expandir estas prácticas delictivas, debido al letargo de las comunicaciones y a la poca integración comercial entre los países, si lo comparamos con la globalización contemporánea, el perfeccionamiento logrado por semejante flagelo en la actualidad y sobretodo la ayuda que brinda la tecnología para la práctica del mismo.

Después de grandes cantidades de convenciones y acuerdos celebrados entre los países en relación al delito de lavado de dinero, y una gran necesidad de los países más importantes en modernizar sus legislaciones; a partir de 1980, después de 20 años, se empezó a conocer de manera mundial este delito de características trasnacionales.

Las Convenciones de manera mundial se han seguido desarrollando debido a los grandes cambios que sufre la manera en que se llevan a cabo estos delitos.

En las convenciones internacionales todos emiten recomendaciones, las que son aceptadas en las mayorías de los casos y sin embargo el lavado de dinero continúa incrementándose año tras año.

Si se habla de querer hacer legislaciones homogéneas, esto enfrentaría a los estudiosos ante un verdadero nudo gordiano, por cuanto las proposiciones en muchos casos serían incompatibles entre si.

Combatir determinados delitos está ocupando la atención de los Estados en todo el mundo; son los denominados delitos aberrantes, entre los provenientes del tráfico de drogas, el secuestro extorsivo, el terrorismo, el trafico de armas, el trafico de seres u órganos humanos y los delitos contra la administración pública donde la evasión impositiva ocupa un lugar relevante.

Estos delitos tienen la particularidad de desarrollarse en más de un país, con la intervención y colaboración de regiones denominadas “Paraísos Fiscales”, donde el control de movimientos de fondos no es precisamente muy intenso.

Por las razones expuestas se deja en claro la importancia de que haya un tratamiento estricto y conjunto entre los países para lograr manejar estas situaciones que no solo no cooperan con la economía de los países, sino que la perjudican de sobremanera afectando la calidad humana de sus pobladores.

Esta desaprobación general del fenómeno del blanqueo de capitales se ha traducido no sólo en la aprobación de medidas legislativas por parte de diferentes países, sino también en la adopción de iniciativas a nivel internacional con la finalidad de impulsar una armonización de las legislaciones de los diferentes estados.

En esta línea se enmarcan la Convención de las Naciones Unidas de 1988, la Convención del Consejo de Europa de 1990 y la Directiva 91/308 de las Comunidades Europeas del 10 de junio de 1991, mediante el recurso al Derecho penal, creando nuevas figuras delictivas, y estableciendo sanciones de naturaleza específica frente a este tipo de delincuencia<sup>1</sup>.

En marco de lo establecido anteriormente es donde surge la intención de analizar los casos en los que encuadra la responsabilidad de los funcionarios de las diferentes figuras jurídicas; dependiendo de la labor que realicen y la jerarquía que tengan en cuanto a la empresa de la que formen parte; y la comprensión de por que son utilizadas con mayor frecuencia las figuras jurídicas para la comisión de los delitos de lavado.

---

<sup>1</sup> CARBONARI, Carlos: “Lavado de Dinero. Problema Mundial” Editorial Nuevohacer – Grupo Editor Latinoamericano. 2005. Argentina.

# **PARTE II**

## **2. RESEÑA DEL LAVADO DE DINERO**

## 2.1 DEFINICION DEL LAVADO DE DINERO

No existe una única definición a cerca del Encubrimiento y Lavado de Activos de Origen Delictivo o como es llamado en la jerga “Lavado de Dinero”, ya que esta actividad delictiva adopta múltiples combinaciones para lograr su objetivo.

Para dejar más en claro en que se fundamenta el lavado de dinero se comenzará explicando el objetivo final del mismo, que consiste en la “Simulación de Licitud” de activos originados en un ilícito bajo cualquier tipo de modalidad o actividad.

En general son aceptadas varias definiciones acerca del Encubrimiento y Lavado de Activos de Origen Delictivo; a continuación se transcribe una de las más aceptadas a nivel internacional:

**“El blanqueo de capitales es el proceso en virtud del cual los bienes de origen delictivo se integran en el sistema económico legal con apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita”<sup>2</sup>**

El lavado de dinero se presenta así como un punto de intersección entre la economía legal y la delictual. Solo después de la creación de una fachada no sospechosa pueden invertirse los dineros obtenidos de manera ilegal, sin mayores peligros, en la economía formal a través de negocios nacionales e internacionales; comúnmente denominados por este aspecto en particular, criminalidad transnacional.

Sectores económicos completos corren el peligro de caer bajo el control de los carteles delictuales. Todos los sectores de la economía no son igualmente susceptibles a este tipo de infiltración.

Las operaciones que tienden a blanquear el origen de los bienes o dinero obtenidos por vías ilícitas son operaciones que podrían confundirse con transacciones comerciales simples, realizadas por medios que no son aquellos que la sociedad considera como detestables<sup>3</sup>.

El tema que se aborda en el presente trabajo se encuentra tratado en la ley 25.246 sancionada por el Congreso de la Nación con fecha 13 de Abril de 2000 y su decreto reglamentario 370/2000.

---

<sup>2</sup> BLANCO CORDERO, Isidoro. “*El delito de blanqueo de capitales*” – Editorial Aranzadi 2001- pág. 101

<sup>3</sup> MALDOBADO Y FIRPO, Horacio F; BACCANI, Raúl R. “*Los secretos del lavado de dinero*” – Editorial Errepar S.A. 2001. Argentina.

La ley de lavado de dinero se encuentra destinada a prevenir y reprimir el delito de lavado de activos a través de la introducción de algunas modificaciones al Código Penal, se presenta como una respuesta de la Nación Argentina a los compromisos asumidos internacionalmente por el país en temas referidos a la lucha contra el lavado de dinero.

La ley 25.246 modifica los artículos 277, 278 y 279 del Código Penal, crea la Unidad de Investigación Financiera (UIF), organismo público autárquico funcional en jurisdicción del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, establece un régimen penal propio: penas de prisión para la violación del secreto de las informaciones dadas y recibidas, y un régimen penal administrativo.

Con la mencionada ley el lavado de dinero pasa a estar tipificado dentro del Código Penal como una especie de género de encubrimiento y con penas que van desde los 2 hasta los 10 años de prisión y multas que abarcan de 2 a 10 veces el monto de la operación.

Entre las modificaciones que se introduce al Código Penal en general se puede decir, que enmarca de manera mas definida a la figura del encubrimiento; a su vez, se introduce un tipo especial de encubrimiento (inc. 2) del art. 277 que duplica la pena de la anterior figura penal, cuando el encubridor interviene con ánimo de lucro o habitualidad o encubra un delito grave.

Por el artículo 278 del Código Penal, la República Argentina tipifica el delito denominado "lavado de activos de origen financiero", conocido como "blanqueo de dinero".

El legislador argentino tipificó esta figura dentro del Capítulo XIII: Encubrimiento, del Título III del Código Penal, que pasa a denominarse: "Capítulo XIII: Encubrimiento y Lavado de Activos de Origen Delictivo". Es por ello, que el reciclaje de dinero proveniente de uno o varios delitos se presenta como una forma agravada de encubrimiento y no como delito especial previsto en una ley represiva fuera del Código Penal. Es por esto que el legislador establece sanción penal al que convirtiere, transfiriere, administrare, vendiere, gravare o aplicare de cualquier otro modo dinero u otra clase de bienes provenientes de una actividad delictiva con el propósito de ocultar o encubrir su origen delictivo. Es decir, que la figura establecida va más allá de la competencia de la Unidad de Investigación Financiera (art. 6º de la ley 25.246), pues

el delito antecedente que se encuentra referenciado en el artículo analizado puede ser cualquiera de los delitos previstos en el Código Penal y en las leyes penales especiales, siempre y cuando los bienes provenientes de ellos se empleen en cualquier actividad u operación económica y alcancen el valor patrimonial determinado como cuantía legal.

Se penaliza la actividad del “receptor-lavadero” de los bienes originarios o sustitutos provenientes del delito precedente, en la medida que el valor de aquellos supere la suma de pesos cincuenta mil (\$50.000), sea en un sólo acto o por la reiteración de hechos diversos vinculados entre sí. Si el valor patrimonial es menor a la cifra antes mencionada, el hecho es punible conforme lo dispone el art. 277 antes citado.

La figura penal analizada no requiere dolo directo, sólo es necesario que el sujeto tenga la posibilidad de realizar la operación prohibida: dar apariencia de legalidad a los bienes malos habidos por otro. El delito se configura, entonces, con la comprobación del dolo eventual, y el autor debe ser totalmente ajeno al hecho ilícito precedente. La pena que se establece para el sujeto activo de este delito es de prisión de dos (2) a diez (10) años y multa de dos (2) a diez (10) veces el monto de la operación prohibida. Sin embargo, el artículo 279, dispone que si la pena del delito precedente fuera menor que la establecida en todas las disposiciones que se han analizado, será aplicable al caso la escala penal del delito precedente. Entonces, el hecho previo determina la pena de prisión del delito de lavado de dinero.

## **2.2 ANTECEDENTES DEL LAVADO DE DINERO**

El origen de la expresión lavado de dinero (money laundering) se relaciona con el desarrollo del crimen organizado en los Estados Unidos de América. La calificación habría surgido en la década de 1920, cuando el término lavado de dinero era utilizado por los agentes policiales en referencia a los grupos mafiosos que utilizaban lavanderías como pantalla para lograr legitimizar el dinero proveniente de delitos como el obtenido del juego clandestino, la prostitución, el tráfico de bebidas alcohólicas y demás actividades.

Pero la expresión “lavado de dinero” recién fue utilizada por primera vez en el ámbito judicial norteamericano en 1982, en el marco de una causa vinculada al decomiso de dinero supuestamente “lavado” procedente del narcotráfico colombiano.

En alusión al blanqueo de capitales mencionaremos referentes internacionales; entre ellos podríamos señalar a la promulgación de la ley de Lavado de Dinero de 1986 de EE.UU., en el mismo año Inglaterra promulga la ley en contra del narcotráfico, al año siguiente el país anglosajón proclama una ley de confiscación de bienes y dinero provenientes de delitos.

En 1988 se lleva a cabo una convención en la cual 115 países acuerdan medios de control y evaluación conocida como la Convención de Viena.

En el año 1989, los 7 países más poderosos crean el G.A.F.I. (Grupo de Acción Financiera) para sistemas de auto evaluación, evaluación mutua y sanción a aquellos países que no cumplan con lo acordado. Este grupo toma en consideración la evolución de la figura y procede a desvincular el lavado de dinero del narcotráfico y ensayó una nueva definición por medio de un mecanismo tríptico, que abarca 1) la transformación o la transferencia de bienes, sabiendo que provienen de actos delictivos, con el fin de ocultar su verdadero origen o para procurar ayuda a una persona implicada; 2) el disimulo, ocultamiento o movimiento de dichos bienes sabiendo que son el resultado de un crimen, y 3) la adquisición, retención o uso de bienes de los cuales se sabe que tiene un origen ilícito. Este pasa a ser el grupo internacional más importante en materia de prevención y evaluación contra el lavado de dinero.

Desde entonces, el lavado de dinero estuvo estrechamente asociado a la evolución de la criminalidad<sup>4</sup>, es decir, al paso de una forma de delincuencia individual y local a otra de tipo corporativa u organizada practicada a nivel internacional, cuya importancia fue aumentando en la agenda internacional en relación directa con la evolución de la delincuencia transnacional, los volúmenes recientes de dinero sucio que se lava y el impacto que produce el lavado en el sistema económico mundial.

En este sentido, los atentados del 11 de septiembre de 2001 ampliaron el espectro del lavado de dinero hacia la financiación del terrorismo, ya que ambos fenómenos tienen

---

<sup>4</sup> BLANCO CORDERO, Isidoro (1997) El delito de blanqueo de capitales, Editorial Aranzadi, Pamplona, España, "... Supone por lo tanto, la corrupción, no solo de la economía legítima, sino también de las estructuras políticas tanto de los países desarrollados como en vías de desarrollo. En la actualidad la lucha contra el lavado de dinero no se centra exclusivamente en los bienes originados en el tráfico de drogas, sino que va mas allá y se refiere a todas aquellas actividades criminales, fundamentalmente de carácter grave, que producen cuantiosas ganancias. Ello se refleja también a nivel de instrumentos internacionales que, lejos de limitarse a regular el blanqueo de capitales procedentes del tráfico de droga, adoptan un enfoque mas amplio y se refieren a bienes procedentes de cualquier delito..." pág. 107.

como elementos centrales la existencia de fondos ilícitos y la necesidad de esconder tanto su procedencia como la utilización o aplicación de los mismos.

El marco legal en materia de sustancias estupefacientes a nivel nacional, se halla explícito en la ley 23.737 la cual fue sancionada el 21 de septiembre de 1989 y promulgada el 10 de octubre del mismo año; de aplicación en todo el territorio nacional, y entendida jurisdiccionalmente la Justicia Federal.

Esta ley contemplaba el lavado de dinero y normas relativas al secreto bancario pero exclusivamente proveniente del tráfico de drogas. La esencia de esta norma incluye la prevención y castigo de los delitos vinculados con la producción, comercialización, transporte, consumo, tenencia, etc. de estupefacientes.

Otro antecedente el cual podemos hacer mención es la ley 23.468 la que modificó los artículos 277, 278 y 279 del Código Penal de la Nación, en la cual se incorporaba una nueva especie de encubrimiento, que es muy similar y con pequeñas modificaciones a lo que rige en la actualidad.

El 17 de julio del mismo año se dictó el decreto 271/89 creando la "Secretaría de Programación Para la Prevención de la Drogadicción y la Lucha contra el Narcotráfico" (Sedronar).

El 17 de septiembre de 1990 se dictó el decreto 1849/ 90 para la creación de la "Comisión Mixta de Control de las Operatorias Relacionadas con el Lavado de Dinero Proveniente del Narcotráfico".

El 12 de abril se dictó el decreto 649/91, que aprueba la estructura organizativa de la mencionada secretaría creada dos años antes.

Recién el 9 de abril de 1992 se promulgó la ley 24.072 por la que nuestro país ratificó la "Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas" (Convención de Viena) sancionada el 29 de Diciembre de 1988, luego de que la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la resolución 44/142 recomendara ratificar la Convención.

El 23 de febrero de 1995 se promulgó la ley 24.450, convalidando el decreto 1849/90 - cinco años después -, por el que se creó la "Comisión Mixta de Control de las Operaciones Relacionadas con el Lavado de Dinero del Narcotráfico".

El 9 de diciembre de 1996 se dictó el decreto 1426/96, creó la nueva y actual estructura de la “Secretaría de Programación para la Prevención de la Drogadicción y Lucha contra el Narcotráfico”, determinó las facultades y atribuciones que posee el organismo y establece la Oficina de Apoyo Técnico-Administrativo a la Comisión Mixta creada por la ley 24.450.

En el año 2000 el GAFI nombra a Argentina miembro pleno. En el mismo año se sanciona el 13 de abril la ley 25.246 y promulgada el 5 de mayo en la cual se sustituye por completo el la Rúbrica del Capítulo XIII, Título XI del Código Penal, el que pasa a denominarse “Capítulo XIII: Encubrimiento y Lavado de Activos de origen Delictivo”.

Por último, el 29 de Marzo de 2006 se sanciona la ley 26.087, y se promulga en abril del mismo año, la cual sustituye un último párrafo del artículo 14 de la ley 25.246, reemplaza por completo el artículo 19 de la mencionada ley, suprime el inciso 4º del artículo 277 del Código Penal; incorpora un inciso al artículo 278 de la ley; y por último elimina en su totalidad el último párrafo del artículo 20 de la ley antes mencionada.

### **2.3 CARACTERIZACION**

---

La globalización de la economía con la expansión de los mercados y la desregulación de los sistemas financieros, sumado a las incertidumbres políticas y económicas de algunas regiones del mundo, favorecieron la expansión de la criminalidad organizada. A las organizaciones delictivas, este proceso les ofreció la oportunidad de transnacionalizar sus acciones, desarrollando mecanismos que le permitan rápida y discretamente inyectar el producto de las actividades delictivas en los mercados mundiales.

Este nuevo mercado global otorga una serie de oportunidades a los lavadores de activos: 1) la alternativa de eludir la aplicación de normativas estrictas y, con ello, la jurisdicción de los estados que son mas rigurosos en materia de blanqueo de capitales; 2) la posibilidad de obtener ventajas de los problemas de cooperación judicial y de intercambio de información internacional originados en las diferencias entre las distintas normativas, sistemas penales y culturas administrativas existentes; y 3) la opción de beneficiarse gracias a las diferencias en la regulación internacional o en su aplicación, desviando los bienes objeto de blanqueo a aquellos países con regímenes mas permisivos en la materia.

Nos encontramos frente a una constante evolución de las técnicas de lavado de dinero debido a la profesionalización de las personas que llevan a cabo las operatorias, con la ayuda de la creciente sofisticación de las tecnologías de la información que les permite poner en práctica sus actividades de manera instantánea en cualquier parte del mundo.

Los instrumentos monetarios electrónicos, les han permitido a los lavadores cruzar la frontera geográfica física para trasladarse a la ciberdimensión, ya que los mismos les ofrecen carácter de anónimo a las personas y también les brinda una alta velocidad de las transacciones, ya que casi son inexistentes las barreras al comercio de las web, ya sea por la facilidad de acceso a los servicios bancarios on line, por los bajos costos y por la posibilidad de poder realizar pagos electrónicos desde el anonimato.

Este mencionado mundo web no tiene hasta el momento mecanismos de control o monitoreo para combatir el blanqueo de capitales; ya que las transferencias de dinero en estos tiempos se puede lograr mediante computadoras personales y sin la necesidad de concurrir a los bancos o de involucrar a una institución financiera tradicional.

Los criminales del lavado pueden abrir cuentas bancarias, ordenar la creación de sociedades, comunicarse por e-mails anónimos, transferir sumas de dinero electrónicamente, comprar bienes o valores, etc.; desde sus propias casas, lo único que necesitan es estar disponibles on-line.

## **2.4 EFECTOS QUE PROVOCA EL LAVADO DE DINERO EN LA ECONOMIA**

---

La lucha del lavado de dinero, si bien en sus comienzos se basaba en la necesidad de batallar la cadena de comercialización de estupefacientes, la cual resultaba en un engranaje fundamental, luego el eje derivó en la necesidad de evitar que el lavado afectara a los sistemas económicos de los países, por las consecuencias macroeconómicas que esta comercialización aparejaba. Esta información pudo ser obtenida, a partir de datos internacionales que constataban la existencia de fondos no registrados en estadística alguna, ya que se encontraban ubicados en la economía subterránea, donde estos flujos son la materia prima principal del blanqueo de capitales.

Esta operativa ilegal puede imponer costos en la economía mundial<sup>5</sup> en la medida que tiene aptitud para: 1) dañar o amenazar con perjudicar las operaciones económicas de los países; 2) corromper el sistema financiero, afectando la confianza del público en el sistema financiero internacional, incrementando el riesgo inherente al mismo y provocando inestabilidades, y 3) reducir la tasa de crecimiento de la economía mundial.

El blanqueo de capitales tiene además efectos macroeconómicos indirectos porque: a) las transacciones ilegales pueden afectar a las legales por sus efectos contaminantes, b) el dinero que es lavado por motivos diferentes a la evasión fiscal igualmente tiende a evadir los impuestos, distorsionando de esta forma aun mas a la economía, y c) al ser un incumplimiento legal, posibilita que otros actos ilícitos sean ejecutados, afectando así la seguridad jurídica.

Las inversiones que realizan los lavadores de dinero, pueden no tener una lógica en cuanto a la tasa de retorno esperada de las mismas, ya que pueden no ser hechas en función de la tasa de retorno mas conveniente, sino que son realizadas para disimular el origen ilegal de los fondos, invirtiendo en lugares que permitan el reciclado de dinero, los cuales tienen una dirección contraria conforme a los principios de la economía. Esto significa que, a causa del lavado de dinero, los capitales tenderían a ser invertidos de manera menos eficientes que en un escenario donde el lavado de dinero no exista, de esta forma vemos como los capitales se movilizan desde países económicamente estables a otros con indicadores menos promisorios.

Los lavadores de dinero suelen buscar los países de menor regulación en este tema, pero esto no exime a los demás ya que esta práctica puede ser cometida en cualquier lugar del mundo.

Los lavadores prefieren los países que se encuentren en vía de desarrollo, en el cual se están viviendo experiencias de rápido crecimiento económico, por lo que allí se necesita dinero rápido y por esta razón se suelen omitir cuestionamientos a cerca de su procedencia. Es por esta causa que los lavadores buscan los países con estas características o con menos regulación en la materia. Aunque no podemos dejar de reconocer que el lavado de dinero puede ser cometido en cualquier parte del mundo.

---

<sup>5</sup>CARBONARI, Carlos. *“Lavado de Dinero. Problema Mundial”*. - Editorial Nuevohacer – Grupo Editor Latinoamericano. 2005. Argentina.

Al ser uno de los mayores ingresos para los países en vías de desarrollo, estos suelen aceptar fondos para sostener su economía<sup>6</sup> sin tener en cuenta su posible origen ilegal, corriendo el riesgo de que el crimen organizado comience a ingresar en su sistema bancario y legal.

Al encontrarse los países en necesidades económicas, permiten el ingreso indiscriminado de dinero, donde mas adelante estos grupos pueden infiltrarse en las instituciones financieras, hasta lograr adquirir el control de éstas o penetrar en el mercado de capitales y posteriormente controlar o influir en sectores enteros de la economía. En última instancia, ese poder económico puede llegar a afectar también a las instituciones políticas y a la gobernabilidad de ese país.

Las ganancias obtenidas ilegalmente constituyen un enorme financiamiento de empuje para muchos negocios. Como consecuencia de las inversiones en los sectores legales de la economía, fluyen hacia los sectores delictuales, en forma creciente, ganancias del quehacer legal, que complementan las ganancias obtenidas por actividades ilegales. Así, se originan los tipos de empresas “mixtas”, de actividades legales e ilegales y se logra la infiltración de sumas de dinero ilegales a la economía formal, de una manera relativamente fácil.<sup>7</sup>

Los desembolsos de dinero que se producen desde el ámbito delictual producen efectos multiplicadores en las economías. Si los mismos son depositados en los bancos, refluyen, desde allí, en forma de créditos a la economía. Pero cuando los grupos delictuales son quienes orientan o adjudican créditos a los distintos sectores económicos sin la intervención bancaria, los efectos, desde un punto de vista cualitativo, son significativamente diferentes.

Otra amenaza esta representada por la magnitud de los fondos que se transfieren de un país a otro, con las consecuencias económicas que ello implica; estos movimientos pueden tener impactos macroeconómicos muy negativos en los países que reciben o pierden dinero.

---

<sup>6</sup> NABOT, Damián (1999) Redactó un cable informativo para la Agencia Noticiosa D y N, fechado el día 19 de mayo, en Bs. As que señalaba: “... Durante un debate sobre un delito de la Dirección Nacional de Política Criminal, dejo entrever que el crecimiento de los fondos movidos por el mercado de capitales en Argentina, pasaron de 10.000 millones de pesos a mediados de los 90 a 160.000 millones en 1998; respondería en gran parte al aumento del lavado de dinero...”

<sup>7</sup> MALDONADO Y FIRPO, Horacio F ; BACCANI, Raúl R. “*Los secretos del lavado de dinero*”- Editorial- Errepar 2001- pág. 17

Así, el cambio de dirección en los flujos de dinero en efectivo pueden afectar a las tasas de interés, el tipo de cambio, el valor de las propiedades, la cotización de las acciones así como tener consecuencias inflacionarias o recesivas según sea la dirección de los mismos, sin que esos impactos puedan ser explicados exclusivamente a partir de las políticas económicas llevadas a cabo por esos países.

Pero a pesar de lo antes dicho, la realidad indica que el dinero lavado se integra finalmente en los países industrializados, macroeconómicamente estables y no en los países en vía de desarrollo donde se invierten en el primer estadio del proceso de lavado, esto nos demuestra que estos recursos son sumamente volátiles y, así como entran, se fugan ante el menor atisbo de riesgo. En consecuencia, el lavado de dinero no solo amenaza la transparencia y solidez de los mercados financieros y de capitales, sino que además afecta la estabilidad y socava la confianza en las instituciones económicas de los países, porque así como produce burbujas u olas de prosperidad artificiales durante un periodo, al cambiar la tendencia puede provocar efectos económicos y sociales con consecuencias devastadoras<sup>8</sup>.

A largo plazo, predominan los efectos negativos de ese desarrollo que exponen al Estado y a la sociedad a grandes peligros; entre los que se pueden mencionar:

- Que los países caigan en una dependencia de estas corrientes de capitales y por lo tanto acarreará la deformación estructural de la macroeconomía.
- Si estos flujos se estancan en algún momento (ya sea por que funcionó la política de estado para combatir estos delitos o por que las inversiones exteriores fueron mejor vistas) no existe forma de compensar las inversiones que se retiran del mercado. Esto resultará en consecuencias negativas tanto económicas como sociales creadas por este estancamiento.
- La expulsión que se ocasiona de las estructuras de producción tradicionales como consecuencia de que estas agrupaciones realizan grandes inversiones en sectores como prestación de servicios, teniendo como consecuencia la pérdida de capacidad productiva del país y pasar a depender el mismo, de importaciones; con efectos negativos tanto para la balanza comercial como para la balanza de pagos.
- Produce un estado de desgano en aquellos potenciales inversores a incorporar su dinero legal a la economía por la presencia de agrupaciones delictuales, ya que no

---

<sup>8</sup> CARBONARI, Carlos. *“Lavado de Dinero. Problema Mundial”*. - Editorial Nuevohacer – Grupo Editor Latinoamericano. 2005. Argentina.

se encuentran en las mismas condiciones de competencia; siendo que estas agrupaciones solo quieren cumplir una etapa en el mercado y lograr sus objetivos de darle apariencia legal al dinero; muy distinta a la situación que se enfrentan los inversores legales que desean mantenerse en el tiempo en el mercado que escojan; haciendo de este modo que se enfrenten a competencias desleales, y de esta manera no poder soportar las presiones causadas por sus competidores, provocando así que el capital sea invertido de una manera menos óptima de lo que sería en caso de ausencia de estas asociaciones.

- Ruptura de la igualdad entre el ahorro y la inversión, provocando una inestabilidad en la macroeconomía.
- Grandes entradas y salidas de capitales, pueden influir significativamente sobre la tasa de interés, de cambio y en el precio de los bienes; variación de la paridad monetaria que puede provocar valuación o devaluación, con contracción o expansión de la base monetaria, y su consecuencia en el nivel general de precios, y el crédito.
- La necesidad de inversión de las economías emergentes hacen más propensos a estos países a aceptar el ingreso de fondos provenientes de delitos.
- La tasa de crecimiento internacional no solo se ve reducida por los efectos de las actividades criminales sobre la distribución de recursos sino por la ineficiente asignación de recursos provenientes de las ganancias de esas actividades.

Estos son algunos de los pocos pero más importantes efectos que podemos mencionar en base al desequilibrio que causa en todo aspecto esta actividad.

## **2.5 ORGANISMOS QUE INTERVIENEN EN LA PREVENCIÓN DEL ENCUBRIMIENTO Y BLANQUEO DE ACTIVOS**

En el plano preventivo la ley 25.246 en su artículo quinto, creó la UNIDAD DE INFORMACIÓN FINANCIERA (UIF) 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:

-  El tráfico y comercialización ilícita de estupefacientes;
-  El contrabando de armas;
-  Los delitos relacionados con las actividades de una asociación ilícita calificada;

-  Los cometidos por asociaciones ilícitas organizadas para cometer delitos por fines políticos o raciales;
-  El fraude contra la administración pública;
-  Delitos contra la administración pública como el cohecho y el tráfico de influencias, la malversación de caudales públicos, las exacciones ilegales y el enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados;
-  La prostitución de menores y pornografía infantil.

Esta unidad de información ha emitido distintas Resoluciones tendientes a generar un marco de aplicación de la Ley 25.246.

En el plano preventivo internacional, se procedió a la creación de el GAFI, -Grupo de Acción Financiera Internacional- o FATF-Financial Action Task Force on Money Laundering- es un organismo intergubernamental cuyo propósito es elaborar y promover medidas para combatir el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo.

Dicho grupo se creó en París en julio de 1989 por la Cumbre del G-7 con el fin de estudiar medidas de lucha contra el blanqueo de capitales.

Dicha organización ha elaborado un compilado con 40 recomendaciones las cuales establecen el marco de los esfuerzos anti-blanqueo de capitales y están diseñadas para su aplicación universal.

El GAFI respalda los trabajos que llevan a cabo las organizaciones regionales similares y coopera estrechamente con los organismos internacionales implicados en la lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo; supervisa la aplicación de las Recomendaciones y organiza reuniones de expertos sobre tipologías y nuevas tendencias de blanqueo de capitales.

El GAFI reconoció, desde del principio, que los países tienen sistemas jurídicos y financieros diferentes, de modo que todos ellos no pueden adoptar las mismas medidas. Por lo tanto, las Recomendaciones constituyen los principios de acción en materia de blanqueo de capitales que los países deben aplicar, de acuerdo con sus circunstancias particulares y su marco constitucional, dejando a los países cierta flexibilidad en su aplicación, en lugar de obligar a cumplir todos los detalles.

Los países del GAFI se han comprometido claramente a aceptar la disciplina de estar sujetos a una vigilancia multilateral y a evaluaciones mutuas. La aplicación de las cuarenta Recomendaciones por parte de los países miembros se supervisa a través de un doble enfoque: un ejercicio anual de auto evaluación y un proceso más detallado de evaluación mutua según el cual cada país miembro está sujeto a un examen sobre el terreno.

## **2.6 METODOLOGIA DEL LAVADO DE DINERO**

Se parte de la base de la existencia de valores patrimoniales provenientes de actividades delictivas que, mediante el lavado de dinero, tienden a convertirse en ganancias legales o legítimas aparentes. En tal sentido, se destacan los distintos agentes intervinientes para poder comprender lo que es el lavado de dinero. Por un lado, encontramos al delincuente, que es el autor del delito, o sea quien dispone de los elementos o productos de su actividad delictiva.

Por otra parte, el favorecedor real, que es quien ayuda al delincuente a ocultar los elementos o productos del delito.

El receptor, quien confía y recicla la mercadería que sabe ilícita.

A su vez, el lavador, que es aquella organización cuya actividad tiene como finalidad darle a los bienes de origen delictivo una apariencia de licitud.

Desde el punto de vista de la metodología del lavado, se suele hablar de un proceso integrado por tres fases diferentes: la colocación, la decantación o estratificación y la integración.

La primera etapa, denominada colocación, tiene como objetivo introducir el dinero en efectivo, producto del delito, en el circuito financiero o comercial; muchas de las actividades delictivas poseen la peculiaridad de obtener sus ganancias en dinero en efectivo, los que obtienen así este dinero se enfrentan de inmediato al problema logístico de deshacerse de esas sumas. Esto se logra efectuando depósitos bancarios para poder transformar las mismas en dinero bancario. En la colocación generalmente se intenta utilizar a los negocios financieros y a las instituciones financieras, tanto bancarias como no bancarias, para introducir montos en efectivo, generalmente divididos en sumas pequeñas, dentro del circuito financiero legal. El objetivo de este

paso es separar o diferenciar el dinero que se pretende invertir (proveniente de la actividad ilícita) y mantener el anonimato del verdadero depositante.

De esta manera, las organizaciones usan en esta etapa a auxiliares poco sospechosos que suelen depositar pequeños montos en entidades financieras a través de una documentación falsa o de empresas fachada. En esta misma etapa, se suelen hacer transferencias de fondos a países con reglamentaciones permisivas (normalmente paraísos fiscales) e incluso instalación de ciertos negocios, como restaurantes, videoclubes y similares.

También se debe presumir que existen grupos delictuales que operan dentro de los bancos, adoptando el carácter de empleados bancarios, que colaboran con las organizaciones delictivas para facilitarles su labor a la hora de realizar los depósitos. Las organizaciones delictivas realizan la colocación por lo general a través de casas de cambio, casinos de juego, entidades bancarias, etc.

En la segunda etapa, denominada **decantación** o **estratificación**, el objetivo es básicamente cortar la cadena de evidencias ante eventuales investigaciones sobre el origen del dinero.

Una vez que el dinero fue colocado, se trata de efectuar diversas operaciones complejas, tanto a nivel nacional como internacional, para que se pierda su rastro y se dificulte la verificación contable del mismo. En general las sumas son giradas en forma electrónica a cuentas anónimas en países donde se puede ser amparada en el secreto bancario o, en su defecto, a cuentas de firmas fantasmas ubicadas en varias partes del mundo, propiedad de las organizaciones delictivas.

En los procesos de transferencia, el dinero ilícito se mezcla con sumas millonarias que los bancos mueven generalmente a diario, lo cual favorece al proceso de ocultamiento del origen ilegal.

Como ejemplo de los mecanismos utilizados para esta etapa pueden citarse los cheques de viajero, operaciones por medio de bancos off-shore, transferencias electrónicas, giros entre múltiples instituciones bancarias, compra de instrumentos financieros con posibilidad de rotación rápida y continua, empresas ficticias, entre otras. También se puede apreciar que el desarrollo de Internet y la nueva tecnología

de dinero digital, favorecen al accionar de estas organizaciones en este proceso, otorgándoles diferentes y veloces posibilidades de transferencia del dinero.

La última etapa del proceso es la de la **integración**, en la cual se tiende a incorporar el dinero formalmente al circuito económico legal, aparentando ser de origen legal, proveniente de ahorristas, inversores comunes, sin despertar sospechas de su origen. Esta integración permite crear organizaciones de fachada que se prestan entre si, generando falsas ganancias por intereses, o bien invierten en inmuebles que a su vez sirven como garantía de préstamos, que son supuestamente invertidos en negocios con una gran rentabilidad ficticia.

Las inversiones suelen realizarse en bienes tales como hoteles, supermercados, sociedades, inmuebles, oro, piedras preciosas, obras de arte y similares. La tendencia en esta fase del proceso es invertir en negocios que sirvan o faciliten a la organización criminal continuar con actividades delictivas, tales como empresas de transporte, del ramo de la química, agencias de turismo.

Es indudable que, a medida que se va avanzando en el proceso, se dificulta la investigación, por lo que resulta más vulnerable la operación de lavado en su fase inicial. La complejidad de la investigación se debe a los instrumentos utilizados en el lavado, que son sumamente complejos, sofisticados y que además no reconocen fronteras en el mundo de los negocios.

## **2.7 COMPONENTES DEL LAVADO DE DINERO**

Para poder entender bien este fenómeno llamado “blanqueo de capitales” o “lavado de dinero” resulta necesario precisar ciertos componentes<sup>9</sup> del mismo que a continuación serán detallados. Como se ha mencionado anteriormente el lavado de dinero busca introducir los recursos de origen delictivo en los canales legítimos de negocios para que parezcan normales y legales, para que el mismo quede completo se necesita de estas etapas o componentes:

- 1) **Delito Previo:** La actividad ilícita capaz de generar el ingreso para el delincuente. La motivación principal de la mayoría de las conductas delictivas es la obtención

---

<sup>9</sup> ZAMORA SANCHEZ, Pedro (2000) *Marco jurídico del lavado de dinero*, Oxford University Press, Colección de Estudios Jurídicos, México DF, México, Págs. 12-13

de un beneficio de carácter económico: dinero y activos (bienes inmuebles, obras de arte, joyas).

- 2) **Ocultar el origen de los activos generados:** Este componente es *per se* el objetivo del lavado de dinero, en el que el delincuente inicia una serie de operaciones de carácter legal y/o financiero para apartar sus ganancias de las actividades ilícitas que las generaron.

Es posible identificar ciertas particularidades que estarían demostrando que se está llevando a cabo un acto de lavado, como por ejemplo: operaciones financieras aparentemente sin sentido, compra venta frecuente de inversiones y falta de preocupación acerca de las pérdidas en las inversiones realizadas. El criminal asociado al lavado de dinero solo se interesa por el beneficio como asunto secundario, ya que el motivo principal es disimular el origen de los fondos.

La meta que persigue el delincuente no solo es evitar que las autoridades descubran el origen ilegal de los fondos que detenta, sino que, en caso que se inicie un proceso judicial en su contra y sea condenado por algún delito que se le compruebe, los gobiernos no pueden ejercer sus facultades para asegurar, decomisar y confiscar esos recursos y bienes mal habidos.

- 3) **Inversión y goce de los bienes adquiridos:** Después de haber ocultado el origen de los activos, el criminal los utilizará para invertirlos en sus actividades ilícitas, lo que permitirá aumentarlos, reconvertirlos en alguna actividad legal o disfrutar de las ganancias obtenidas sin temor a ser molestado por las autoridades.

## **2.8 DISTINTOS METODOS DEL BLANQUEO DE CAPITALES**

A modo de mejor entender los métodos y modalidades<sup>10</sup> que son utilizados para el blanqueo de capitales; ya que los mismos emigran entre distintos sectores y mutan constantemente con el uso de los circuitos financieros y no financieros combinados con la mas avanzada tecnología, podemos mencionar tres tipos de lavado de dinero:

- *Lavado Rudimentario:* es el que se realiza por medio de operaciones primarias (manipulación de efectivo, cambio de billetes, etc.). En la práctica, es la que realizan los pequeños traficantes de estupefacientes.

---

<sup>10</sup> CARBONARI, Carlos, “*Lavado de Dinero. Problema Mundial*”. - Editorial Nuevohacer – Grupo Editor Latinoamericano. 2005. Argentina. Pág. 34.

- *Lavado Afinado*: a partir de ciertas operaciones iniciales generalmente simples (compra de comercios, infiltrado de fondos en actividades lícitas, etc.) se ponen en marcha especulaciones inmobiliarias con la ayuda de profesionales, mediante el montaje de expedientes, la creación de sociedades y apertura de una o mas cuentas bancarias.
- *Lavado Sofisticado*: en este caso, se trata de inversiones muy complejas que involucran la utilización de herramientas de ingeniería financiera. Las transferencias electrónicas y los centros off-shore están directamente ligados a estas operaciones.

## **2.9 MODALIDADES DE LAVADO REALIZADAS A TRAVÉS DEL SISTEMA FINANCIERO**

---

### **2.9.1 SECTOR BANCARIO**

Por la gran diversidad de operaciones que los lavadores pueden realizar utilizando este sistema para ocultar sus ganancias obtenidas ilícitamente, por tal motivo este es el sector convencionalmente mas empleado.

Algunos de los mecanismos empleados por quienes lo utilizan son los siguientes:

- *Colocación de grandes sumas de dinero en efectivo*: esta modalidad estuvo vigente hasta la década de 1980, cuando los bancos comenzaron a adoptar recaudos para conocer a sus clientes y la procedencia legal del dinero. La existencia de grandes sumas de dinero provoca, especialmente en los países subdesarrollados, la demanda externa de bienes que no ha podido satisfacerse total o parcialmente en sus mercados nacionales.
- *Utilización de cuentas para efectuar depósitos y/o transferencia de fondos*: Las operaciones aquí se realizan con identidades falsas o nombres de intermediarios como abogados, contadores y empresas fachada (*front companies*). Asimismo en ciertos países como Suiza o el principado de Liechtenstein, las cuentas son numeradas y en algunos casos también son codificadas, asegurando que el vínculo número/código/titular solo sea conocido por las máximas autoridades de la institución.
- *Uso de cajas de seguridad para ocultar dinero*.

- *Utilización de valores mobiliarios que presentan cualidades sustanciales para el blanqueo.* Entre alguno de ellos podemos mencionar cheques al portador, cheques de viajeros, cheques bancarios y letras de cambio.
- *Compra de valores por encargo de un cliente:* emisión de cheques, cartas de crédito, certificados de depósitos, realización de proyectos de inversión manteniendo oculto el origen de los recursos.
- *Utilización de las tarjetas de débito y crédito para lavar dinero:* la actividad más común que se detecto fue la estructuración de una serie de pagos en dinero efectivo para cancelar saldos impagos de tarjetas de crédito, a menudo mediante sumas relativamente grandes. Otro patrón de conducta consiste en el uso de adelantos en efectivo de cuentas de tarjetas de crédito para comprar cheques de mostrador o transferir fondos cablegráficamente al exterior.
- *Operaciones con préstamos:* en el ámbito doméstico se configura, por medio de la solicitud de un crédito, cuya documentación sirve al lavador de dinero para justificar el origen legal de esos fondos, que será repagado con recursos provenientes de ganancias ilícitas. En el ámbito internacional se utilizan los denominados préstamo con garantía *stand by* o autopréstamos, que consiste en depósitos a plazo fijo efectuados en una institución bancaria de un país que luego son utilizadas para solicitar un préstamo en un banco ubicado en otro país, con la garantía de ese deposito constituido en primer término.
- *Comercio Exterior:* este medio facilita operaciones de sobrefacturación de exportaciones, posibilitándole a los lavadores simular ingresos y demostrar que el dinero sucio proviene de una actividad comercial legal. Con este tipo de maniobras se legitiman las ganancias declaradas por medio del pago de impuestos. También las importaciones de bienes, por lo general joyas y piedras preciosas, suelen ser sub-facturadas; luego el importador vende la mercadería a los precios de plaza generando una utilidad aparentemente lícita sobre la cual tributan. El falso crédito documental también facilita el lavado a partir de una maniobra urdida por dos presuntos socios extranjeros que no tienen conocimiento el uno del otro, quienes decidirían comerciar mercaderías. El mecanismo permitiría al comprador la simulación de pagar varias veces el valor de los productos comerciados y acreditar

el dinero a favor del vendedor de una cuenta localizada en determinado país, perteneciente al mismo sujeto. En algunos casos, logran armar un circuito comercial absolutamente falso, con embarques ficticios de mercadería.

- *Banca corresponsal.* Es una herramienta que favorece las operaciones de lavado<sup>11</sup> por que usualmente esas entidades no verifican la identidad de los clientes y carecen de procedimientos o regulaciones anti-lavado.
  
- *Operatoria con centros off-shore.* Se caracterizan por producirse dentro de los paraísos fiscales, con regímenes bancarios muy liberales y por la ubicación de los clientes, generalmente distantes del lugar físico donde se encuentra la institución. Las ventajas mas importantes son las siguientes: 1) se prestan para transferencia múltiples, rápidas y anónimas de grandes suma de dinero sin dejar constancia sobre su origen; 2) son lugares óptimos para realizar cualquier tipo de transacción financiera; 3) el cliente tiene protección para no ser descubierto; existe disponibilidad de empresas fantasmas y sociedades intermediarias para que los lavadores las emplean para operar sin utilizar sus nombres verdaderos; 5) se verifican escasos controles y tramites poco reglamentados en las transferencias de dinero desde y hacia ellos.

### **2.9.2 PARAÍOS FISCALES**

Los Paraísos Fiscales<sup>12</sup> lo podemos definir como aquellos países que han introducido facilidades fiscales a personas y/o sociedades para atraer divisa extranjera y favorecer la economía nacional. Este tipo de economía puede ser adoptado solo por países que tengan un sistema bancario y de comunicaciones eficiente. Los más favorecidos son los países con posición geográfica central respecto al continente o a la región donde se localizan.

---

<sup>11</sup> LILLEY, Peter (2003) : Dirty Dealing: The Untold Truth About Global Laundering, internacional Crime and Terrorism. Editor Kogan Page, London, United Kingdom. Pág 73.

<sup>12</sup> LILLEY, Peter: Los paraísos fiscales o centros financieros off shore son: Alderney; Andorra; Anguilla; Antigua; Araba; Austria; Bahamas; Bahrein; Barbados;Belice; Bermuda; Islas Vírgenes Británicas; Islas Caimán; Islas Cook; Costa Rica; Cyprus; Delaware (USA); Dubai; Antillas Holandesas; Gibraltar; Guernesey; Hong Kong; Hungría; Irlanda (Dublín) ; Isla de Man; Jersey; Labuan; el Líbano; Liberia; Liechtenstein; Luxemburgo; Macao; Madeira; Malta; Marianas; Islas Marshal; Mauritius; Mónaco; Monserrat; Nauru; Nevada (USA) ; Niue; Panamá; San Kitts y Nevis; Santa Lucia; Saint Pierre y Miquelon; San Vicente y las Granadinas; Samoa; Sark; Seychelles; Singapur; Suiza; Islas Turku y Caicos; Vanuatu; Reino Unido; y Wyoming (USA)..” pág 94.

Financieramente los Paraísos Fiscales se dividen, principalmente, en dos tipos: "paraísos para las sociedades" y "paraísos para las personas físicas o naturales". De gran importancia son también los "Países de Tránsito Monetario" (PTM), que no pueden considerarse Paraísos Fiscales, pero que, por sus tratados de doble imposición o leyes, favorecen el uso de los Paraísos Fiscales. Una empresa o una persona natural que tenga conocimiento de las leyes y de las ventajas de cada país considerado Paraíso Fiscal, tiene la posibilidad de reducir sustancialmente o eliminar la carga impositiva del país de origen. Estos tipos de actividades son conocidas como "offshore" (literalmente: en alta mar).

Principalmente los Paraísos Fiscales son utilizados por personas naturales que poseen un gran capital y no desean pagar impuestos sobre la renta del mismo, y personas jurídicas que a través de compañías anónimas offshore desean hacer negocios y disminuir o eliminar la carga fiscal.

Por cada tipo de actividad, profesión y presupuesto existe un Paraíso Fiscal o un esquema de Paraíso Fiscal más Países de Tránsito Monetario que cumplen con el propósito de no quedar estrangulado por la carga fiscal.

El Diccionario de Administración y Finanzas de J.M. Roosevelt define a los Paraísos Fiscales: "Países con leyes fiscales muy favorables para el establecimiento de la residencia legal de personas físicas o jurídicas que quieren pagar menos impuestos". A diferencia de los países "pobres", los Paraísos Fiscales solo facilitan el ingreso de grandes capitales y generalmente su política migratoria desfavorece la pequeña inversión.

Por ejemplo, la Ley N° 54 del 22 de Julio de 1998 por la cual se Dictan Medidas para la Estabilidad Jurídica de las Inversiones en la República de Panamá, decreta que el Estado promueve y protege las inversiones efectuadas en el país, y que los inversionistas extranjeros y las empresas en las que ellos participan tienen los mismos derechos y obligaciones que los inversionistas y empresas nacionales, pero en su artículo 16 establece que todo inversionista que pretenda acogerse a los beneficios de esta Ley está obligado a invertir la suma "mínima" de 2 millones de dólares.

Joseph Santana, en su libro "El Mundo de los Paraísos Fiscales" los define como: "Aquellos países que ofrecen ventajas impositivas para determinadas actuaciones empresariales".

Podemos concluir que no existe el Paraíso Fiscal por excelencia: cada uno ofrece solo algunas y bien precisas ventajas, diferentes de un país al otro.

El uso de los Paraísos Fiscales, con el fin de obtener mayores beneficios en el comercio internacional y/o en los negocios multinacionales, es totalmente legal. Siempre y cuando no se incurra en defraudación fiscal, contrabando o evasión tributaria.

Entre los mecanismos utilizados por los Paraísos Fiscales, se encuentran:

- Fideicomisos (Trufts): es el medio de percibir ganancias o realizar transacciones sin necesidad de figuración. Un individuo o una sociedad atribuye sus bienes o sus derechos a un mandatario de confianza, que no es más que un nombre detrás del cual se disimulan los verdaderos titulares.
- Las Bancas Cautivas: son creadas por sociedades multinacionales o grupos financieros para servir los intereses de una persona física o jurídica, a fin de otorgar al propietario un amplio margen de maniobra en materia financiera.
- Compañía de Negocios Internacionales (Internacional Business Companies): son vehículos corporativos, que pueden ser anónimos, con responsabilidad limitada. Pueden formarse rápidamente, a bajo costo, no necesitan tener negocios en el país de su domicilio, y pueden realizar virtualmente cualquier operación en términos de actividades de negocios. Estas sociedades suelen denominarse compañías de coraza (shell companies), por que carecen de actividad comercial. Cada año se forman entre cien y doscientas mil Compañías de Negocios internacionales en todo el mundo.
- Holdings: son sociedades cuya actividad consiste en la gestión de participaciones de otras sociedades, disimulando la identidad de la persona física o moral que detenta la titularidad de los capitales. En estas amalgamas corporativas conviven las front companies con las shell companies.

### 2.9.3 SECTOR NO BANCARIO

Dentro de este grupo podemos incluir:

- Establecimientos Financieros no Bancarios: como ejemplo de los mismos podemos enumerar; las casas de cambio, las organizaciones de servicios financieros para la remisión de fondos, las pequeñas sociedades de créditos o las compañías de transferencia de fondos por cable del tipo Swift o Chips.
- Operatorias dentro del mercado de seguros: estos negocios pueden ser utilizados para lavar dinero a través de mecanismos tales como: asegurar bienes por un valor superior (supra-seguro), bienes inexistentes, bienes existentes pero relacionados con actividades ilícitas que luego son siniestrados, maniobras con falsas coberturas, adquisición de pólizas para luego rescindir los contratos y recibir de las compañías aseguradoras reintegros con cheques. Respecto de los seguros la GAFI ha detectado irregularidades frecuentes en las inversiones que se efectúan en pólizas de seguros de vida, como cuando los clientes giran fondos en exceso contra pólizas, o retiran fondos de ella y los vuelven a depositar asumiendo los costos correspondientes a las multas o penalidades por retiros anticipados.
- Mercados de valores: este sector ofrece condiciones propicias para el lavado en la medida que los negocios tienen características internacionales (los corredores importantes cuentan con oficinas en varias partes del mundo), un alto índice de liquidez, una gran variedad de productos, y las transacciones pueden efectuarse en períodos cortos de tiempo y sin límites geográficos, porque solo requieren de una terminal de computación con acceso a Internet. La envergadura del sector de valores en algunos centros financieros llevo a algunos expertos del GAFI al conocimiento de que podrían ser el destino para el lavado a gran escala del dinero de origen delictivo.
- Sistema financiero informal, paralelo o subterráneo: son mecanismos fundados en lazos familiares o tribales, que son utilizados mayoritariamente por inmigrantes de determinadas regiones del planeta (Lejano y Medio Oriente fundamentalmente) y se caracterizan por apelar constantemente a la violencia en caso de incumplimiento de algunas de sus reglas. En Medio Oriente lo denominan *hawala* o *hundi* (dinero volante). El sistema es muy simple: un bono o recibo reemplaza al dinero líquido. Una persona deposita cierta cantidad de dinero en efectivo ante un

negociante en un lugar o país determinado, y a cambio le entregan una carta o recibo que acredita la operación. Cuando el tenedor de ese instrumento arriba al país o lugar de destino, lo presenta ante un intermediario determinado y a cambio recibe la suma de dinero que indica el documento.

## **2.10 MODALIDADES DE LAVADO QUE EMPLEAN PROFESIONES NO FINANCIERAS**

Los lavadores de dinero ya no pueden disponer de la industria financiera en forma exclusiva para blanquear sus fondos, motivo por el cual se han ido infiltrando en otro tipo de actividades. Algunas veces los empresarios resultan involucrados como cómplices involuntarios, ya que al presentarse una gran oportunidad de negocio, la mayor parte de las compañías no se preocupan por averiguar demasiado acerca del origen de los capitales que son captados. Naturalmente, resultan propicios para el blanqueo de capitales los negocios que manejan grandes volúmenes de efectivo.

Entre la gran cantidad de actividades que podemos encontrar mencionamos las siguientes:

- Compraventa de bienes raíces, oro, piedras preciosas, joyas, objetos de arte, vehículos y aviones y otros bienes de lujo o suntuarios: estos bienes se caracterizan por concentrar riqueza, por cotizar a valores altos en las transacciones, y por su fácil disposición a cambio de dinero en efectivo, sin que se registren las transferencias o, en algunos casos, suelen cambiar de dueño solo nominalmente, mientras que físicamente no se mueven de lugar. Tanto el oro como los demás metales valiosos, los diamantes y otras gemas preciosas ofrecen la ventaja de tener un alto valor intrínseco en forma relativamente compacta, lo que permite que se puedan negociar con escasa dificultad en el comercio mundial. También las compras y ventas de bienes raíces son aprovechadas por diversas maneras para el lavado de dinero. Pueden ser adquiridos por empresas fantasmas que desembolsan el precio en dinero sucio. Acto seguido son nuevamente enajenados, por ejemplo a otra empresa perteneciente al mismo grupo económico, la cual puede posteriormente venderlos a terceros o servirse de ellos como garantía real para obtener créditos. Son práctica frecuente en el sector inmobiliario importantes transacciones de compra venta, sin llegar a la escrituración, para impedir que trascienda registralmente el verdadero valor.

El lavado se logra vendiendo posteriormente a precio de mercado los bienes inmuebles adquiridos a precios bajos y declarando la diferencia como aumento de valor.

- Agencias de turismo: al trabajar con varios tipos de monedas y ser receptores de divisas extranjeras como agentes de cambio, pueden efectuar fácil e insospechadamente transferencias dinerarias de un país a otro. Además, el hecho de contar con gran logística para el transporte de personas, hace posible su participación en el contrabando de dinero, oro, joyas, piedras preciosas y otros bienes.
- Abogados, escribanos, contadores y asesores impositivos: estos profesionales desarrollan importantes actividades por encargo de sus clientes. Así, muchas veces sus mandantes les confían dinero en efectivo para que lo inviertan en la compra de inmuebles u otros bienes de alto valor en representación de ellos; en otras oportunidades, realizan trámites relacionados con sociedades, manteniendo ocultos los nombres de los verdaderos propietarios.
- Casinos, casas de juegos, hipódromos y loterías: en el caso de los casinos, el lavador compra una cantidad importante de fichas simulando que las va a utilizar, pero luego, en vez de jugar, vuelve a cambiarlas por un cheque. De ese modo tratara de justificar que el dinero lo obtuvo jugando y ganando legalmente en el casino. Con respecto a las casas de juego, las boletas con las que una persona participa son anónimas; los lavadores compran los tickets premiados simulando ser los verdaderos ganadores de los mismos, antes de ser cobrados por el verdadero titular, y pagan por ello cifras mayores al valor del premio y todos los impuestos que la ley establece, pero el dinero queda totalmente limpio.
- Hoteles, restaurantes, bares, clubes nocturnos tintorerías, compañías de alquileres de videos, operadores de máquinas expendedoras, parques de atracciones, supermercados, shoppings, compañías de indumentaria deportiva, hardware y software, vendedores de automóviles, venta de electrónicos, equipos de fútbol, cadenas de drugstores, clínicas, compañías

farmacéuticas, radiales, de construcción, emprendimientos turísticos o vacacionales, countries, etc.

# **PARTE III**

## **3. TIPO PENAL DEL ENCUBRIMIENTO**

### **3.1 LA ACTIVIDAD REPRESIVA Y PREVENTIVA EN EL LAVADO DE DINERO**

---

Uno de los objetivos básicos de la estrategia regulatoria en materia de lavado de dinero es privilegiar las actividades preventivas. Numerosas organismos y acuerdos internacionales han elaborado técnicas tendientes a prevenir el lavado de dinero, en su mayoría a través de instituciones bancarias; algunas de estas directivas han recibido sanción normativa en nuestro derecho interno a través de la ley 25.246 y por directivas emitidas por el B.C.R.A.

En la presente etapa de este trabajo se analizan las normas y principios instituidos en el régimen argentino para la represión del blanqueo de capitales en el tema que nos compete; que hemos denominado la responsabilidad de los funcionarios de las empresas cuando se produce lavado de dinero dentro de las mismas.

El problema de lavado de dinero puede ser abordado desde la perspectiva de la prevención y desde la perspectiva de la represión. Para entender que significa lo preventivo y que lo represivo es necesario pararse en el hecho central que es el no querido por el legislador (que en este caso es el delito de blanqueo de capitales), ya que de otro modo no puede saberse que es lo que se previene o reprime en un sistemas de normas.

La función preventiva la podemos entender como aquella que pone el acento en el diseño de un modelo normativo e institucional que evite la comisión de hechos de lavado, entendido este como “convertir, transferir, administrar, vender, gravar o aplicar de cualquier otro modo dinero u otra clase de bienes provenientes de un delito con la consecuencia posible de que los bienes originarios o los subrogantes adquieran la apariencia de un origen lícito” (conforme el artículo 278 del Código Penal y artículo 23 incisos 1º y 2º de la ley 25.246).

La función represiva, en cambio, se ocupa de aplicar las normas mencionadas y de activar las instituciones para perseguir la comisión de hechos de lavado ya ocurridos. Las dos perspectivas generan análisis diferentes debido a que las actividades materiales dirigidas a lograr una mayor prevención difieren de las actividades dirigidas a descubrir, perseguir y sancionar a quienes delinquen.

Las actividades de represión y de prevención comparten, de igual modo, importantes elementos; ambas parten de la descripción común de las acciones básicas que constituyen la conducta no deseada. Así, por ejemplo, la descripción del tipo penal y la elaboración de conceptos como “operación sospechosa” tienen consecuencias en ambas actividades, así como también las actividades represivas tienen un efecto represivo a futuro.

La mayoría de las personas y las empresas tratan de evitar las conductas penadas para no tener problemas legales, o cuando menos calculan la probabilidad de una sanción como riesgo propio de su actividad. En lo que se refiere a la sanción no cabe duda de que cumple una función represiva al aplicársele a quien violó la norma pero, a su vez, la mayoría de las personas se abstienen de realizar las conductas penadas; esto no significa que se desconoce que a veces la amenaza de sanción no es el mejor camino para prevenir la realización de una conducta.

Lo antes mencionado nos lleva a conocer que hay diferencias entre las actividades represivas y las preventivas que se diluyen en amplias zonas grises.

Si analizamos dichas normas, de prevención y represión, cabe entender que el tipo penal doloso de lavado de dinero del artículo 278 de la ley 25.246 así como los tipos administrativos de lavado doloso y culposo del artículo 23 incisos 1 y 2 de la misma ley, cumplen claramente una doble función: Represiva en su aplicación al hecho ocurrido y preventiva en la amenaza de sanción. A las normas y actividades restantes las englobamos dentro de la categoría de preventivas, aun cuando puedan conllevar una sanción por las acciones u omisiones realizadas, ya que las misma tienden a crear un sistema de normas cuyo objeto es prevenir el hecho central no querido: el Lavado de Activos.

### **3.2 BIEN JURÍDICO PROTEGIDO**

---

Las estrategias legislativas para la prevención del lavado de dinero parten respecto de cual es el problema central que ocasiona el blanqueo de capitales y cuales son los intereses individuales o sociales que afecta.

El legislador argentino, en este punto ha entendido que el lavado de dinero afecta centralmente la “administración de justicia”, entendiéndolo como una modalidad delictiva vinculada al encubrimiento. Sin embargo hay quienes entienden que son otros los bienes que se ponen en riesgo.

Están quienes piensan que no se encuentra justificada la tipificación penal del delito de lavado de dinero, argumentando que no sería una actividad relevante desde la perspectiva penal, sino que, por el contrario, debería ser promocionada por los poderes públicos, ya que merecería una valoración positiva, por que el dinero pasaría a estar controlado, en el sentido de que estaría sujeto a las mismas obligaciones de carácter impositivo y a los mismos controles que el dinero de origen lícito.

Por lo contrario, la mayor parte de la doctrina opina que el lavado de activos debe ser objeto de punición, pero partiendo de distintos argumentos jurídicos. Están quienes consideran que el lavado de dinero afecta de algún modo al objeto tutelado por la norma cuya infracción genera los bienes. En este sentido, la norma penal se aplicaría a quien blanquea dinero, pero en realidad apuntaría al autor del delito previo. Es decir que se pretendería atacar al delito anterior mediante la represión de los comportamientos posteriores a éste. Esta corriente cree que el blanqueo de capitales carece de un interés jurídicamente protegido autónomo y, que en su lugar, el bien jurídico protegido es aquel del delito previo que da origen a los bienes lavados<sup>13</sup>. Así se sancionaría el perjuicio que representa la introducción a la economía del producto del delito anterior y se prevendrían a futuro aquellos delitos, al desincentivar su comisión, obstruyendo la utilización de los bienes obtenidos. De este modo el sistema de prevención del lavado intenta superar el fracaso de las estrategias preventivas de una serie de delitos que se encuentran detrás de él, tal como el narcotráfico, la corrupción política y otros.

Otros sostienen que la razón de la sanción del lavado de activos reside en que sería una conducta que da lugar a la ocultación de un delito ya cometido; por ello, quien blanquea los bienes procedentes de un delito previo lesionaría la administración de justicia, entendida esta como: la decisión con fuerza legal de controversias legal entre las partes, hecha por un órgano imparcial e independiente.

También hay quienes piensan que el lavado de dinero menoscaba la seguridad interior del Estado. En tal sentido, la norma penal pretendería prevenir el peligro de infiltración en la sociedad de la criminalidad organizada, esto significa que esto no se dirigiría hacia una represión hacia atrás de una lesión al bien jurídico, sino para impedir que estos actos sean cometidos en lo futuro.

---

<sup>13</sup> BLANCO CORDERO, Isidoro (1997) El delito de Blanqueo de Capitales, Editorial Aranzadi, Pamplona, España, pág. 166.

Encontramos otros sectores doctrinarios que aprecian al lavado de activos como un delito pluri-ofensivo, por que en la realidad menoscabaría de modo simultáneo distintos bienes jurídicos: la administración de justicia, el orden socioeconómico, la transparencia del sistema financiero; idea con la que se concuerda al respecto; pensando que este delito afecta a varias aristas tanto de la economía, del orden legal, en sí la sociedad en su conjunto.

Como asimismo encontramos quienes piensan que como última instancia, el bien último protegido por las normas que sancionan el lavado de dinero sería el mantenimiento de ciertas condiciones del mercado<sup>14</sup> como la libre competencia, la estabilidad y la solidez del sistema financiero.

Sin embargo, el potencial peligro del blanqueo de capitales va mas allá de menoscabar al bien jurídico de la administración de justicia exclusivamente, por que puede afectar de sobremanera las instituciones económicas de los países, y aun mas, a la propia gobernabilidad de los mismos.

En resumen, parece que no hay acuerdo para determinar cual es el bien jurídico protegido por la norma penal de lavado de dinero. Es posible que, como afirman las tesis funcionalistas en su vertiente jurídico penal, nos encontremos ante ese tipo delitos característicos del nuevo derecho penal en los que, en realidad, el bien jurídico es una mera metáfora irrelevante para establecer la conducta prohibida, la que es definida de modo mas o menos centralizado por el regulador<sup>15</sup>.

### **3.3 EL ACTO ILÍCITO**

---

La determinación del concepto del acto ilícito primero necesita una distinción; una en cuanto a su naturaleza, esto es a su definición, ya que por definición el acto ilícito es el que contraría una prohibición legal. Esta prohibición legal de la que hablamos se encuentra especificada en la ley 25.246, la cual modifica el Capítulo XIII, Título XI del Código Penal, que pasa a llamarse “Capítulo XIII Encubrimiento y lavado de activos de origen delictivo”.

---

<sup>14</sup> BLANCO CORDERO, Isidoro (1997) El delito de Blanqueo de Capitales, Editorial Aranzadi, Pamplona, España, pág. 7-8.

<sup>15</sup> RODRIGUEZ VILLAR, Pacifico; BERMEJO, Mateo Germán: (2001) “Prevención del Lavado de Dinero en el Sector Financiero” Editorial Ad-Hoc, pág. 89.

La otra distinción es en cuanto a la punibilidad o la responsabilidad de autor, en cuanto que ese acto, además de la ilicitud, debe haber sido cometido con dolo, culpa o negligencia, ocasionando daño a un tercero.

El daño que se comete en el lavado de dinero (aparte del delito previo cometido al mismo), puede ser encuadrado como un perjuicio hacia el Estado y hacia la sociedad toda, ya que provoca un efecto en cadena, causando un daño directo o indirecto a la comunidad misma.

Estos actos ilícitos, de cualquier índole, derivan necesariamente en una sanción de la ley, ya que el orden jurídico es un orden coactivo por esencia. En los supuestos mas agudos, la sanción es una pena ya sea esta corporal, multa, etc. o de acuerdo al derecho civil abarca la pérdida o caducidad de un derecho.

### **3.4 LOS TIPOS SANCIONATORIOS PENALES Y ADMINISTRATIVOS**

---

Dentro del marco regulatorio internacional, encontramos que la penalización del lavado de dinero se encuentra promovida tanto por la Convención de Viena, como la recomendación 4 del GAFI.

Para darle un acabado y cumplimientos a estos requerimientos, nuestro país ha sancionado la ley 25.246, que modificó los artículos 277, 278, 279 del Código Penal, introduciendo sanciones para quien “convirtiere, transfiriere, administrare, vendiere, gravare o aplicare de cualquier otro modo, dinero u otra clase de bienes provenientes de un delito en el que no hubiera participado, con la consecuencia posible de que los bienes originarios o los subrogantes adquieran la apariencia de un origen lícito..” siempre que su valor supere determinado monto. Esta norma se encuentra destinada a personas física, por otro lado, y haciendo cumplimiento a la recomendación 6 del GAFI, el artículo 23 de la ley 25.246 establece una sanción para las persona jurídicas cuyos órganos o ejecutores realicen acciones de lavado de dinero, siendo éstos lo de nuestro interés.

### **3.5 LA AUTONOMÍA DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO**

---

El delito de encubrimiento y su regulación como figura autónoma dentro del capítulo de los delitos contra la administración pública constituye patrimonio de la moderna doctrina del Derecho Penal. La autonomía de este delito y su forma especial o

agravada, el lavado de dinero, surge en virtud que no se considera a este delito como un supuesto de participación en el delito subyacente, respecto del cual, “material y subjetivamente”, se está al margen<sup>16</sup> de su curso actual.

Como se expresa en el fundamento del dictamen de mayoría<sup>17</sup> contenido en el Orden del Día N° 1999, cuando la Honorable Cámara de Diputados dio media sanción al proyecto de ley sobre lavado de dinero, los legisladores se manifestaron a favor de la creación de un delito genérico, como una forma agravada de encubrimiento.

### **3.6 EL SUJETO ACTIVO DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO**

El delito de lavado de dinero exige que previamente se haya cometido un hecho típico y antijurídico del que procedan los bienes. La cuestión a analizar consiste en determinar si los responsables del delito previo pueden ser sancionados como autores del posterior lavado de dinero, según la doctrina suiza, al analizar tales supuestos, recurre a los tipos de encubrimiento y receptación. Considera que no cabe sancionar penalmente al autor del hecho previo por el hecho posterior como encubridor o receptor. Análogamente, admite de forma mayoritaria que el autor del hecho previo es impune por el delito posterior de blanqueo, recurriendo de esta forma a lo que denominan, privilegio del autoencubrimiento. Aunque no hay que dejar de considerar que la solución no es tan sencilla; el recurso al privilegio del autoencubrimiento, ha de ser cuidadosamente analizado, ya que la doctrina suiza pone de manifiesto que el fundamento de la impunidad del autor del hecho previo en la receptación de los bienes, no es lo mismo que en el encubrimiento.

Con respecto al encubrimiento del artículo 305 del Código Penal Suizo, las conductas posteriores de autoencubrimiento son atípicas por que quedan excluidas expresamente del tipo. El fundamento que se le da a tal exclusión descansa en el criterio de la no exigibilidad de una conducta distinta, es decir, no se puede exigir al autor del delito que se entregue a la administración de justicia.

---

<sup>16</sup> BLANCO CORDERO, Isidoro. “... Si se ha de acreditar la existencia de un determinado delito previo a partir del que se han generado bienes “a lavar”, esto es a encubrir, en razón de que este origen integra el delito objetivo del delito previsto en el vigente artículo 278 del Código Penal de la Nación Argentina. Esto resulta fundamental ya que si bien no existe agravamiento de la pena en función de tal o cual delito, se establece en el artículo 279 del Código Penal una limitación de la escala punitiva del delito, en función de la menor pena que, en abstracto se establece para el delito subyacente, lo que implicará a su vez, la necesidad de que se determine cual será el juez que debe intervenir en el juzgamiento del hecho, conforme a las reglas establecidas por los códigos de forma...” pág. 25.

<sup>17</sup> HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS DE LA NACIÓN, Orden del día N° 1999/99, Dictamen de mayoría “... Se intenta establecer el lavado de dinero como un delito genérico (...) como una forma más grave de encubrimiento...”

Un elemento negativo del tipo penal del artículo 278 del Código Penal, y que es consecuente con su carácter de encubrimiento agravado, es que quien ha realizado la conducta de blanqueo de capitales no debe haber participado en el delito previo que dio origen a los bienes. Quedan excluidos así los autores, coautores y autores mediatos del delito previo así como los partícipes.

Sin embargo, es importante destacar acerca de una diferencia importante con el encubrimiento del artículo 277. El autor del tipo de lavado, no se exige de responsabilidad por tener relación de parentesco con el autor del delito precedente, como sí ocurre con el encubrimiento según el artículo 277 inciso 3º.

De este modo, aun cuando el autor del tipo del artículo 278 tenga cualquier vínculo de parentesco con quien realizó el hecho delictivo precedente no será exento de pena por ello.

### **3.7 LA AUTORÍA EN EL CÓDIGO PENAL ARGENTINO**

El Código Penal argentino establece en el Libro Primero, Título VII, "Participación criminal", artículo 45:

"Los que tomasen parte en la ejecución del hecho o prestasen al autor o autores un auxilio o cooperación sin los cuales no habría podido cometerse, tendrá la pena establecida para el delito. En la misma pena incurrirán los que hubiesen determinado directamente a otro a cometerlo".

Parte de la doctrina<sup>18</sup> entiende que puede realizarse la siguiente clasificación de las distintas formas de autoría:

a) Autor individual: es el ejecutor propiamente dicho, cuyo concepto se obtiene de cada tipo penal, aplicando el criterio del dominio del hecho como dominio de la acción; el dominio del hecho lo tiene quien retiene en sus manos el curso, el "sí" y el "como" del hecho, pudiendo decidir preponderantemente a su respecto; dicho de una manera más sencilla, el que tiene el poder de decisión sobre la configuración central del hecho. Esta teoría rige solo para los delitos dolosos,- como es el que se necesita para

---

<sup>18</sup> ZAFFARONI, Eugenio R.: Derecho Penal. Editorial Ediar, Buenos Aires 2000, pág. 745.

la configuración en materia de lavado de dinero- pues en materia culposa no es posible hablar del dominio final del hecho.

Autor es aquel que conoce las condiciones que fundan y hacen dominables las circunstancias de un tipo penal, y lo realiza como su propia obra.

b) Autor paralelo o concomitante: es el que también realiza toda la acción típica, y por ende su concepto tiene la misma base que la del autor individual.

c) Coautor: resulta de la participación por reparto de tareas, tiene su base legal en la referencia los que tomasen parte de la ejecución del hecho, (artículo 45 C.P), a través de su dominio bajo la forma de dominio funcional del hecho.

d) Autor directo: es quien se vale de otro que no realiza conducta, es un autor individual y su concepto tiene la misma base legal que aquel, en la que el autor conserva el dominio del hecho en la forma del dominio del acto.

e) Autor mediato: es quien se vale de quien actúa atípica o justificadamente, y su fundamento legal se halla en la referencia quienes hubiesen determinado directamente a otro (artículo 45 C.P), pues el autor mantiene el dominio de la voluntad.

Es autor quien ejecuta por su propia mano todos los elementos del tipo, quien ejecuta el hecho utilizando a otro como instrumento (autoría mediata) y que el coautor realiza una parte necesaria de la ejecución del plan global (dominio funcional del hecho) aunque no sea un acto típico en sentido estricto, pero participando en todo caso de la común resolución delictiva.

Ahora bien, nos encontramos ante una situación sumamente compleja, cuando las personas que cometen los delitos, forman parte de una banda o mas aún cuando conforman una empresa, ya sea esta constituida para los fines delictivos, utilizada meramente como pantalla, o no sea con tal fin pero que sus directivos o funcionarios sean las persona que cometan estas infracciones; como es el caso que nos encontramos analizando en el presente trabajo; interpretando el avanzado funcionamiento que se les está proporcionando a las estructuras societarias para la comisión de delitos y particularmente los relacionados con el lavado de dinero, como un tema sumamente preocupante en materia delictual.

Igualmente no hay que dejar de aclarar que aunque la ley es bastante avanzada en el sentido de la autoría en los delitos, encontramos suficientes casos en la vida real donde se determinan condenas, sin desconocer que no se los están penando a los realmente responsables: que son los jefes de las bandas, o las mentes pensantes para llamarlos de alguna manera.

### **3.8 EL COAUTOR DEL DELITO PREVIO COMO AUTOR DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO**

Existe una discusión respecto de si los coautores del hecho previo, que ejecutan posteriormente actos de reciclaje de los bienes, han de ser sancionados por el delito posterior de blanqueo. Si el lavado de dinero constituye un hecho posterior copenado cuando es realizado por los intervinientes en el delito previo, necesariamente se ha de excluir al coautor del hecho previo<sup>19</sup> del círculo de posibles sujetos activos.

Con respecto al inductor del hecho previo, por un lado están quienes consideran que puede ser sancionado también por el posterior delito de lavado de dinero, aunque no razonan los motivos; por el otro, la doctrina mayoritaria<sup>20</sup> entiende que no es posible la sanción del inductor del hecho previo por el posterior delito de blanqueo.

Se entiende que el autor del hecho previo también puede ser el que realice luego de haber tomado posesión de los bienes, los delitos tipificados por la ley 25.246. Entonces si es la misma o las mismas personas la que realizan ambos actos; ¿por que no pueden ser penados por los dos hechos cometidos?

Se interpreta por el texto legal, que la persona que se quiere castigar es el lavador de dinero (aunque parte de la doctrina cree que se quiere castigar al autor del hecho previo a través de este delito posterior), el cual se plasma claramente, que debe ser distinta de la persona que comete el hecho delictual anterior. Por lo antes expuesto, no

---

<sup>19</sup> BLANCO CORDERO, Isidoro: "... Por lo tanto en Derecho Penal español los coautores del delito previo quedarían excluidos como sujetos activos del blanqueo de capitales. En virtud de la imputación recíproca de las contribuciones correspondientes a los demás coautores, cada autor responde del hecho como suyo independientemente de su concreta actuación. De esta manera, se extiende el tratamiento de los autores a los coautores del delito previo...", pág. 480.

<sup>20</sup> BLANCO CORDERO, Isidoro: "... en derecho español, si se considera con un sector de la doctrina que el blanqueo posterior realizado por los intervinientes en el delito previo constituye un hechos posterior copenado, no cabe sancionar al inductor del delito previo como posterior blanqueador. Ahora bien, de asumir una interpretación acorde con la naturaleza jurídica del artículo 301 del C.P español, puesto que lo que pretende el inductor es auto encubrirse, va a ser impune por el privilegio del autoencubrimiento. No sería lógico que el autor del hecho previo fuese sancionado exclusivamente por su delito inicial, mientras que el inductor lo fuese además por el blanqueo posterior, por que supondría un importante agravio comparativo, sobre todo en la medida en que el autor e inductor están sancionados por la misma pena...", pág. 483.

queda clara la figura que se pretende penar, ya que una misma persona puede llevar a cabo ambos delitos.

Se infiere que si una persona comete un hecho penado por el Código Penal y luego realiza actos de lavado de dinero, solo se lo castiga por el hecho anterior del cual se obtuvieron los bienes, quedando impune por el posterior trabajo de brindarle apariencia de licitud a los bienes obtenidos dolosamente.

Dentro del marco internacional encontramos tipos de delitos anteriores cometidos en el país y aquellos que son cometidos en el extranjero; comenzaremos por aquellos que son cometidos dentro del territorio nacional. El texto argentino plasma la evolución que se observa en la normativa internacional en la materia, que tiende a superar la limitación del lavado de activos a los delitos relativos a la droga.

Esta apertura a nuevos delitos precedentes puede entenderse dirigida por dos criterios políticos-criminales, cada uno de estos parten de presupuestos distintos y producen diferentes consecuencias legislativas. Por un lado están aquellos que entienden que el bien protegido por la legislación es el orden socioeconómico y, por otro, los que creen que es la administración de justicia la que es objeto de preservación.

La doctrina que entiende que el lavado de activos atenta contra el orden socioeconómico, creen que deben considerarse como delitos previos a aquellos que producen cuantiosas ganancias que detentan cierta gravedad apareciendo vinculados, en general, al crimen organizado. Podemos encontrar en la ley 25.246 en su artículo 6º, un listado de los delitos cuyo blanqueo de bienes será investigado por la UIF. Dicho artículo hace mención a delitos tales como narcotráfico, contrabando de armas, prostitución de menores, pornografía infantil, corrupción de funcionarios, entre otros. A su vez, estos piensan que si el blanqueo de capitales menoscaba el orden socioeconómico, cabe preguntarse por que no ha de sancionarse penalmente el reciclaje de los fondos que procedan de infracciones no penales, pues visto de ese modo también puede tener trascendencia en la economía, y podemos tomar como ejemplo que importantes escándalos financieros generadores de enormes ganancias han quedado en meras infracciones administrativas o civiles.

Blanco Cordero aprecia desde una mirada negativa al tema de la apertura en la interpretación de nuestro tipo penal, supondría la creación de una ley penal en blanco

contraria a las exigencias de un derecho penal de un Estado de derecho, ya que muchos elementos del tipo vendrían definidos por otros subsistemas jurídicos hasta el punto de que meros reglamentos administrativos e incluso actos administrativos podrían bastar para integrar la norma penal. Sin embargo, estos argumentos no parecen acertados. De hecho una enorme cantidad de normas penales, e inclusive la mayor parte de los tipos culposos, requieren de normas complementarias muchas veces de carácter administrativo que definen el riesgo tolerado.

Si el delito precedente puede ser administrativo o civil es una pregunta que puede hacerse, por un lado al legislador, al momento de definir las normas que constituirán la base de la política pública de prevención y represión del lavado y, por otro, el juez al aplicar a un caso una norma ya existente debiendo interpretarla.

En el marco de la legislación argentina, en la que el lavado es una forma agravada del encubrimiento, cabe puntualizar que, si bien la consideración del delito precedente como penal, administrativo y civil es una competencia del legislador, tal ampliación del delito precedente puede resultar contra intuitiva en virtud de que el delito de lavado nace vinculado a un delito de crimen organizado. Luego evoluciona incorporando otros delitos graves y en ciertos casos todos los delitos penales.

Esta ampliación tiene, como presupuesto el disvalor ético social de que son objeto de las acciones delictivas.

Entendido que cualquier delito penal puede ser antecedente de lavado de dinero cabe preguntarse si la legislación argentina acepta la ampliación a los ilícitos administrativos y civiles. Para dar una forma acabada a esta cuestión es necesario tener en cuenta que la legislación argentina considera al lavado de dinero como una forma agravado del encubrimiento. De esta manera, es necesario entender que el tipo agravado comparte con el tipo base todos aquellos elementos que no sean expresamente modificados. Es por esto que al referirse la doctrina al encubrimiento entiende que son presupuesto de este solamente delitos penales, descartando así otras formas de ilicitud. Concluyendo, en materia de lavado de dinero argentino solo pueden ser delitos anteriores del lavado aquellos de carácter jurídico penal.

En cuanto a lo mencionado al principio, la ley 25.246 incorpora como art. 279 inciso 4º del C.P. la posibilidad de que se apliquen sus disposiciones cuando el delito

precedente hubiera sido cometido en el ámbito de aplicación especial del Código Penal, en tanto el hecho precedente también hubiera estado amenazado con pena en el lugar de su comisión. Por esta razón se entiende que los tribunales nacionales tienen competencia en materia de delitos que sean cometidos en el exterior; sin desconocer de este modo el “principio de la doble incriminación”, por el cual, los hechos que sean cometidos fuera del país como previos al blanqueo de capitales, deben estar penados tanto en el lugar de la comisión de los mismos como así también en el lugar donde se produzca el blanqueo.

Esta característica de transnacionalidad del delito del lavado da un argumento más para considerar que el delito precedente debe ser solo de carácter penal excluyendo los delitos administrativos y civiles.

### **3.9 ¿DELITO DE PELIGRO CONCRETO O ABSTRACTO?**

Para comprender el tipo penal del artículo 278 inciso 1º, será necesario primero comprender si estamos ante un tipo de resultado, un tipo de peligro concreto o un tipo de peligro abstracto.

Si se considera que el resultado que el legislador quiere evitar es que se evada la administración de justicia, en definitiva, evitar que los bienes adquieran la apariencia de licitud, que es lo que la norma hace referencia, la concurrencia de este resultado no es necesaria para completar el tipo penal, de este modo nos encontramos ante un tipo que sanciona las conductas que significan un peligro para el bien jurídico.

En primer lugar, cabe descartar que el resultado lesivo de adquirir apariencia lícita sea un elemento del tipo ya que solo se requiere la posibilidad de su producción y no su realización efectiva.

Ahora solo nos basta entender el tipo en cuestión, si nos encontramos hablando de un tipo de peligro concreto o si es un tipo de peligro abstracto; aunque cual es la categoría que es requerida por el tipo penal.

Los tipos de peligro abstracto se presentan cuando la peligrosidad general de una determinada conducta constituye el motivo para la desaprobación de toda conducta de este tipo. En otras palabras, se castiga una conducta típicamente peligrosa como tal, sin que en el caso concreto tenga que haberse producido un resultado de puesta en

peligro. Por el contrario, un peligro es concreto cuando un bien existente y protegido por el derecho se encuentra en un peligro concreto y real.

¿Puede ser el artículo 278 del Código Penal ubicado como tipo de peligro concreto?; los delitos de peligro concreto requieren que en el caso concreto se haya producido un peligro real para un objeto protegido por el tipo respectivo. El peligro en estos casos es analizado a través del criterio de la prognosis objetivo-posterior; la cual es utilizada para el análisis de los tipos penales de resultado lesivo y en los casos de peligro concreto. Este análisis se realiza a nivel de la imputación objetiva del tipo para definir si el riesgo creado es el prohibido por la norma. El mismo consiste en que el intérprete de un hecho antijurídico (UIF, BCRA., o los Tribunales) debe colocarse posteriormente en el proceso, desde el punto de vista de un observador objetivo que juzgue antes del hecho y disponga de sus conocimientos.

Como podemos observar, para que un tipo penal sea de peligro concreto, debe existir una certeza o una probabilidad tan importante de resultado lesivo que en caso de no haberse cometido el mismo sea por una mera casualidad. Este tipo es contrario al del artículo 278 del C.P., ya que el mismo requiere la sola posibilidad de que dicho resultado lesivo tenga lugar. El estándar que se requiere en este tipo penal es menos exigente, como colofón a lo antes mencionado, no es necesaria la existencia de un peligro concreto de que los bienes adquieran la apariencia de licitud para lograr la figura del tipo penal del artículo 278 del C.P. es por esta razón que no nos encontramos ante un tipo penal de peligro concreto.

Ahora entenderemos cual es la función de la frase “con la consecuencia posible”. Lo que nos aproximará a su entendimiento es el informe de la Comisión Parlamentaria, que según a entendimiento del mismo, esta frase reemplaza, con un significado similar, las expresiones “con el fin de...” o “para...”, etc. que son las que comúnmente se utilizan a diario. Algunos autores afirman que si hubieran sido utilizadas las últimas frases mencionadas, hubieran generado la interpretación de que era necesario el dolo directo, para el tipo en cuestión, cuando en realidad el tipo se satisface con el dolo eventual.

Por ello, se entiende que al hablar de “la consecuencia posible” se está haciendo referencia a un proceso objetivo que vincula la aplicación de los bienes con el potencial blanqueo. En consecuencia, si se realizan aplicaciones de origen ilícito, que

por ser muy burdas o mal elaboradas, resultare imposible que den lugar a la consecuencia de que los bienes adquieran apariencia lícita, el tipo objetivo no quedará completo.

La aplicación de bienes de origen delictivo establece una presunción de blanqueo que admitirá prueba en contrario cuando resulta patente que están excluidas consecuencias perjudiciales; es decir, en los términos de lavado de dinero, que es imposible su producción.

### **3.10 EL TIPO SUBJETIVO**

---

Si tenemos en cuenta la definición clásica del finalismo, dolo es el conocimiento y voluntad de realizar los elementos del tipo objetivo, por esta razón no queda incertidumbre a cerca de que el tipo penal del artículo 278 del C.P., requiere del dolo como elemento subjetivo para configurarse. De hecho el tipo penal se satisface tanto con el dolo directo, es decir, con la voluntad de la persona que actúa realizando el tipo penal, que requiere que se produzca el resultado típico, ya sea como un fin directamente propuesto o como uno de los medios para obtener aquel fin, como con el dolo eventual, donde la voluntad del autor con respecto al resultado no es querido de manera directa, sino que se lo acepta como una posibilidad y a pesar de ello se sigue actuando.

### **3.11 LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS**

---

La utilización de personas jurídicas<sup>21</sup> constituye uno de los mecanismos empleados frecuentemente por los lavadores. Algunos países como Estados Unidos de América admiten la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

En esa misma dirección, el Reglamento Modelo de la CICAD, al definir los delitos de lavado, alude en su artículo 2 que “comete delito penal la persona...”, y en el artículo

---

<sup>21</sup> CICAD/OEA-SEDRONAR (2002): Seminario “Combate al Lavado de Dinero en los sistemas Judiciales” Tercer Módulo: “Penalización del Lavado de Dinero. Aspectos Sustantivos”: “...Este hecho ha sido apreciado por los organismos internacionales que tiene como fin la lucha contra el lavado de activos. Concretamente el Grupo de Acción Financiera (GAFI), en sus recomendaciones dirigidas a los Estados, establece que en la medida de lo posible, las sociedades mismas, y no solo sus empleados, deberían quedar sujetas a responsabilidad penal” (Recomendación Internacional N° 7). Existe un acuerdo general entre los miembros del GAFI en que el concepto de responsabilidad penal de las personas jurídicas y las corporaciones, o en última instancia, la posibilidad de llevar a cabo acciones civiles o administrativas contra ellas, es una parte importante de un programa efectivo contra el lavado de activos...”, pág. 39.

1º define que se entiende por persona a “...todos los entes naturales o jurídicos susceptibles de adquirir derechos o contraer obligaciones , tales como una corporación, una sociedad colectiva, un fideicomiso, una sucesión, una sociedad anónima, una asociación, un sindicato financiero, una empresa conjunta u otra identidad o grupo no registrado como sociedad...” Una interpretación armonizada de ambos preceptos, permite sostener que el reglamento pareciera estar reconociendo la responsabilidad penal de las personas jurídicas, interpretación no reflejada en los ordenamientos jurídicos de la región, inspirados en su gran mayoría en el principio del derecho romano *societas delinquere non potest*.

### **3.12 LA ASOCIACIÓN, BANDA Y HABITUALIDAD**

---

Si analizamos el artículo 278, el mismo contempla como agravantes del tipo básico, aumentando el mínimo de la pena a 5 años de prisión, cuando el autor del hecho ilícito realizare el mismo con habitualidad o como miembro de una banda formada para ese cometido.

La habitualidad, como lo mencionamos, se ve contemplada dentro del tipo penal de encubrimiento; en cuanto a la asociación o banda se sostiene por los legisladores que las mismas tienen igual significado, por tal motivo tenemos que hacer referencia al artículo 210 del C.P de la Nación la cual define a la asociación o banda como una reunión de tres o más personas destinada a cometer delitos, independientemente del o los delitos que a través de la misma se cometan, ya sea que se realicen de forma material o ideal.

Según el profesor Francisco Muñoz Conde<sup>22</sup>, sostiene que la autonomía del delito de esta asociación ilegal puede ser muy importante para castigar de manera adecuada algunas formas de criminalidad organizada, y en este caso podemos encuadrar a los órganos que son tema de este trabajo; que son aquellos que se encuentran abocados al lavado de dinero. Ya que el castigo por dirigir una asociación ilícita, cuando se trata de bandas armadas, organizaciones y grupos terroristas, estos pueden ser suficientes o servir de penalidad alternativa en los casos en que no se pueda imputar, de acuerdo a las normas generales de imputación como autores o partícipes a todos los miembros

---

<sup>22</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco: (1999) “Problemas de autoría y participación en el derecho penal económico”. Universidad de Huelva, Andalucía.

de la organización por todos los hechos concretos realizados sólo por algunos miembros.

### **3.13 EL OBJETO MATERIAL DEL LAVADO DE DINERO**

Como podemos observar según el artículo 278. 1, del Código Penal de la Nación, el objeto material del delito se encuentra integrado por bienes que fueron tomados en otro delito cometido anteriormente; en principio ese delito anterior se refiere a cualquier clase de delito. En este artículo del Código Penal, se observa que tiende a superar las limitaciones antes impuestas por el lavado de dinero de abocarse exclusivamente a los delitos relativos a las drogas, ampliando su sanción a otros delitos de cierta gravedad.

En lo que respecta a la cuantía del objeto material, se estableció un piso mínimo de \$50.000, a partir del cual se considera que este delito encuadra dentro de la figura del lavado de dinero. Pero el legislador se adelantó a la posibilidad del que el lavador pudiera fraccionar sus operaciones para no superar dicha suma, incluyendo en el texto la posibilidad de que las operaciones fueran cometidas en “un solo acto” o “por medio de hecho diversos vinculados entre sí”.

Pero observamos que si los bienes no superan la cuantía ya sea en un solo acto o por hechos vinculado entre si, la conducta no queda impune, sino que en su lugar se aplica el tipo básico del encubrimiento del artículo 277 Código Penal. Esta pauta de interpretación, la cual si no se llega al mínimo establecido para ser castigado por el artículo 278, se pena por el 277, es consecuencia de considerar el tipo de lavado de dinero como una forma agravada de encubrimiento.

En el inciso 3º, por su parte se indica que la recepción de dinero u otros bienes de origen delictivo, con el fin de hacerlos aplicar a una operación que les de la posibilidad de obtener una apariencia lícita, será reprimido conforme el tipo encubrimiento.

Como podemos observar en el blanqueo de capitales, la sustitución o la transformación de los bienes inicialmente obtenidos juega un papel fundamental.

Para evitar situaciones de impunidad, el tipo penal del artículo 278.1)a) del C.P., abarca no solo los bienes originados directamente en la infracción penal previa, sino también, los indirectamente derivados, ya sea a causa de transformaciones o de su

sustitución. Para ello se refiere de forma expresa a “los bienes originarios o los subrogantes”. Esta expresión deriva en la necesidad de que exista una conexión entre el delito previo y el bien que es objeto de lavado.

También nos interesa saber si resulta punible el lavado en cadena, esto significa que se laven bienes que proceden de un delito previo de lavado. Como lo establece el Código Penal, es suficiente que el hecho del cual procedan los bienes sea constitutivo de delito, siendo así el lavado de dinero un hecho tipificado por la ley, por lo tanto, resulta punible la legitimación de un bien procedente de la legitimación previa de otro bien, que a su vez proceda de otro delito precedente.

### **3.14 EL ARTÍCULO 277 DEL CÓDIGO PENAL**

Este artículo establece que será reprimido con prisión de seis (6) meses a tres (3) años, la persona que tras la comisión de un delito cometido por otro, en el que no hubiera participado:

- 1) ayudare a alguien a eludir las investigaciones de la autoridad o sustraerse al a acción de ésta;
- 2) ocultare, alterare o hiciere desaparecer los rastros, pruebas o instrumentos del delito;
- 3) adquiriere, recibiere u ocultare dinero, cosas o efectos provenientes de un delito;
- 4) no denunciare la perpetración de un delito o no individualizare el autor o partícipe de un delito ya conocido;
- 5) asegurare el producto o provecho de un delito.

Como lo establece también el delito del artículo 278, éste también dispone que los que intervienen en el delito previo no pueden ser sujetos activos del delito de lavado.

En el artículo analizado, para que sea configurado el tipo penal, debe existir el dolo en el accionar del delincuente. Este sujeto debe conocer que el dinero o las cosas con las que cuenta proceden de un delito previo, pero sin embargo no es necesario otro elemento subjetivo adicional como es el ánimo de lucro; el cual sin embargo es un agravante del tipo junto con otras situaciones:

- a) Cuando el hecho precedente sea un delito especialmente grave, siendo tal cuya pena mínima fuera superior a tres (3) años de prisión;

- b) Cuando el autor se dedicare con habitualidad a la comisión de hechos de encubrimiento;
- c) Cuando el autor fuese funcionario público.

Pero a su vez podemos observar en el artículo en su inciso 4º que se establece la exención de responsabilidad criminal, “para aquellas personas que hubieren obrado a favor del cónyuge, de un pariente cuyo vinculo no excediere del cuarto grado de consanguinidad o segundo por afinidad de un amigo intimo o persona a la cual le debiera especial gratitud”, salvo la que hubiesen actuado con animo de lucro, o para asegurar al autor o participe el producto o provecho de un delito.

El dinero, cosas o efectos que provengan del delito previo son lo que constituye el objeto material de esta figura. Este abarca tanto el objeto material del delito previo (efectos del delito), el producto del delito (los bienes que genera el delito), las ganancias o beneficios que obtiene el delincuente, es decir, el precio del delito, así como también los derivados que resulten del mismo.

### **3.15 EL ARTÍCULO 279 DEL CÓDIGO PENAL**

Este artículo en particular establece una serie de disposiciones que sirven como complemento a los demás y de punición en los casos particulares.

El primer inciso del artículo, determina que “si la escala prevista para el delito precedente fuera menor que las establecidas en las disposiciones de este capítulo, será aplicable la escala del delito precedente”.

El segundo inciso precisa que “si el delito precedente no estuviera amenazado con pena privativa de libertad, se aplicará a su encubrimiento la multa de mil pesos (1.000) a veinte mil pesos (20.000) o la escala penal del delito precedente si este fuera menor”.

El tercero establece que “cuando el autor de algunos de los hechos descritos en el artículo 277, inciso 1 ó 3, o en el artículo 278 inciso 1, fuera funcionario público que hubiera cometido el hecho en ejercicio o en ocasión de sus funciones, sufrirá además la pena de inhabilitación especial de tres (3) a diez (10) años. La misma pena sufrirá el que hubiera actuado en ejercicio u ocasión de una profesión u oficio que requiera habilitación especial.

### **3.16 LA ACCIÓN TÍPICA DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO. ARTICULO 278**

---

El Derecho Comparado ofrece diferentes modelos acerca de la configuración de los comportamientos que deben ser encuadrados como lavado de dinero. Así, podemos encontrar a aquellos legisladores que interpretan las conductas de lavado de dinero como supuestos de receptación; los que la interpretan como delitos de favorecimiento, y aquellos que la tipifican como un delito de figura autónoma.

El segundo artículo de la ley 25.246, sanciona con prisión de dos a diez años, a quien realizare las conductas tipificadas para la comisión del lavado de dinero, como: convertir, transferir, administrar, vender, gravar o aplicar de cualquier otro modo bienes de origen delictivo. Entendiendo por aplicar, el empleo de una cosa para conseguir un fin determinado.

Esta pena impuesta por el mencionado artículo, incrementará su mínimo a 5 años, cuando la persona que realizare el acto ilícito lo haga de manera habitual, o como miembro de una asociación o banda ilícita, y se le agrega a la condena una multa de dos a diez veces el monto de la operación.

### **3.17 INMOVILIZACIÓN Y DECOMISO DE ACTIVOS**

---

Según versa el artículo 23 del Código Penal de la Nación, una vez establecida la condena, se produce el desapoderamiento y el decomiso de los bienes, a no ser de que estos bienes sean propiedad de un tercero de buena fe.

Comparándolo con el inciso 4º de la ley 25.246, en el mismo se establece que el producto de los delitos (incisos 1º al 3º del artículo 278), podrán ser decomisados, pero se observa de esta forma que el juez debe tener en cuenta no solo el decomiso de los bienes, sino la guarda de los mismos, en caso de que se pretende un tercero de buena fe a hacer el reclamo correspondiente.

En última instancia y a los fines de la no pérdida de los bienes, estos deben ser destinados a una cuenta especial del Tesoro Nacional, pudiendo esta entidad destinarla al mejor funcionamiento de la UIF, o éstos bienes y el producto de los mismos destinarlos a una cuenta especial que constituirá a los efectos para administrar los bienes, hasta que una resolución firme disponga su destino.

Una vez más los textos legales dejan librado al criterio del juez de turno el destino de los bienes que son producto de delitos.

Se creería conveniente que el legislador argentino, tomase un mayor recaudo con respecto a lo obtenido de los delitos; teniendo en cuenta que en algunos casos se desconoce el fin de los mismos.

Se supone que las cifras que se manejan en esta instancia no son menores, por lo que podrían destinarse a fines benéficos o a apoyo a instituciones determinadas; si se tiene en cuenta el aporte que recibiría la sociedad en su conjunto, viviendo la actual situación crítica del país.

# **PARTE IV**

## **4. LAVADO DE DINERO, ESTRUCTURAS SOCIETARIAS Y RESPONSABILIDAD**

#### **4.1 COMO SE CONSTITUYE UNA EMPRESA**

Como se encuentra citado en el artículo 1º de la ley 19.550 habrá sociedad comercial, cuando dos o mas personas en forma organizada, conforme a los tipos que se encuentran prescriptos en la ley, se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios participando de los beneficios y soportando las pérdidas.

A su vez la precitada ley proclama a la sociedad como un sujeto de derecho, y a su vez que las asociaciones cualquiera fuera su objeto y hayan adoptado las formas por la ley tipificadas quedaran sujetas a las disposiciones de la misma.

Según la forma, prueba y procedimientos que realice una sociedad, estas quedan regularmente constituidas o no constituidas regularmente. Para que su constitución sea regular, la misma debe cumplir una forma la cual es a través de un contrato, el cual puede ser otorgado por instrumento público o privado, lo que es requisito es que el documento constitutivo debe contener todos los requerimientos que manda a cumplir el artículo 11 de la ley de sociedades comerciales; la asociación también debe inscribirse en el Registro Público de Comercio, y en caso que la misma sea poseedora de un reglamento debe ser inscripto junto con el contrato.

Como fue mencionado anteriormente, encontramos también sociedades No constituidas regularmente, las cuales quedaran encuadradas dentro de la Sección IV de la ley de Sociedades Comerciales. El artículo 21 de esta sección considera que las sociedades de hecho y las sociedades del tipo que no estén constituidas regularmente quedarán encuadradas dentro de la precitada sección, las cuales tiene un trato diferencial a las regularmente constituidas.

## **4.2 DE LA SOCIEDAD NO CONSTITUIDA REGULARMENTE Y EL LAVADO DE DINERO**

Las sociedades no constituidas regularmente son aquellas sociedades de hecho que tengan un objeto comercial que no se hayan inscripto en el Registro Público de Comercio.

Observamos en la realidad que los comercios pequeños o los que recién comienzan con un objeto comercial quedan encuadrados dentro de la Sección IV de la ley de sociedades que son las Sociedades No Constituidas Regularmente.

Esta sección permite la regularización, la disolución, el retiro de los socios y la liquidación de las mismas dando los pasos a seguir y las pautas que se deben cumplir. Esta regularización de los entes, no altera la sociedad en si y no modifica tampoco los derechos, obligaciones y responsabilidades de la misma.

El artículo 23 de la ley 19.550, determina que los socios y quienes contraten en su nombre quedaran obligados solidariamente por las operaciones sociales, no pudiendo invocar el beneficio que otorga el artículo 56 de la mencionada ley, el cual le otorga la facultad en el caso de una sentencia contra la sociedad, primero se debe ir en contra de los bienes de misma, y en caso de no ser suficiente luego contra los bienes de los socios; en este caso de las no constituidas regularmente este beneficio no se otorga.

La representación de estas sociedades con los terceros tiene una particularidad muy importante en cuanto a su relación con el ilícito de lavado de dinero, ya que cualquiera de los socios puede cumplir con la función de representación y administración lo que nos hace presumir que si cualquier socio puede representar a la sociedad o cualquier tercero lo puede hacer, todos los actuantes como tal, quedarían encuadrados como encubridores o lavadores de dinero de acuerdo a las prácticas que realicen los mismos.

Y algo mas importante que hace mención esta sección es que la existencia de la sociedad puede ser acreditada por cualquier medio de prueba; lo que serviría en los casos de responsabilidad en materia societaria y de cualquier otro índole, como lo sería el delito de lavado de dinero.

Para analizar la relación entre estas sociedades no constituidas regularmente y el lavado de dinero, como se desprende de la misma ley de sociedades comerciales al

hacer referencia que todos los socios quedan solidariamente obligados por las operaciones sociales que realicen, podemos tomar como consecuencia que si al realizar operaciones sociales quedan solidariamente obligados es que comparten igual grado de responsabilidad y como consecuencia a mi entender igual responsabilidad tendrán frente a la ley de lavado de dinero; de no comprobarse cada accionar dentro del delito.

Este accionar les traerá aparejado responsabilidades tanto civiles, como penales y sociales, pero en nuestro caso las que nos compete son las penales.

Dentro de los delitos que castiga el Código Penal, encontramos a los autores, a los partícipes y a los encubridores; pero si nos guiamos por lo conceptualizado en la ley, que le confiere la misma responsabilidad a todos los socios, estos en su conjunto, por analogía, aunque es sabido que en derecho penal no es aceptable tal concepto, se les aplicaría el artículo 2º de la ley 25.246 que los penaliza con prisión de dos a diez años y multa de dos a diez veces el monto de la operación al que convirtiera, transfiriera, administrare, vendiere, gravare o aplicare de cualquier otro modo dinero u otra clase de bienes provenientes de un delito en el cual no haya participado con la consecuencia posible de que los bienes originarios o los subrogantes adquieran la apariencia de lícito siempre que la suma supere los \$50.000 ya sea en un solo acto o por hechos diversos vinculados entre si; pero si el mismo no supera dicha suma serán reprimidos por el artículo 1º de la ley de lavado de dinero que lleva una pena menor la cual es de seis meses a tres años de prisión por que al mismo se lo denomina un castigo por encubrimiento o encubrimiento agravado.

Cabe aclarar que la escala penal de la mayor pena la cual es del artículo segundo se aumentará el mínimo a cinco años si los hechos fuesen realizados con habitualidad o como miembro de una banda o comisión formada para estos efectos, lo cual sería presumible la presentación de un caso de este tipo si la sociedad no está regularmente constituida y se presentan éstos tipos de prácticas irregulares.

#### **4.3 DE LAS SOCIEDADES CONSTITUIDAS REGULARMENTE**

---

Según los elementos característicos que intervienen en la conceptualización de la sociedad comercial a partir del artículo primero de la ley, se elabora la naturaleza jurídica del negocio constitutivo de sociedad según los lineamientos del contrato plurilateral y de organización.

Se reconoce dentro de lo que es una sociedad, la existencia de un contrato con pluralidad de partes cuyos intereses no aparecen contrapuestos, sino yuxtapuestos en aras de una finalidad común. Pero cual es el ejercicio de la empresa económica, cuyo concepto se incluye en el artículo 1º a través de la referencia a la “organización” que implica la obligación de realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios; este es el concepto de empresa u organización , que se encuentra transgiversado por el mal uso de la misma para la comisión de delitos utilizando esta figura societaria para ocultar el fin mismo que en nuestro caso es el blanqueo de capitales, pero puede ocultar cualquier tipo de criminalidad.

Dentro de lo que son las sociedades regularmente constituidas en esta sección haremos mención de todos los tipos de asociaciones que hay con estas características y cuales son las funciones y responsabilidades que les compete a cada uno de los intervinientes de acuerdo con el delito analizado en el presente trabajo.

#### **4.4 OBJETO ILÍCITO EN UNA SOCIEDAD**

Dentro de las distintas clases de sociedades u asociaciones que pueden formarse, como requisitos a cumplimentar, el artículo 11 de la ley 19.550 establece en su inciso tercero que dentro del instrumento constitutivo, en caso de que la misma cuente o disponga de uno, se debe hacer referencia a la designación de su objeto, el cual debe ser preciso y determinado. Cabe aclarar que aquellas empresas u asociaciones que no cuenten con este instrumento constitutivo se rigen igualmente por las disposiciones de la ley de sociedades comerciales, es destacable saber que las sociedades deben determinar su objeto, el cual no solo debe ser preciso y determinado sino que a su vez este debe ser lícito.

Cual es el significado de que un objeto sea lícito; significa que la actividad o el giro comercial que tenga la empresa no se encuentre en contra de las disposiciones legales o contraria a derecho, como ejemplo de objeto ilícito sería que una sociedad tenga por objeto comercializar estupefacientes de manera oculta para demostrar la ganancia económica de la misma a través de la comercialización de productos alimenticios no perecederos.

La ley de sociedades en su artículo 18 considera la posibilidad de que se constituyan sociedades con estas características, considerándolas nulas de nulidad absoluta, dando la posibilidad a los terceros de buena fe alegar contra los socios la existencia de la sociedad. La norma tiene un sentido moralizador y resume los principios que rigen la materia: a) nulidad absoluta de la sociedad con objeto ilícito; b) alusión concreta a la

liquidación; c) responsabilidad solidaria e ilimitada a los socios, administradores y de quienes hayan actuado como tales; d) destino final del remanente de la liquidación, ya que ingresará al patrimonio estatal para el fomento de la educación. Pero si bien este supuesto es de práctica poco frecuente, por que en todo caso la actividad ilícita tratará de ser encubierta de la mejor manera posible por los responsables de la misma, este caso la ley también lo contempla en su artículo 19 al hacer referencia a las sociedades que cuentan con un objeto lícito pero su actividad es totalmente ilícita, en este caso se procederá a la disolución y a liquidación de la sociedad, permitiendo la ley a los socios demostrar su buena fe.

Dentro de este marco en donde encuadran las sociedades con objeto ilícito mencionamos de forma breve cual es la asociación con objeto ilícito por excelencia, ella es la “asociación ilícita”, la cual se encuentra contemplada en el artículo 210 del Código Penal.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia en forma mayoritaria sostienen el concepto de asociación ilícita, “...cuando tres o mas personas se ponen de acuerdo, en forma organizada y permanente para cometer delitos y dicha organización tiene carácter estable, existiendo además un vínculo de comunidad y pertenencia entre sus miembros...”<sup>23</sup>

En caso de que esta asociación sea comprobada el legislador argentino propuso en el artículo 210 del C.P. una pena de prisión o reclusión de tres a diez años al que tomare parte en una asociación o banda de tres a más personas destinada a cometer delitos, por el solo hecho de ser miembro de una asociación de este tipo, pena que no goza del beneficio de la excarcelación.

Sostiene el profesor Francisco Muñoz Conde que esta autonomía del delito de asociación ilegal puede ser importante para castigar adecuadamente algunas formas de criminalidad organizada, ya que el castigo de la pertenencia o la dirección de un asociación ilícita , puede ya de por si ser suficientes o servir de penalidad alternativa en los casos en que no se pueda imputar, conforme a las reglas generales de imputación a título de autoría o participación, a todos los miembros de la organización los hechos realizados solo por algunos miembros. Esta clase de asociación se

---

<sup>23</sup> CORNEJO, Abel: “Asociación Ilícita”, Editorial Ad-Hoc Buenos Aires 1992. pág. 37.

considera necesaria tener en cuenta para los caso que nos encontramos analizando, como son la responsabilidad que les compete a los funcionarios de las asociaciones cuando se comete el acto ilícito de lavado de dinero, en caso de que falte la prueba de que tal o cual administrador o funcionario de una institución haya sido interventor del delito antes citado, se podría tomar como una alternativa a tener en cuenta, siempre y cuando cumpla con los requisitos de manera taxativa, esta figura de asociación ilícita, cuando una sociedad fuere creada para los fines que indica la ley, que sería la criminalidad organizada, citando a Maggiore el delito consiste en asociarse tres o mas personas con el fin de cometer varios delitos.

Tomando la doctrina, lo único que nos separa la asociación ilícita de las sociedades u asociaciones que analizamos en el presente trabajo es que la asociación ilícita no trata de castigar la participación en un delito, sino la participación en una asociación o banda destinada a cometerlos con independencia de la ejecución o no ejecución de los hechos planteados o propuestos. Esto significa que nos encontramos ante un delito de peligro concreto, por que existe un bien y este se encuentra protegido por el derecho, al cual se lo pone en un peligro concreto y real. Esto se entiende por que la ley habla de “la consecuencia posible” haciendo referencia a un proceso objetivo que vincula la aplicación de los bienes con el potencial blanqueo, pero por otro lado entendemos también, que si los medios que se utilizan para lograr un blanqueo son muy groseros, sería casi imposible lograr una apariencia lícita, el tipo objetivo que necesitamos para que sea una delito de peligro concreto no se cumple.

#### **4.5 ADMINISTRACIÓN Y REPRESENTACIÓN**

Para llegar a determinar como será la responsabilidad de los intervinientes de una asociación o funcionarios de sociedades es importante tener presente la Sección VIII de la ley 19.550 donde hace referencia a la administración y representación de las sociedades.

El artículo 58 de la mencionada ley establece que ya sea por contrato o por disposición de la ley habrá una persona que tenga la representación de la sociedad o varias en caso de ser un órgano colegiado, que se llamará representante o administrador, y que el mismo obliga a la sociedad por todos aquellos actos que no sean notoriamente extraños al objeto social, por lo tanto como ya mencionamos acerca del objeto de la sociedad que debe ser lícito, cuando un representante u administrador actúa en representación de la sociedad para cometer un acto ilícito –

como sería el blanqueo de capitales o cualquier otro delito- este administrador no obliga a la sociedad por estos actos, sino que se obliga él mismo o responsabiliza personalmente en estos actos cometidos en una ilegal forma de usar el nombre de la sociedad. Esta conclusión es a entender según el artículo 58 de la ley de Sociedades Comerciales; en éstos casos es donde apreciamos la falta de conocimiento con respecto a la responsabilidad que asumen los mismos.

Como consecuencia de su accionar ilegal su pena además de la civil, será de seis meses a tres años de prisión, si la persona utilizare la sociedad como pantalla para ayudar a terceros que si han cometidos delitos según el artículo primero de la ley de encubrimiento y lavado de activos; pero si este hiciera uso de los bienes u objetos a entender "... al que convirtiere, transfiriere, administrare, vendiere, gravare o aplicare de cualquier otro modo dinero u objetos..." siempre que la suma supere los \$50.000 ya sea en un solo actos o por hechos diversos vinculados entre si con el objeto de darle apariencia de licitud a las transacciones y bienes; la pena para estos casos será de dos a diez años de prisión o dos a diez veces el monto de la operación.

#### **4.6 DE LAS SOCIEDADES EN PARTICULAR**

De aquí en adelante se dará una explicación de cada una de las sociedades u empresas que se pueden conformar de acuerdo con la ley de Sociedades Comerciales y las características de cada tipo, como se encuentra conformada, las responsabilidades de acuerdo a las funciones de cada miembro y como la encuadramos con la ley 25.246 Encubrimiento y Lavado de Activos de origen delictivo.

##### **4.6.1 DE LA SOCIEDAD COLECTIVA**

Esta sociedad se encuentra caracterizada en el artículo 125 de la ley de sociedades Comerciales a la cual la ley define a la Sociedad Colectiva a través de una nota básica que se traduce en la responsabilidad solidaria, ilimitada y subsidiaria que asumen todos los socios por las obligaciones sociales.

Esta responsabilidad, puede ser modificada por un acuerdo llevado a cabo entre los socios siempre y cuando se respete el artículo 13 de la ley 19.550 donde se establece una serie de estipulaciones, que como consecuencia de ese acuerdo se conviertan en nulas, como por ejemplo que se disponga que algunos de los socios reciba todos los beneficios o se los excluya de ellos; que se asegure a un socio su capital o ganancia, etc. Pero estos acuerdos o pactos comunes solo serán válidos internamente, sin que

estos puedan ser opuestos a los terceros, y se entiende dentro de esos terceros también a la comunidad en general y la justicia, en cuanto se interpreta que, si un socio decidiese y el resto de los integrantes, por su parte estuviesen de acuerdo en disminuir su responsabilidad en cuanto a demandas u acciones contra la sociedad, esto no se podría cumplir, ya que los mismos asumen una responsabilidad subsidiaria , solidaria e ilimitada frente a terceros, por lo que a los restantes socios les queda el ejercicio de la acción de repetición, porque si bien rige la inoponibilidad frente a terceros, ésta sí es posible de ejercer internamente en virtud del acuerdo previo, en materias ajenas a la penal.

En razón de las características de esta clase de sociedades, la misma se convierte en un paradigma legal de las comúnmente clasificadas como sociedades de personas o personalistas. Por lo tanto, sus reglas son aplicables directa o supletoriamente a todas aquellos tipos societarios caracterizados como *intuitu personae*.

Siguiendo por el artículo 127 y 128 de la antedicha norma societaria, la misma, establece en cuanto a la administración, un tratamiento especial ya que por un lado hace mención al silencio del contrato, esto significa que si no se establece por contrato cual será su administrador y representante, este puesto será ocupado por cualquiera de sus socios indistintamente. Y por otro lado establece que si se le encarga la administración a varios socios, pero sin determinar sus funciones, ni expresar que uno no podrá obrar sin el otro u otros, esto la ley lo denomina “administración indistinta”. Y en cuanto a la denominada “administración conjunta” esta figura sí establece que uno necesariamente necesitará actuar en compañía de los demás nombrados administradores.

En cuanto a la remoción, permite que por decisión de mayoría en cualquier tiempo y sin invocación de causa se pueda apartar del puesto al administrador, salvo pacto en contrario, en caso de ser necesaria la justa causa el administrador conservará su cargo hasta la sentencia judicial.

Estas dos opciones que nos brinda la ley para la separación del cargo de los administradores, ya sea por decisión propia o por mayoría, son invocadas para aclarar que aunque una persona sea separada de su puesto, ésta sigue respondiendo ante la ley por los actos u acciones llevadas a cabo en su lugar de trabajo dentro de la

empresa, esto es, que conserva su responsabilidad en materia penal, aun estando alejado de su cargo.

#### **4.6.1.1 La Responsabilidad de los administradores y el Lavado de Dinero.**

Esta sociedad de remarcada administración nos sirve para establecer qué tipos de responsabilidades les compete a los que integran la sociedad en los casos de lavado de dinero, siempre que sea posible determinar cual fue su función para llevar a cabo el delito.

Entonces, si la empresa es la encargada de receptar el dinero u objetos para su ocultación o para ayudar a eludir de las autoridades o no realizare la denuncia de un delito cometido por otro o ayudare a asegurar el producto del mismo, como ya lo hemos mencionado, la empresa en si no será pasible de sanción penal (ya que por su carácter de persona ideal no es posible tal sanción), pero sí de una sanción pecuniaria que es una multa de dos a diez veces el monto de la operación cuando su órgano o ejecutor sean los responsables de delitos de esta índole, siempre y cuando que sea con la posibilidad de darles una apariencia de licitud a la operación; pero a la vez, sus órganos serán pasibles de una sanción de seis meses a tres años de prisión, siempre que se pueda demostrar su participación y conocimiento en las mencionadas actividades, como es sabido, en materia penal siempre se presume la inocencia.

Si tomamos el artículo 2º de la ley 25.246, la pena antedicha será transformada a una mayor que consiste en prisión de dos a diez años y multa de dos a diez veces el monto de la operación, ya que este artículo toma como accionar no el encubrimiento sino el provecho en si (a mi entender) del dinero o bienes consecuentes del delito, esto es no solo cuando los órganos ayuden a que no sean descubiertos los delitos anteriores, sino que además tomen provecho del mismo, cuando convirtiere, administrare, vendiere, gravare, transfiriere u aplicare de cualquier otro modo los objetos del delito anterior para aparentar su licitud, siempre que la suma supere los \$50.000 ya sea en un solo acto a por hechos vinculados entre si. La escala penal de tal delito se aumentará a un mínimo de cinco años cuando el autor o autores realicen el hecho de forma habitual o como miembros de una banda u asociación formada para tales efectos, las que son denominadas empresas fantasmas.

Lo que se suele realizar en la práctica es crear empresas reales, que tienen su parte legal, pero a la vez realizan estos actos ilegales, lo que haría aumentar la pena al mínimo antes mencionado. Estrictamente, éstas no son empresas “fantasmas”; sino

empresas que operan con una pantalla de licitud en su finalidad que no responde a su objeto real.

Es importante tener en cuenta las demás regulaciones que la ley le confiere a esta clase societaria en cuanto a su administración. La sección de la ley dedicada a dicho tema contempla como en todos los casos, la remoción y la renuncia por parte de los administradores. En cuanto a la renuncia contempla que un administrador designado, aunque este sea socio, lo mismo puede hacer uso del derecho que le confiere la ley a renunciar a su cargo, siempre y cuando la misma no cause perjuicio a la sociedad; por ello la ley propone una salida de escape al sancionar al administrador que pudiera renunciar de mala fe o ante una evolución desfavorable de la empresa. En estos casos la ley obliga al administrador a anteponer el interés del sujeto de derecho al interés personal.

#### **4.6.2 DE LA SOCIEDAD EN COMANDITA SIMPLE**

La sociedad en Comandita Simple se caracteriza por tener dos grupos o clases de socios con distinta responsabilidad, según lo determina la ley societaria en su artículo 134.

La doctrina entiende que es una sociedad por partes de interés, ya que el capital no se divide en acciones ni se representa en partes de interés.

Estas dos clases o grupos de socios se dividen en socios comanditados y socios comanditarios, esta existencia de ambos tipos de socios es requisito tipificante. La ausencia de uno de ellos determina la nulidad, si es originaria, o la disolución si es sobreviniente a la constitución de la sociedad.

Los socios comanditados responden por las obligaciones sociales como los socios de la sociedad colectiva, lo que es decir solidaria e ilimitadamente. Por su lado los socios comanditarios responden solo con el capital que se obliguen a aportar, ya que el capital comanditario se integra solo con las obligaciones de dar, contraponiéndose con el principio general del artículo 39 de la ley societaria, el cual permite los aportes de hacer, pero esto se explica por la responsabilidad que les compete a los socios comanditarios, que es sólo hasta lo obligado a aportar.

En cuanto a la administración y representación, esta clase societaria no admite la administración tradicional por parte de los socios comanditarios, ya que se prefiere

dejar la gestión a aquellos socios que asumen la mayor responsabilidad al ser esta ilimitada, esto significa que la administración queda en manos de los socios comanditados.

Las normas de administración son las mismas que las que regulan a las Sociedades Colectivas. Pero en su regulación encontramos una sanción para el socio comanditario que se inmiscuya en las actividades de administración de manera habitual, ésta es que se le genera una responsabilidad más amplia que el capital que está obligado a aportar, esta responsabilidad pasa a ser ilimitada y solidaria como la de los socios comanditados; conjuntamente con esto también les está expresamente prohibido ser mandatarios y por ende la sanción es la misma, o sea el aumento de su responsabilidad, como así también en ambos casos, esta la posibilidad de exclusión del socios, por que constituye un caso grave de incumplimiento de las obligaciones según el artículo 91 de la ley societaria.

#### **4.6.2.1 Responsabilidad Penal de los Funcionarios en el Lavado de Dinero.**

Una vez especificadas las características de la sociedad y cuales son los socios aptos para encargarse de la administración, especificaremos a cerca de las penas o multas que les confiere a cada uno de los mismos en los casos en que se puede presentar el delito de lavado de dinero.

Como ya fue mencionado hay dos clases de socios en los que unos tienen mayor grado de responsabilidad, la cual se presenta como ilimitada y solidaria, esta mayor carga que tienen por su accionar al representar y llevar adelante la empresa, la podemos traducir al plano penal, en el cual, estos socios comanditados al tener la administración y al estar mas en contacto con el desempeño de la empresa, éstos en principio serían los encargados de cometer este accionar delictivo, que en este caso nos encontramos analizando: el lavado de dinero.

Estos delitos en caso de ser probados, por los fiscales del caso (tanto intelectual como físicamente) serán penados, en caso de tratarse de solo una ayuda a no ser descubierto por la justicia o a asegurar el provecho de un delito, siempre que sea cometido por otro, teniendo en cuenta el artículo 277 del C.P. la pena del mismo será de tres meses a seis años de prisión, siempre y cuando no mediare un agravante, estos son: cuando el autor accionare con ánimo de lucro; lo hiciere con habitualidad; y

el delito precedente sea un delito especialmente grave, ya que la pena que en estos tres casos se agravará al doble, perdiéndose por lo tanto el beneficio de excarcelación.

Teniendo en cuenta estos agravantes es factible decir que en general, más en casos de empresas, es muy probable que estos actos se realicen de forma habitual y por supuesto con un ánimo de lucro. Esta misma condena se aplicará a aquellos socios comanditarios que se inmiscuyan en la administración, ya que estarán al tanto del accionar de la empresa y de los negocios llevados a cabo.

En los casos que se encuentran enunciados en el artículo 278 de la ley 25.246, esta pena se aplicará cuando la persona o institución no solo tome los bienes o lo haga con ánimo de lucro, sino que también los administre, transfiera, grave, convierta u aplique de cualquier otro modo el dinero o los objetos con el ánimo de darles apariencia de licitud, siempre que la suma supere los \$50.000 ya sea en un solo acto o por hechos vinculados entre si. La pena a los administradores y a toda aquella persona que pudiese demostrarse este accionar, serán castigados con multa de dos a diez años y de dos a diez veces el monto de la operación.

No hay que dejar de lado la sustitución del artículo 279 del Código Penal por el artículo 3º de la ley 25.246 en cuanto asienta que si la escala penal del delito precedente (del cual se obtienen los bienes y el dinero) fuere menor que la escala penal que se asignaría por el delito de lavado de dinero, se hará aplicación de la escala penal del delito precedente; en caso de que este delito anterior no estuviese penado con penas privativas de la libertad, a los que actuasen en el delito de blanqueo de capitales no se les aplicará una pena privativa de la libertad, sino una multa de mil a veinte mil pesos.

#### **4.6.3 DE LA SOCIEDAD DE CAPITAL E INDUSTRIA**

Esta clase de sociedad, al igual que la sociedad en comandita simple se caracteriza por tener dos clases de socios; pero difieren en su finalidad, ya que el fin de esta estructura societaria es la de propiciar la integración a la actividad productiva empresarial con la parte que sólo cuenta con su capacidad de trabajo, sin la necesidad de hacerlo únicamente en condición de empleados.

Las dos clases de categorías a la cual hacemos referencia son: por un lado los socios capitalistas que son aquellos que cuentan con un capital importante para el desarrollo de una industria, y por el otro se trata de aquellas personas que se convierten en

socios por el hecho de ofrecer su industria o lo que es lo mismo su capacidad de trabajo.

A estos socios que ofrecen su industria, este régimen les permite asociarse sin comprometer su patrimonio personal, ya que su responsabilidad posee un límite, solo responden hasta la concurrencia de las ganancias no percibidas, ya que él o los socios capitalistas son los que mayor responsabilidad asumen, por que responden al igual que los socios de la sociedad colectiva, esto es ilimitada y solidariamente.

Lo que si es destacable tener en cuenta en esta clase de sociedad es que aquí si se determina para una parte societaria cual será su beneficio sobre el total de lo obtenido, esta determinación se realiza por contrato hacia los socios que aportan su industria, la cual en caso de no hacerse de este modo la propia ley propone una vía de escape: que estos beneficios se fijen judicialmente, aunque esta solución ha sido tratada por la doctrina como complicada y lenta a los efectos prácticos.

#### **4.6.3.1 La administración y el Lavado de Dinero.**

La administración en esta clase de asociación, es particular, ya que no se encuentra la prohibición para ninguno de los socios de poder ejercer la administración y la representación de la sociedad, sino que pueden ejecutarla indistintamente cualquiera de las dos clases de socios, pero teniendo en cuenta que estos puestos quedan únicamente reservados para los socios, quedando determinadamente prohibida la administración por terceros.

Como ejemplo de encubrimiento dentro de la empresa, si se trata de socios que aportan su industria únicamente y que no estén ocupando cargos de mando dentro de la empresa como por ejemplo la administración de la misma, en caso de no comprobarse su provecho del resultado de delitos anteriores, se les aplicaría la pena del artículo 277 de la ley 25.246 como encubridores, siempre que la empresa esté actuando delictivamente, ayudando a sus socios (capitalistas), esta menor responsabilidad que la ley les confiere por no tomar las riendas de la empresa, en una primera instancia nos haría presumir su responsabilidad penal como encubridores, la cual es de seis meses a tres años de prisión, en caso de comprobarse su conocimiento y su no accionar en cuanto a no denunciarlos a las autoridades, para encuadrar dentro de esta figura de mayor gravedad a los efectos penales.

Pero en el caso de los socios – indistintamente de cualquier clase – que cumplan funciones de administración, a éstos si se les podrá aplicar, según su accionar y comprobación de la misma, las penas del artículo 278 de la ley de lavado de dinero, las cuales son de mayor envergadura, por que toma como tipificante del tipo que la persona tome provecho y administre o haga cualquier clase de transacción con los bienes o dinero que se obtengan de un delito previo. Estos delitos, como ya fue mencionado anteriormente, acarrearán una pena de dos a diez años de prisión y de dos a diez veces el monto de la operación, la cual debe superar la suma de \$50.000, ya sea en un acto o por hechos relacionados entre sí.

#### **4.6.4 DE LA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA**

Tradicionalmente se les reconoce a las S.R.L. un carácter “intermedio” o “mixto”, valorado entre las sociedades de personas y las accionarias, para significar que si bien el elemento personal no es ajeno a su organicidad, la circunstancia de limitar los socios su responsabilidad al capital que se comprometen a aportar, les otorga un tinte acorde con los principios de la sociedad de capitales. Esto ha llevado a ubicarlas en una categoría diferenciada, clasificándolos como sociedades por cuotas, siendo el único exponente de esta clase<sup>24</sup>.

La ley N° 22.903 introdujo importantes modificaciones al régimen de las S.R.L. destinadas a potenciar esta estructura para revertir la tendencia de las empresas familiares a adoptar la forma de sociedades por acciones, sin querer que las mismas se conviertan en una sub- especie de sociedades por acciones.

Las características por excelencia de esta clase social son: 1) la división del capital en “cuotas” sociales que no se representan en títulos negociables y, 2) la limitación de la responsabilidad de los socios a la integración de las cuotas de capital que suscriban o adquieran.

De estas dos características es que el patrimonio social es la garantía directa de los acreedores, excluyéndose en comparación con las sociedades por parte de interés, la responsabilidad ilimitada y subsidiaria de los socios.

Esta clase societaria admite un número limitado de socios el cual no puede superar los 50 miembros, al igual que esta restricción, sus cuotas sociales deben tener igual valor

---

<sup>24</sup> LEY DE SOCIEDADES N° 19550. Comentada. Pág. 165.

y deben ser de 10 pesos o sus múltiplos. En cuanto a la integración de los aportes que se comprometen a realizar, los socios garantizan solidaria e ilimitadamente a los terceros la integración de los aportes comprometidos.

Esta clase de sociedad permite aportes tanto en dinero como en especies, pero el capital debe suscribirse íntegramente en el acto de constitución de la sociedad. Los aportes en dinero que realicen los socios deben integrarse en un 25% como mínimo y completarse en un plazo de 2 años; pero los aportes en especie deben integrarse en su totalidad, los cuales serán valuados según contrato, o en su caso por un perito, haciendo solidaria e ilimitadamente responsables a los socios por la sobre valuación que pudiera surgir de los mismos.

Las cuotas sociales pueden ser transferidas libremente, salvo pacto en contrario, aunque se puede limitar su transmisibilidad la misma no puede ser prohibida, al transferirse la cuota, esta tiene efecto frente a la sociedad cuando el cedente o el adquirente entregue un ejemplar a la gerencia que constate la transferencia. También encontramos las llamadas cuotas suplementarias que se autorizan únicamente por acto constitutivo, y son exigibles solo por la sociedad.

Esta clase de sociedad prevé en sus lineamientos la incorporación de los herederos ante el deceso de un cuota-partista, haciendo diferente este caso con las Sociedades en Comandita Simple, de Capital e Industria y en Participación, la cual en estos casos de deceso de uno de sus miembros se resuelve el contrato.

#### **4.6.4.1 Órganos Sociales de la SRL y su responsabilidad en el Lavado de Dinero.**

Ahora explicaremos los órganos sociales con los que debe contar una Sociedad de Responsabilidad Limitada, como debe ser su comportamiento y su responsabilidad tanto dentro de la empresa como en los casos que deban responder penalmente por delitos de lavado de dinero.

El artículo 157 de la ley de sociedades comerciales designa con el nombre de “gerente” a aquella persona que siendo socio o no, tenga a su cargo la administración y la representación de la sociedad, esta gerencia puede ser llevada a cabo por una o más personas, por tiempo determinada o indeterminado. Como lo mencionado anteriormente la gerencia puede ser “plural”, permitiéndose por contrato que se

establezcan qué funciones les corresponde a cada uno de los gerentes o imponerse por el contrario, la administración colegiada, esto es que el uno no puede actuar sin el consentimiento del otro; en caso de silencio en este aspecto significa que los miembros pueden realizar cualquier acto “sin” el consentimiento de los demás miembros del cuerpo.

Con respecto a los derechos y obligaciones de los gerentes de esta clase societaria, la ley dispone que se regulen al igual que los directores de las Sociedades Anónimas, las cuales serán expuestas en el siguiente tema.

Para hablar de la responsabilidad de la gerencia también nos remitiremos a los casos en que la misma lleve a cabo acciones de lavado de dinero o sea encubridor de un acto delictivo (que este tipificado en el Código Penal).

Para saber cuales serán las penas que les correspondería al igual que si se les comprueba el conocimiento y el accionar de otra persona que esté vinculada con la sociedad, tenemos que ahondar en la ley 25.246 y 19.550.

Estos miembros del órgano de administración tienen responsabilidades tanto individual como solidaria según el tipo de gerencia con la que se haya constituido la sociedad y la reglamentación de la misma. La ley 22.903 introduce a esta clase social la posibilidad de que si la pluralidad de gerentes ha participado en un mismo hecho generador de responsabilidad, el juez determine cual es el grado de la misma que aqueja a cada gerente en cuanto a la reparación de los perjuicios causados por la actuación individual y personal de cada miembro.

Si traducimos esto en cuanto a la responsabilidad que les cabría a los miembros de la gerencia (repitiendo que en derecho penal no esta permitida la analogía), podemos mencionar 3 casos hipotéticos que se pueden presentar y que también se pueden trasladar a mi entender, para dar una sanción a los ejecutores dolosos de este tipo penal.

- Por un lado podemos encontrar que una o mas personas ocupantes de puestos gerenciales cometen los delitos previos al lavado de dinero y como sabemos la gerencia plural o colegiada necesita de tres personas como mínimo y el tercero o los demás que no han cometido este delito previo, ayuden a los primeros a eludir las investigaciones de las

autoridades, o a ocultar o hacer desaparecer los rastros del autor, o no hubiera denunciado la perpetración de ese delito conocido; a estas personas “encubridoras” se les aplicará una pena de 6 meses a 3 años de prisión, por estos actos cometidos y penados por la ley 25.246.

- La misma pena regirá para el cuerpo colegiado, si los mismos en su conjunto han actuado encubriendo a otras personas ajenas al ente que hayan cometido los delitos precedentes para luego llevar a cabo las acciones antes descritas; los demás autores de los delitos precedentes serán penados de acuerdo a la gravedad de los hechos y de acuerdo con lo que establezca la norma penal al respecto. Podríamos trasladar la incorporación hecha por la ley 22.903 en la que postula que el juez puede determinar la parte de responsabilidad que le corresponde a cada gerente, pudiendo de esta forma distribuir el grado de injerencia de cada miembro en el acto doloso.
- Por otro lado podemos encontrar a la propia gerencia ya tomando provecho de estos bienes producto de un delito precedente (artículo 278) que es en los casos en que convirtiere, vendiere, administrare, gravare o aplicare de cualquier otro modo dinero u otra clase de bienes que hayan sido adquiridos de modo fraudulento o delictivo, con la consecuencia posible que estos bienes adquieran la apariencia de lícitos y superen la suma de 50.000 pesos, ya sea en un solo acto o por hechos diversos que se encuentren vinculados entre si; en estos casos la pena que se establece es mayor que la mencionada anteriormente, por que no solo se evade a las autoridades por la toma de conocimiento de los hechos tipificados por la ley, sino que además adquiere un beneficio como consecuencia de negociaciones, la pena para estos casos va de 2 a 10 años de prisión y se le adiciona una multa de 2 a 10 veces del monto de la operación.

En los casos mencionados anteriormente se cumple que si bien estos son delitos tipificados con sus penas, si los delitos anteriores tuvieran una escala menor que los de encubrimiento y lavado de dinero, se aplicará la escala penal del delito precedente y en caso que estos delitos anteriores no sean castigados con prisión, se les aplicará

al encubrimiento y lavado de activos una multa de mil a veinte mil pesos, teniendo en cuenta la gravedad de los hechos.

Esta clase societaria permite la “fiscalización” optativa, siendo este órgano la Sindicatura o el Consejo de Vigilancia, en los casos que la sociedad alcance el capital fijado por el artículo 299 inciso 2º de la ley de sociedades comerciales, este órgano deja de ser optativo convirtiéndose en obligatorio y al mismo tiempo quedando regido por las normas que contemplan estos órganos en las Sociedades Anónimas. Si este órgano de fiscalización se establece por decisión de la sociedad a la hora de constituirse, se regirá por las disposiciones que se establezcan en el contrato; en cambio si la misma es obligatoria (cuando supera los \$2.100.000) se aplican suplementariamente las normas de fiscalización que se establecen para las sociedades por acciones.

Esta fiscalización interna se puede realizar o no por los socios, pero en estos casos también encontramos al contador público, ya que para cumplir la función de síndico debe ser contador público o abogado, pero la ley de lavado de dinero los obliga como tal a brindar información como sujetos obligados por ser sujetos encuadrados dentro del artículo 21 de la ley 25.246. (Ver Anexo Reseña de la Resolución Técnica N° 15).

En referencia a lo que nos compete que es la responsabilidad de los órganos societarios, el síndico es responsable solidariamente con los directores por los hechos u omisiones de éstos cuando el daño no hubiera llegado a consumarse si el síndico hubiera actuado en conformidad con lo establecido en la ley, estatuto, reglamento y decisiones assemblearias. Para que en la práctica exista esta responsabilidad solidaria, debe presentarse el caso que simultáneamente el directorio se haya apartado de las normas y el síndico no haya ejercido los controles de legalidad y contables que se desprenden de la ley. Pero la responsabilidad del síndico se hará efectiva recién por decisión de la asamblea y una vez efectiva la misma se procederá a la remoción de su cargo.

Entonces el síndico como sujeto comprendido dentro del artículo 21 de la ley 25.246 está obligado a obtener información de sus clientes y en caso de encontrarse con alguna operación sospechosa este tiene que realizar la denuncia ante la U.I.F. sin poder alegar el secreto profesional.

De acuerdo con lo que establece la ley los síndicos serán pasibles de iguales penas en caso de descubrirse delitos que se encuentran sancionados por la ley de lavado de dinero, ya que se les establece igual responsabilidad que los directores o gerentes, siempre que se compruebe lo establecido en el artículo 297 de la ley de sociedades, es decir que por su falta de control tanto legales como normativas, junto con el mal accionar de los gerentes se produzca el daño, es decir que no denuncie un hecho delictivo o sea cómplice de los actos delictivos realizados por la gerencia.

#### **4.6.5 DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA**

Esta clase societaria fue concebida como una estructura de la gran empresa, como sus caracteres básicos podemos encontrar la limitación de la responsabilidad al capital aportado, la representación de estas en títulos esenciales negociables, y su número de socios puede ser ilimitado siendo su mínimo de dos para lograr la conformación de la sociedad; organiza capitales, adquiriendo por lo general el accionista calidad de mero inversor, lo cual resta importancia en esta tipología a la connotación personal del socio.

Se ha desarrollado la idea de sociedad como institución en el ámbito de la gran empresa, y por ende, en lo relativo a su instrumento jurídico (la sociedad anónima), la desaparición del denominado capitán de industria y su reemplazo por una tecnocracia especializada como lo son los directores, administradores, gerentes, ejecutivos, que en realidad son empleados de los accionistas que se desentienden de la gestión de la empresa<sup>25</sup>.

La contra-cara de lo antes expuesto tiene que ver, con la utilización de este tipo societario a través de la denominada “sociedad anónima de familia”, esta modalidad de empresa suele ser denominada como cerrada que surge en contraposición de las llamadas abiertas, que son aquellas que hacen oferta pública o cotizan sus títulos.

##### **4.6.5.1 Constitución y Capital de las Sociedades Anónimas.**

A continuación haremos un mero resumen para dar a conocer las características imperativas de esta clase societaria como por ejemplo como es su constitución, como se toman las decisiones, sus acciones o títulos,.

---

<sup>25</sup> LEY DE SOCIEDADES N° 19550. Comentada.

En cuanto a su constitución esta clase social establece 2 formas de hacerlo, una por acto único y la otra por suscripción pública, pero siempre en ambos casos por instrumento público, se entiende que la constitución por “acto único” o “simultánea” es aquella en que la constitución y la suscripción del capital por los fundadores, se lleva a cabo en un solo acto, en el cual se designan a los directores y al síndico, cabe aclarar que estos no son fundadores de la sociedad ya que se puede prestar a confusión por el nombre de fundadores que la ley le da a todos los firmantes, en estos casos de constitución por acto único.

La ley no confunde entre fundadores y suscriptores, ya que los suscriptores quedan eximidos de responsabilidad por las obligaciones contraídas para la constitución del ente.

En cuanto a la suscripción pública no se hace mención de los fundadores, sino a los promotores, que son aquellos que firman el programa de constitución, el cual se puede hacer por instrumento público o privado, para ser sometido a la aprobación de la autoridad de contralor, el cual será aprobado por los mismos si cumple con las condiciones legales y reglamentarias.

El capital de esta clase societaria, debe suscribirse totalmente al tiempo de la celebración del contrato, el cual no podrá ser inferior a 12.000 pesos. Su concepto, tradicionalmente se lo suele confrontar con el de patrimonio social, ya que éste fluctúa de acuerdo a como sea el manejo de la organización, teniendo en cuenta el conjunto de bienes y las deudas de la sociedad, en cambio el “capital social” es una cifra representativa del aporte de los socios tanto en dinero como en especie, y por lo tanto es el que figura en el contrato constitutivo, el cual debe ser suscripto en su totalidad e integrado en un 25% en el momento de la constitución si se trata de aportes en dinero, y en su totalidad si hablamos de aportes en especie, este capital va a permanecer invariable a lo largo de toda la gestión social, pudiendo solo en casos que contempla la ley modificar su cifra, como por ejemplo: la disminución facultativa del capital o el aumento del mismo, aunque este tiene un tope que es del quintuplo del mismo.

Es norma que cualquier transacción que se realice con respecto al capital, los socios cuenten con la posibilidad de seguir manteniendo una representación del mismo en igual proporción que la adquirida históricamente. La norma societaria regula la posibilidad de emitir acciones por un valor por encima de su valor nominal, esto se lo llama emisión con “prima”, que es como una forma de beneficiar a los “viejos” socios por los resultados obtenidos en los ejercicios anteriores, este saldo que arroje el

importe de la prima, descontados los gastos de emisión, integran una reserva especial. Caso opuesto ocurre cuando una sociedad desea vender sus acciones por debajo de su valor nominal, ya que aquí hay que respetar la intangibilidad del capital, pero esta maniobra se hace para incentivar la inversión, debido a la ventaja corporativa que supone suscribir títulos por un valor inferior. Por último en cuanto al capital social, encontramos la posibilidad de realizar una reducción voluntaria del mismo, que es cuando esta reducción se resuelva por asamblea extraordinaria; y por último se debe realizar una reducción del capital, cuando las pérdidas insuman las reservas y el 50% del capital. Esta reducción las sociedades las suelen encontrar convenientes, ya que como es sabido el capital es el tope a la distribución de ganancias en concepto de utilidades.

Otra de las características distintivas de esta clase societaria es que su capital se encuentra dividido en acciones o en títulos valores, los cuales fijan los derechos económicos y políticos de sus propietarios, esto significa que la posesión de éstos títulos les confieren derecho a voto en las decisiones asamblearias y a recibir dividendos sobre las ganancias siempre que éstas sean realizadas y líquidas, correspondientes a un balance de ejercicio regularmente confeccionado y aprobado.

Las acciones serán siempre de igual valor y expresado en moneda argentina, aunque por estatuto puede preverse diversas clases de derechos diferentes, aunque cada clase deberá conferir los mismos derechos.

La acción como unidad básica es indivisible, lo que constituye un principio de orden societario, pero como un título puede representar más de una acción, esto significa que son divisibles las acciones representadas en un solo título. Si existiese copropiedad de acción, se aplicarán iguales reglas que el condominio y la sociedad podrá pedir la representación unificada.

Las acciones pueden ser emitidas al portador o nominativas, en este último caso, endosables o no, aunque por estatuto se puede autorizar que todas las acciones o algunas clases no sean representadas en títulos, estas son las llamadas acciones escriturales, en donde las sociedades deben contar con un registro, o por medio de otro ente autorizado.

En lo que respecta a la transmisión de las acciones, esta es libre, pero se puede limitar la transmisibilidad de las acciones nominativas o escriturales, pero nunca

prohibirlo. Los derechos que confieren se representan a través de los votos, los cuales por título dan derecho a un voto, aunque puede ser creada por estatuto la posibilidad de que las acciones confieran hasta 5 votos por cada una, aunque estos privilegios de votos son incompatibles con los privilegios patrimoniales. Sin embargo, las acciones con derecho patrimonial pueden carecer de derecho a voto.

Entre otros manejos que se pueden hacerse con las acciones, podemos mencionar el usufructo, siendo los derechos inherentes guardados por el nudo propietario, se pueden trabar embargos o prenda sobre las acciones, pueden ser adquiridas por la propia sociedad (solo en caso especiales) quedando los derechos suspendidos hasta la enajenación de las mismas y pueden ser amortizadas en aquellos casos en que la naturaleza de la explotación que constituye el objeto de la sociedad hace conveniente proveer la devolución progresiva a los socios el valor de su aporte, por ejemplo una sociedad cuyo objeto sea la explotación de una mina, o una concesión, etc.

#### **4.6.5.2 Los Órganos Societarios de la SA y su Responsabilidad en el Lavado de Dinero.**

A los órganos societarios de la Sociedad Anónima, los podemos dividir en 1) órgano de decisión o gobierno, 2) órgano de administración y representación, y 3) órgano de fiscalización.

El órgano de gobierno, es lo que se llama "ASAMBLEA DE ACCIONISTAS", la cual para que pueda ser llevada a cabo, como uno de los requisitos se deben realizar publicaciones en diarios de buena circulación dentro del país para que los accionistas hagan toma de conocimiento de estas reuniones. Podemos mencionar dos clases de asambleas, por un lado, las asambleas ordinarias y por el otro las extraordinarias, dentro de ambas asambleas solo pueden tratarse lo que se establezca en las órdenes del día, excepto que estén presentes todos los accionistas tanto los que tienen derecho a voto como los que no lo tienen.

Esta división en dos clases de asambleas se establece por que hay diferencia entre los temas que pueden ser tratados en cada una de ellas, como por ejemplo en las asambleas ordinarias deben tratarse el Balance General, resultados, distribución de ganancias, pero no podrán ser tratados en estas asambleas los temas referidos a la fusión, disolución o transformación de la sociedad, tampoco la reducción ni el reintegro

del capital, ni las emisiones de debentures, etc., ya que estos temas son materia exclusiva de las asambleas extraordinaria.

Las decisiones en ambas asambleas son tomadas por mayoría absoluta de votos, distinguiéndose una de otra por el quórum que deben reunir en las mismas, conformándose éste con la presencia de accionistas que representen la mayoría de acciones con derecho a voto en las ordinarias, y contar con la presencia del 60% de los accionistas con derecho a voto, en el caso de las asambleas extraordinarias, aunque en ambos casos puede exigirse por estatuto un número mayor para la conformación del quórum.

Los accionistas que no se sientan conformes con las decisiones que se hayan tomado por mayoría en algunos casos especiales, tienen derecho a receso, siempre que se hayan encontrado presentes en la asamblea y su voto haya sido opuesto al de la mayoría, o que haya sido en igual sentido que la mayoría, pero alegando vicio en la voluntad. En este caso de receso las acciones se reembolsarán por el valor resultante del último balance realizado. Igualmente toda resolución de la asamblea que sea en violación de la ley, estatuto o reglamento, puede ser impugnada de nulidad por los accionistas que no hubiesen votado favorablemente o por los ausentes que acrediten su calidad de accionistas al tiempo de la asamblea en que se impugne una decisión. Esta acción de impugnación se promoverá contra la sociedad, ante un juez del domicilio, dentro de los 3 meses de tomada la decisión. Dentro de las decisiones más importantes que toman los accionistas, están la designación y remoción de los directores, síndicos y miembros del consejo de vigilancia y el órgano de fiscalización.

Para comenzar a hablar del "CONSEJO DE VIGILANCIA", es importante aclarar que este órgano no es un órgano obligatorio, el cual puede actuar junto a la sindicatura o en reemplazo de ésta, que será por medio de una auditoria anual contratada por el consejo mismo. Para que exista el consejo de vigilancia debe preverse anteriormente por estatuto.

El consejo de vigilancia se encuentra conformado (en caso de estatuirse) por accionistas designados por asamblea y de un número de 3 a 15 miembros reelegibles y revocables libremente. Este es un órgano permanente, no técnico y no profesional, contempla las mismas incompatibilidades que el síndico y la ley prevé la posibilidad que un accionista designado consejero desista de su cargo.

Dentro de las funciones mas importantes que tiene este consejo, podemos indicar por ejemplo, la fiscalización de la gestión del directorio, el examen de la contabilidad, de los bienes sociales y de los contratos celebrados, presentación de un informe sobre estos temas por lo menos cada tres meses; convocar a asamblea cuando lo estime conveniente y presentar observaciones del balance y memoria en su caso, designar una o mas comisiones para investigar cuestiones o denuncias de accionistas, y todas las demás funciones que le sean conferidas al sindico por ley en caso de ser su reemplazante.

La “SINDICATURA” constituye un órgano de control interno de legalidad –formal y sustancial- relevante en el desenvolvimiento y extinción de la sociedad anónima. Este órgano esta a cargo de uno o más síndicos, los cuales son elegidos en asamblea de accionistas y deben ser elegidos de igual forma los miembros suplentes de este cuerpo. Es importante tener en cuenta que éste es un órgano permanente y colegiado (en caso de encuadrar en el inc. 2º del artículo 299), profesional y técnico, esto quiere decir que para ser sindico se necesita ser contador público o abogado, materia que nos es de suma importancia ya que por el solo hecho de ser profesional se encuadran como sujetos obligados a informar cualquier hecho u operación sospechosa independientemente del monto ante la U.I.F. según la ley de lavado de dinero 25.246.

El sindico dura en su cargo un período de tres ejercicios, el artículo 294 le atribuye al mismo o a los mismos, en caso de ser colegiado, una serie de atribuciones y deberes que debe cumplir para satisfacer su cargo. Los síndicos son ilimitada y solidariamente responsables por el incumplimiento de las obligaciones que les impone la ley, el estatuto y el reglamento, la cual se hará efectiva por decisión de la asamblea la cual importa la remoción del mismo de su cargo. También es responsable solidaria e ilimitadamente junto con el directorio cuando por hechos u omisiones de éstos, no se hubiera producido un daño si el síndico hubiera actuado de conformidad con la ley. He aquí donde es importante destacar que en caso de que se asignen a los directores responsabilidades y penas en materia de lavado de dinero, a los síndicos en caso de que un fiscal compruebe su accionar en contra de la ley, se le aplicarán iguales condenas que a los miembros del órgano de administración.

El “ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN” está a cargo de uno o más directores designados por asamblea de accionistas, pero en caso de que sea una sociedad que esté encuadrada en el artículo 299 de la ley de sociedades, este órgano debe contar

por lo menos con tres directores, para que de esta forma se conforme un cuerpo colegiado. Este cargo es reelegible, revocable y no es necesaria la calidad de accionista para ocupar este puesto.

Por estatuto se debe reglamentar la constitución y el funcionamiento como así también la retribución para los directores la cual no podrá superar el 25% de las ganancias. Al igual que el síndico las diversas clases de categorías pueden hacer elección de uno de ellos, y también se les confiere el derecho de removerlos de su cargo. Esto es para permitir que las minorías cuenten con sus representantes dentro de la sociedad.

La representación de la sociedad le corresponde al presidente del directorio, la ley en su artículo 269 le confiere al directorio la facultad de organizar un comité ejecutivo para que tengan a su cargo la gestión de los negocios ordinarios, y también la ley les permite hacer nombramientos de gerentes, ya sean directores o no, para llevar a cabo funciones ejecutivas de la administración, aunque en ambos casos los directores no ven modificada su responsabilidad.

El artículo mas importante en cuanto a la responsabilidad de los directores es el artículo 274 de la ley 19.550, en el cual se deja asentado que los directores responderán ilimitada y solidariamente hacia la sociedad, los accionistas y los terceros por el mal desempeño de su cargo (según artículo 59) como así también por la violación de la ley, el estatuto y reglamento y por cualquier otro daño producido por dolo, abuso de facultades o culpa grave, aunque aclara la ley que se atenderá a la actuación individual, cuando se haya establecido funciones por estatuto, reglamento o decisión asamblearia, pero como requisito para atender a estas actuaciones personales, las funciones que se les asignen a cada miembro deben estar inscriptas en el Registro Público de Comercio. Este punto es importante para hacer la aplicación de la ley 25.246, en la cual se establecen diferentes penas para el encubrimiento y lavado de activos de origen delictivo. Podemos encontrar a un director, en el caso de que el órgano sea colegiado, realizando actividades de encubrimiento (art. 277) a espaldas de los demás miembros, pero esta actividad individual debe ser comprobada por la justicia para dejar así libre de responsabilidad a los demás miembros del directorio, ya que las penas por encubrimiento, se encuentran reprimidas con prisión de 6 meses a 3 años, y se verán duplicadas las mismas en caso de que se compruebe el ánimo de lucro, que el delito anterior sea especialmente grave, o que actuara él o los directores con habitualidad en estos hechos, que podría ser en los casos que se

crean empresas solo como fachada de los negocios delictivos que hay detrás de la misma.

Podemos encontrar hechos mas graves realizados a posterior de un delito penal, donde actúen el o los miembros de este órgano, que son los penados por el artículo 278 de la ley 25.246, donde ya no solo se ayuda a encubrir sino que también toman provecho de los bienes que resultaron de un delito, donde esto es interpretado por la ley cuando hace mención: cuando vendiere, convirtiere, administrare, gravare, transfiriere o aplicare de cualquier otro modo dinero u objetos provenientes de un delito en el que no haya participado, siempre que la suma supere los \$50.000 ya sea en un solo acto o por hechos relacionados entre sí. La pena por estos delitos son de 2 a 10 años de prisión y multa de 2 a 10 veces del monto de la operación fraudulenta, teniendo en cuenta que esta pena será agravada al mínimo de 5 años si se comprueba la habitualidad en este tipo de actos.

También podemos mencionar que estos tipos de actos penados por la ley 25.246, pueden ser llevados a cabo por gerentes designados por el propio directorio, o por empleados de la sociedad, que por ser ellos los que llevan a cabo estos actos y son los responsables de los mismos, ya sea con o sin conocimiento de sus superiores se encontrarán penados con las multas y reclusiones antes mencionadas.

El problema está en que si estas penas también se extienden hacia los directores. Veamos, si se comprueba que el director o los directores no tenían conocimiento alguno del accionar de sus subordinados, en principio quedaría libre de esta responsabilidad penal; pero si se establece por estatuto y se asienta en el Registro Público de Comercio cuales son las funciones y atribuciones, y dentro de ellos se encuentre por ejemplo la responsabilidad de los actos que lleven a cabo sus empleados en las áreas a su cargo, allí se lo podría encuadrar como encubridor y acarrearía la pena correspondiente a esa figura, y en el marco de la ley de sociedades no actuaría de acuerdo con el artículo 59, por faltar a sus obligaciones y se les atribuiría la responsabilidad solidaria e ilimitada por los daños y perjuicios que resultaren de su acción u omisión.

#### **4.6.6 DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA CON REPRESENTACIÓN ESTATAL MAYORITARIA**

Esta clase societaria, la cual en realidad no es un tipo distinto de la sociedad anónima, sino un variante dentro del mismo tipo, nos muestra que su finalidad es la de servir de alternativa a la participación mixta del Estado y los particulares con mayores beneficios que la sociedad de economía mixta, en cuanto a la agilidad del trámite.

Esta sociedad queda comprendida como Sociedad Anónima con Participación Estatal Mayoritaria, cuando ya sea el Estado Nacional, Provincial, Municipal u Organismos Estatales legalmente autorizados al efecto, o las sociedades anónimas sujetas a este régimen tengan acciones que representen por lo menos el cincuenta y uno por ciento del capital social y que aparte esta participación sea suficiente para prevalecer en las asambleas ordinarias y extraordinarias.

La constitución de esta sociedad puede ser “originaria” o por “transformación” posterior. Este término “transformación posterior”, se establece, por que no obstante que se lleva a cabo un cambio estructural importante, no implica la adopción de otro tipo previsto en la ley y por lo tanto no le son aplicables las reglas de la transformación como instituto legal, sino que debe aplicar las de esta norma, la cual exige la voluntad social en asamblea especial, sin que medie oposición expresa de ningún accionista.

Al ser una variante dentro de lo que es la Sociedad Anónima, se lleva a cabo casi de igual forma que esta pero con pequeñas excepciones, una de las que podemos mencionar es que las prohibiciones e incompatibilidades para ser directores son iguales que las de la S.A. con la excepción del inciso 4º en donde no queda prohibido que un funcionario público cumpla la función de director, sino que en este caso está permitido por ser la parte mayoritaria de la sociedad. Al igual no se encuentra vigente la prohibición que se establece en las S.A. en cuanto a la remuneración del directorio donde en estos casos no puede ser superior al 25% de las ganancias, ni al 5% en caso de haberse distribuido utilidades, ya que el fin último de éstas es la obtención de utilidades.

En cuanto a las responsabilidades tanto societarias como penales, les cabrían iguales sanciones tanto para los directores o síndicos de las S.A., estando de más la repetición de los mismos. Lo que si podemos hacer mención es en cuanto una apreciación personal es que en caso que a través de una estructura jurídica como esta

sociedad, se quieran cometer actos ilícitos como los tipificados en la ley 25.246, podemos encontrar aparte de estos delitos, connivencia entre las autoridades de la sociedad con las autoridades policiales, a través de los conocidos “favores” realizados de una institución hacia otra y viceversa, ya que no es extraño encontrar este tipo de actos en nuestro país, ya que, si de corrupción se trata, hay una lista extensa de casos que lo involucra.

#### **4.6.7 DE LA SOCIEDAD EN COMANDITA POR ACCIONES**

Al igual que las sociedades de capital e industria, la instauración de la comandita por acciones lo fue con la intención de crear una estructura apta para organizar la confluencia del capital y el trabajo. La ley instituye dos elementos tipificantes del tipo, bajo el perjuicio de determinar la nulidad si el vicio es originario (contemporáneo) o la disolución cuando es sobreviniente. Uno de estos requisitos es la existencia de dos categorías de socios: los comanditados que responden por las obligaciones sociales solidaria, ilimitadamente y subsidiariamente, y los comanditarios que se obligan sólo hasta el capital que se obligan a aportar.

Si bien no hay legalmente un impedimento para que una misma persona revista ambos tipos de clase de socios, se exige la existencia de por lo menos un comanditario puro. El otro requisito es la representación del capital comanditario en acciones, aunque la administración queda en manos de los socios comanditados. Empero la experiencia demuestra el muy escaso auge de este tipo societario, su poco o nulo empleo sumado a que el régimen actual sobre la S.R.L. pretende convertir a esta clase de sociedad en el status ideal de la pequeña y mediana empresa, hace esto que la doctrina sea conteste es sugerir la lisa y llana eliminación de la comandita por acciones<sup>26</sup>.

Esta clase social está sujeta a las normas de las sociedades anónimas, salvo disposición contraria. La administración de esta sociedad podrá ser unipersonal y también podrá estar a cargo de un tercero o por un socio comanditado únicamente, esto significa que la administración queda vedada al socio comanditario, lo que es entendible por el hecho de que esta clase de socio solo se responsabiliza por el capital que se obliga a aportar y no ilimitada y solidariamente como los socios comanditados; lo que si les está permitido a los socios comanditarios es pedir la remoción del socio

---

<sup>26</sup> LEY DE SOCIEDADES N° 19550. Comentada

administrador, pero esta debe ser hecha judicialmente con justa causa, siempre que el socio comanditario represente el 5% del capital.

En caso de que la administración no pueda funcionar por acefalía, esto es por muerte, incapacidad, etc., de una de las categorías de socios, la misma deberá ser reorganizada en el término de 3 meses, pero apartándose del artículo 140 de la ley 19.550 donde sí está permitido que el socio comanditario ocupe el lugar para llevar a cabo los actos mas urgentes, en este clase social les esta prohibido a los comanditarios acceder a realizar los casos mas urgentes aun en caso de acefalía administrativa, quedando el sindico como único responsable del nombramiento de un administrador provisorio para los actos ordinarios pero siempre aclarando en todo acto su calidad de administrador provisorio; la ley en cuanto a este reemplazante deja bien en claro que este no asume igual responsabilidad que los socios comanditados.

Esta clase social cuenta también con asambleas que deben ser llevadas a cabo por ambas categorías de socios, quedando la parte de interés de los comanditados dividido en fracciones del mismo valor de las acciones, ya que para el quórum, convocatoria y publicidad rigen iguales normas que para las Sociedades Anónimas.

Para tomar en cuenta la responsabilidad en materia de lavado de dinero que asumen las personas que ocupan los cargos de director o síndico de esta clase societaria, en los casos que esta estructura jurídica sea utilizada para encubrir o tomar aún mas provecho de los bienes, cuando estos son administrados o vendidos o se obtiene un mayor valor por los mismos, nos podríamos remitir a lo ya dicho en la sociedad en comandita simple, en el que encontramos con mayor responsabilidad a los socios comanditados, ya que ellos son los que tienen permitidos los cargo directivos y los que responden por las obligaciones sociales ilimitadamente (esto puede ser trasladado en materia penal, aunque es sabido que no está permitida la analogía en esta materia); es importante aclarar que para encontrarlos responsables en esta materia debe ser comprobada su accionar en estos delitos, por que hasta que no quede comprobado se presume la inocencia de los mismos, en los casos que se compruebe el accionar delictivo de aquellos socios que no sean comanditados, acarrearán iguales penas que los anteriores en materia de lavado de dinero.

## **4.7 DE LAS SOCIEDADES ACCIDENTALES O EN PARTICIPACIÓN**

---

La ley mantiene los lineamientos que caracterizaba a esta figura en el Código de Comercio, el cual la reconoce como una sociedad anómala en razón de:

- a) De que no es sujeto de derecho, careciendo por lo tanto de personalidad jurídica, contratando con los terceros a nombre personal del socio gestor.
- b) Es una sociedad “oculta” aunque no en el sentido de secreta o clandestina, sino en cuanto al ofrecimiento de responsabilidad
- c) Su objetivo tiene que consistir en la realización de una o más operaciones determinadas y transitorias. Con esto hay que aclarar que no se alude a un objeto determinado, sino a una o varias operaciones puntuales y específicas determinadas en el tiempo.

Se encuentra caracterizado en el artículo 361 de la Ley de Sociedades Comerciales, y aclara que la misma no es sujeto de derecho, por el cual carece de personalidad jurídica, no estando sometida a registro de formas ni a inscribirse en el Registro Público de Comercio, por lo que su prueba se rige por la norma de prueba de los contratos.

Es importante tener en cuenta que en la práctica, si encontramos las notas de especificidad y transitoriedad en el objeto, hace a la interpretación respecto de si en un caso concreto a existido sociedad accidental o sociedad de hecho.

Esta clase societaria, como ya lo hemos mencionado se lo considera una sociedad anómala, ya que los terceros adquieren derechos y asumen obligaciones sólo respecto del socio gestor, que cuando este es una solo persona la responsabilidad es ilimitada, pero en caso de que sea más de un socio gestor, serán ilimitada y solidariamente responsables. El caso que hace curioso a esta clase social es que el socio gestor puede hacer conocer los nombres de los demás socios, pero los terceros no tendrán acciones legales contra estos si no había un previo consentimiento de los socios no gestores.

#### **4.7.1 Desenvolvimiento y Responsabilidad de las Sociedades Accidentales.**

El artículo 364 de la norma societaria menciona al contralor de administración, que en caso de no estar establecido en el contrato se regulará con las mismas normas que para los socios comanditarios, esto significa que les está permitido el examen, inspección, vigilancia, verificación, opinión o consejo a la administración (según artículo 138 de la ley 19.550). Otra situación que parece curiosa es que los socios no gestores no deben responder por las pérdidas mas allá de el valor de su aporte, dándonos a pensar que mas allá de ser una sociedad anómala encontramos 2 clases de socios: gestores y no gestores, haciéndola muy similar a la Sociedad en Comanditas por Acciones y en Comandita Simple.

La responsabilidad que les cabría a los socios gestores y no gestores en materia de lavado de dinero, haremos la misma división que en la sociedades en comandita simple, por un lado están el o los socios gestores que son los encargado de cumplir con una o mas operaciones y son los que podríamos llamar administradores por las funciones que cumplen, estos serían en caso de comprobarse su accionar, los que penaría la ley 25.246 ya sea por temas referidos y tipificados como encubrimiento con penas de 6 meses a 3 años de prisión, o ya en actos mas graves como lo son los del artículo 278 de la antedicha ley que son el provecho y la administración de los bienes procedentes de delitos, lo cual al ser mas grave esta figura las penas también lo son, las cuales abarcan de 2 a 10 años de reclusión y de 2 a 10 veces del monto que se pueda determinar de la operación.

En cuanto a los socios no gestores, podemos tener en cuenta que la “no” intromisión en los negocios y por lo tanto no estar al tanto de los actos de los gestores, se podría en un principio no encuadrarlos con responsabilidad alguna, pero en casos que los fiscales comprueben su conocimiento y su no denuncia frente a estos actos delictivos de los socios gestores, se los encuadraría como encubridores por el artículo 277 de la ley de Lavado de dinero. Entonces vemos que estos casos de agrupaciones también pueden ser utilizadas para la perpetración de delitos relacionados con el lavado de dinero, entre ellos el tráfico de armas, de personas, o cualquier clase de delito reprimido por el Código Penal.

## **4.8 DE LOS CONTRATOS DE COLABORACIÓN EMPRESARIA**

---

Estos contratos de colaboración empresaria fueron introducidos a nuestro régimen societario por la ley 22.903 con el nombre de Agrupación de Colaboración Empresaria y Uniones Transitorias de Empresas. Desde el punto de vista de la actividad grupal y atendiéndonos a la clásica distinción entre “grupos de subordinación” (caracterizado por el sometimiento a una dirección unificada que entraña la sujeción al interés del grupo o de una empresa dominante) y “grupos de colaboración”, los contratos a los cuales hacemos referencia encuadran en esta última definición, por que entraña en el agrupamiento de empresas con una finalidad cooperativa o mutualista, la cual no se traduce al ejercicio de una actividad común sino en la organización de una “estructura complementaria” destinadas a auxiliar las economías<sup>27</sup> de las empresas coligadas, sin que estas pierdan su individualidad económica y jurídica.

El beneficio de estas agrupaciones, no consiste en un lucro partible en forma de utilidades para cada empresa interviniente, sino que se traduce en las ventajas que deparan la coordinación y racionalización de tareas, equipos, personal, etc. La circunstancia de que estas figuras no sean sociedades y constituyan en realidad estructuras supra-societarias, hace que la inclusión en la ley de sociedades se explique más en razones de oportunidad legislativa que en la íntima interacción entre la noción de sociedad y el concepto de empresa.

Las Agrupaciones de Colaboración Empresaria en adelante serán llamadas A.C.E. y las Uniones Transitorias de Empresas U.T.E. Tanto las A.C.E, como las U.T.E. se constituyen con sociedades que se encuentren en la República Argentina y con los empresarios que estén domiciliados en ella, esto significa que la regulación excede la referencia institucional a la sociedad comercial, ya que comprende como un eventual controlante al empresario individual. Igual es bueno aclarar que no son sociedades ni sujetos de derecho, entendiéndose de esta forma que no cabría sanción Administrativa para las mismas, pero si extenderse hacia las organizaciones que la conformaron.

Lo que diferencia una de otra es que las A.C.E se constituye para establecer una organización común con la finalidad de facilitar o desarrollar determinadas fases de la actividad de sus miembros o perfeccionar o incrementar el resultado de tales

---

<sup>21</sup> ASCARELLI, Tulio: Teoría de la concurrencia y los buenos materiales, Barcelona 1970, pág. 120. MESSINEO, Francesco: Manual de Derecho civil y comercial, Buenos Aires 1979.

actividades, pero la agrupación en si misma no puede perseguir fines de lucro, sino un mejor desarrollo y desempeño de sus actividades y la ventaja económica que obtengan de esta conjunción de sociedades y empresarios debe recaer en el patrimonio de ellos mismos, y en lo que respecta a la duración de esta agrupación, la misma no puede superar los diez años, aunque esta permitida su prórroga antes de que se produzca el vencimiento.

La U.T.E. se constituye sólo para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro concreto y llevar a cabo las actividades complementarias para el desarrollo de los mismos, no pudiendo esta unión persistir más allá del tiempo una vez que se encuentran cumplidas las obras o los servicios para la cual fue creada.

Como podemos apreciar la diferencia entre las mismas es, la duración que se les impone, y que una es para mejorar las actividades de las sociedades, y la otra para el desarrollo de una obra o servicio la cual está estimada el tiempo de duración.

#### **4.8.1 Responsabilidad en materia de Lavado de Dinero.**

En materia de responsabilidad de los administradores y representantes junto con la responsabilidad que les cabría en materia de lavado de dinero, por un lado a las A.C.E. se les asigna una o mas personas para que tengan a su cargo la dirección y la administración, quedando establecido por contrato cuales serán sus funciones, el cual en caso de silencio se entiende que no es necesaria su actuación conjunta; por las actuaciones que realicen los representantes, los que conforman esta agrupación responden ilimitada y solidariamente hacia los terceros con el fondo común, siempre y cuando el tercero haya interpelado en un primer momento infructuosamente al administrador. Como podemos ver la responsabilidad cae desde un principio por completo sobre el administrador, que en caso de no poder hacer frente a ella, el tercero tiene expedita la vía contra los participantes de la agrupación. Entonces ahora analizaremos la responsabilidad pero desde el punto de vista penal, en lo que se refiere al lavado de dinero, como vemos, los que llevan a cabo los negocios y son en primer momento los responsables de los actos que realiza la agrupación, se los penaría por la ley 25.246, en caso de que un fiscal compruebe su accionar delictivo.

En referencia a las U.T.A. la ley le confiere al representante los poderes suficientes de todos y cada uno de los miembros para ejercer derechos y contraer obligaciones para

llevar a cabo las actividades para la cual se conformaron, pero encontramos un caso muy particular en cuanto a responsabilidad, y es que no se presume la solidaridad de las empresas por los actos llevados a cabo para el desarrollo de su actividad, ni por las obligaciones contraídas con terceros, salvo que esta solidaridad se especifique por contrato, se justifica esta no solidaridad, por la participación específica de cada empresa en un aspecto parcial de la obra o el servicio a cumplir.

De acuerdo con la explicación que da la ley en materia de responsabilidad, es difícil presumir una unión de esta índole para la realización de actividades delictivas.

Cada empresa cumple una función específica para la realización de una obra o servicio, sin solidaridad entre ellas, por lo que haría difícil pensar que se formaría una U.T.A. para la realización de actos penados por la ley 25.246; excepto que si tenemos en cuenta que la relación por esta vía podría servir como justificativo y pantalla de las relaciones entre las mismas para lograr así por ejemplo la circulación del dinero, encubrimiento entre las mismas, etc.

#### **4.9 RÉGIMEN PENAL ADMINISTRATIVO**

La ley 25.246 establece en su artículo 23 una sanción administrativa para la persona jurídica cuyo órgano o ejecutor “hubiera aplicado bienes de origen delictivo con la consecuencia posible de atribuirles la apariencia de un origen lícito en el sentido del artículo 278 inciso 1º del Código Penal, en el cual la multa establecida para esta persona jurídica es de dos a diez veces el valor de los bienes objeto del delito.

En referencia al segundo párrafo del inciso 1º del artículo 23, el delito se va a considerar configurado cuando haya sido superado el límite de \$50.000 lo cuál se hace referencia en el artículo 278 de la precitada ley, teniendo en cuenta que dicho límite se considera superado aún cuando hubiesen sido cometidos por personas físicas diferentes, sin que haya habido un acuerdo previo entre ellos, y que por la razón de no superar el límite individualmente no pudiesen ser sometidos a enjuiciamiento penal cada uno de ellos. De este modo vemos como se extiende el marco de punibilidad, en la medida que se establece para la persona jurídica una pena, aunque estos hechos cometidos por integrantes de una sociedad o agrupación carezcan de adecuación típica por no cumplir con la condición objetiva de punibilidad de los \$50.000.

El artículo antes mencionado prevé en el inciso 2º que en los casos de temeridad o imprudencia grave del órgano o ejecutor de una persona jurídica, la multa a la persona jurídica será del 20% al 60% del valor de los bienes objeto del delito.

El objetivo de esta norma es sancionar a las agrupaciones sociales que permitan o reaccionen ante la realización de maniobras de lavado de dinero por medio de “pitufos”, es decir, usando la cantidad de individuos que ingresan dinero en efectivo al circuito financiero en múltiples operaciones, cada una de las cuales realizadas en montos inferiores a los dispuestos por la reglamentación, para no hacer alterar los sistemas de alerta automáticos de reporte de operaciones sospechosas o inusuales, las cuales “deben” ser informadas a la U.I.F.

Se deduce del artículo 23 que la punibilidad alcanzaría alternativamente a ambos sujetos: órganos y/o ejecutores, ya que el artículo 23 dispone que incurrirá en delito “la persona jurídica cuyo órgano o ejecutor hubiese aplicado bienes de origen delictivo”, nos parece importante tener en cuenta que en estos casos en los que se pena a las sociedades por permitir este accionar dentro de ellos, no se les aplicará a las

agrupaciones de colaboración empresaria, ya que los mismos no son sujetos de derecho, lo cual serán reprimidos individualmente sus órganos en caso de encontrarse alcanzados por las normas penales de la ley 25.246, y en su caso, las sociedades que la conformen.

Es importante también tener en cuenta que las situaciones en virtud de las cuales los órganos directivos de una empresa puedan ser imputados a causa de la conducta de los subordinados resultan algo inusuales, es dable señalar que la posibilidad de imponer sanciones se ve limitada en el ámbito de los delitos comisivos y, en general, su fundamentación girará en torno de la omisión punible<sup>28</sup>.

Teniendo en cuenta que la situación en que un superior fuese incriminado por un hecho cometido por un subordinado, esto se lo toma como algo muy improbable, pero no imposible.

Pero en caso de que se concrete esta incriminación no se apuntaría al lavado concreto en si, sino al no conocimiento de los negocios o tareas que son llevados a cabo por un subordinado.

Se entiende que su responsabilidad recaerá no por el accionar delictivo, sino por la falta de responsabilidad que se maneja en su puesto de trabajo, o en el último de los casos por poder encontrarlo como encubridor de ese delito (Art. 1º, ley 25.246).

La sociedad aparte de ser multada por los delitos cometidos por sus órganos en referencia al artículo 278 de la ley de lavado, se encuentra también multada o penada la persona jurídica cuando su órgano o ejecutor, actuando en tal carácter, violare su obligación de guardar secreto respecto de las informaciones recibidas en razón de su cargo, cuando por su actividad se encuentran obligadas a brindar información a la Unidad de Información Financiera, esta multa a la sociedad puede ser de diez mil a cien mil pesos; en estos casos se da lugar a dos sanciones, por un lado para el autor material de la infracción (la revelación del secreto), correspondiendo la pena del artículo 22 de la ley de lavado de dinero; y por el otro, se sanciona a la persona jurídica sujeta al régimen de prevención y contralor, en donde la sanción es la del artículo 23 de la misma ley.

---

<sup>28</sup> CARBONARI, Carlos: Lavado de Dinero. Problema Mundial. Editorial Nuevo Hacer. Edición 2005. pág. 108.

Otro caso que hace a la sanción de la persona jurídica se basa en la obligación estipulada en el artículo 21 inciso b) de la ley 25.246 por parte de todos los sujetos que se encuentran enumerados en el artículo 20 de la misma ley, de informar a la U.I.F. de todas las operaciones que ellos tengan conocimiento y que sean sospechosas o inusuales. Entonces el artículo 24 de la ley anti-lavado reprime a la persona que actuando como órgano o ejecutor de una persona jurídica, incumpla algunas de las obligaciones de informar a la U.I.F., y a la persona jurídica en la cual desempeña su cargo el sujeto infractor.

Esto significa que ante el incumplimiento de informar las operaciones sospechosas, también se generan infracciones contra el individuo que realiza el acto y la persona jurídica obligada por la ley a informar<sup>29</sup>. La norma para estos casos prevé en el inciso 1º una multa de una a diez veces el valor de los bienes y de la operación, siempre que no constituya un delito mas grave, pero el inciso 3º aclara que si no se puede establecer el valor real de los bienes, la multa será de diez mil a cien mil pesos.

Es importante tener en cuenta que las sanciones que sean impuestas por la U.I.F. sólo serán apelables ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, resultando de aplicación en lo pertinente, las disposiciones de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19.549, su Decreto Reglamentario N° 1759/72 y el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Podemos hacer una apreciación personal, en lo que respecta a la falencia de las sanciones para las personas jurídicas, ya que el delito ha ido evolucionando a lo largo del tiempo, en nuevas y numerosas formas de consumación, como así también a evolucionado para convertirse en forma de grupos y organizaciones criminales, haciéndose mas compleja cuando ni siquiera quienes han planificado y decidido la realización de un delito, participan del mismo en su ejecución.

Aunque sigue sin resolverse el asunto referido a la distinción entre el ilícito penal y el ilícito administrativo, no ponemos en tela de juicio la necesidad de actuar ante el accionar ilegal de las personas jurídicas. Estos casos pueden ser los expuestos anteriormente por que detrás de los delitos que son cometidos por los altos funcionarios de las empresas, pueden encontrarse los accionistas mayoritarios

---

<sup>29</sup> D'ALBORA (h) Francisco J: "Lavado de Dinero y Régimen Penal Administrativo", La Ley Año LXVII N° 83, Buenos Aires, 30 de Abril de 2003, pág. 5.

“manejando los hilos” e instigar a éstos a que cometan los delitos de encubrimiento y lavado de dinero, en estos casos una vez develados, serán penados los ejecutores materiales individualmente y penada (administrativamente) la organización para la cual cometieron los actos delictivos, aunque de esta forma la asociación puede seguir funcionando normalmente, requiriendo así en su caso, la sustitución de sus funcionarios.

Muñoz Conde reflexiona: “...personalmente, me parece bien que el actual derecho penal disponga de un arsenal de medios específicos de reacción y control jurídico – penal de las personas jurídicas, claro que estos medios deben ser adecuados a la propia necesidad de estos entes. No puede hablarse de penas privativas de la libertad, pero si de sanciones pecuniarias; no puede hablarse de inhabilitaciones, pero si de suspensión de actividades, disolución de actividades, o intervención por parte del Estado. No hay que alarmarse tanto, cuando se hable de responsabilidad penal de las personas jurídicas, sino ser concientes simplemente de que únicamente se trate de elegir la vía adecuada para evitar los abusos que en su amparo se realicen... Otra cosa es que para mantener la pureza del lenguaje jurídico y la coherencia con las premisas conceptuales de las que se es parte, no se equiparen las sanciones jurídicas con las que se imponen a las personas físicas, o que por lo menos se utilicen otros nombres o nomenclaturas distintas a las tradicionales penas y medidas de seguridad”<sup>30</sup>.

Coincidimos totalmente con Muñoz Conde en que sería necesaria una pena para las personas jurídicas que transgreda la multa; como por ejemplo la suspensión temporaria de las actividades o la intervención en la organización por parte del Estado para acentuar el control sobre las mismas, ya que resulta a nuestro entender, por demás benévola la sanción a la persona jurídica, en cuanto que sólo se le aplica multa sin interferir en su funcionamiento, atendiendo al grado de los hechos que comete.

En materia de penas que se aplican a las personas jurídicas, encontramos una distinción entre los países, una es que la culpabilidad de las personas jurídicas se ve limitada constitucionalmente y por otro lado, encontramos aquellos países en que este límite constitucional no existe. En los casos en que no se advierta una limitación en la ley suprema de los países, no hay impedimento para establecer sanciones penales

---

<sup>30</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco: “Delincuencia Económica: estado de la cuestión y propuesta de reforma”, en Hacia un Derecho Penal económico europeo. Jornadas en honor del profesor Klaus Tiedemann, Madrid 1995. pág. 278

para las personas de existencia ideal, sino, que solo debe garantizarse entre las distintas especies aplicables y precisar la vinculación exigible con la persona jurídica. En cambio, en los sistemas que se ve limitado constitucionalmente<sup>31</sup>, suele admitirse una categoría de responsabilidad de las personas jurídicas en el ámbito del derecho sancionatorio administrativo. El Código Penal francés admite la responsabilidad de las personas jurídicas, excepto por parte de Estado, al igual que el norteamericano; en Italia por el contrario se niega la responsabilidad por parte de estas personas.

Encontramos la teoría de la disociación que permite asignarle de esta forma responsabilidad a la persona de existencia ideal; esta teoría de la disociación de los elementos típicos, desarrollada en Alemania, consiste en que la totalidad de los elementos del tipo se reporten entre dos sujetos concretos, que son el representante y el representado, para aparecer disociados personalmente, de manera que si el sujeto que ejecuta la acción típica – representante – carece de los elementos de la autoría, basta que se cumplan en el representado que no ha actuado<sup>32</sup>. Pero por otro lado encontramos a la doctrina que reconoce que: o se castiga sólo a las personas físicas ajustándose estrictamente a los principios sancionatorios del derecho penal, o se castiga a la persona jurídica prescindiendo de tales derechos, según Palma Herrera, teoría con que nos encontramos totalmente en disidencia.

Cabe tener en cuenta que si la persona jurídica tiene capacidad para llevar a cabo negocios jurídicamente correctos (aunque valiéndose de sus órganos idóneos para tales fines), ¿Por qué no reconocerle su capacidad para la comisión de delitos? Se entiende que si un ente ideal puede llevar a cabo negocios legales, y por lo tanto responsabilizarse de los mismos, por que no se vería la posibilidad de que lleve a cabo negocios ilícitos. Este punto de vista se lleva a cabo sin desconocer que hay jurisprudencia que avala que la persona jurídica no puede ser castigada penalmente; para poder considerar ese punto, se debería poder separar a los órganos de las sociedades, de las sociedades en sí.

El profesor Baigún, según a nuestro criterio, es el que mejor posición toma en cuanto a la doble imposición, estos es, lo que pretendemos es que se castigue a la persona jurídica de igual manera. Baigún, completa su complejo sistema de la doble imposición, partiendo de la base de las dificultades que presenta la pretensión de

---

<sup>31</sup> Alemania, España e Italia.

<sup>32</sup> SILVA SANCHEZ, Jesús M.: “el actuar en lugar de otro como cláusula de responsabilidad penal por el hecho propio” Madrid 1996. págs. 12 y ss.

adaptar el esquema dogmático del derecho penal tradicional a las personas jurídicas y avala la conveniencia de crear un nuevo sistema teórico. A grandes trazos, presupone, que producido un delito protagonizado por un ente colectivo, coexisten dos vías de imputación: la dirigida a la persona jurídica como unidad independiente y la atribución tradicional a las personas físicas que integran la persona jurídica<sup>33</sup>. Se constituye así una diferente estrategia de imputación: adecuación típica, afirmación de la antijuricidad y atribución de la responsabilidad social, con la pena o sanción como consecuencia. En síntesis, se cubre la necesidad del ordenamiento jurídico de neutralizar los resultados de riesgo y daño provocado por las acciones institucionales.

Pero fuera de esta buena propuesta, es importante tener en cuenta que el legislador argentino ha incurrido frecuentemente a la inclusión de sanciones aplicables a las personas jurídicas en el marco de las leyes especiales. Aunque es importante también tener en cuenta la existencia de la figura de asociación ilícita o banda, se utilizan como herramienta para concretar una imputación que conlleva la inmediata privación de la libertad de los encausados, aunque son sabidas las dificultades probatorias que toda investigación de organizaciones plurales criminales acarrea, por que es sabido que el artículo 210 del CP., no otorga respuesta a la problemática de la imputación penal de participación criminal a través de organizaciones jerarquizadas, aunque a criterio de muchos autores, esto obedeció mas a razones políticas que jurídicas.

Como es sabido en los últimos tiempos las organizaciones han servido de manera fundamental para la comisión de los delitos, por lo tanto desde nuestro punto de vista es necesario un castigo mas severo a las mismas para dar un mejor cumplimiento a la política criminal. En nuestra consideración sería importante que el legislador argentino tomara en cuenta la posibilidad de culminar con el proceso anti-lavado, elevando a la norma soluciones penales dirigidas a los entes ideales que se vean envueltos en estos hechos delictivos, teniendo en cuenta que no se opondría al principio *nen bis in idem*, en tanto y en cuanto se los reconozca a los representantes y representados como autores distintos.

---

<sup>33</sup> BAIGÚN, David: "La responsabilidad penal de las personas jurídicas (Ensayo de un nuevo modelo teórico), Buenos Aires 2000.

## **4.10 ANÁLISIS DE CASOS DE LA REALIDAD**

---

Para lograr conocer como en la realidad son utilizadas las estructuras societarias y los distintos métodos de lavado de dinero, serán traídos a colación 3 casos reales, uno de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, otro del Tribunal Fiscal de la Nación y el tercero de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico<sup>34</sup>, los cuáles dejan ver cómo a través de los distintos organismos públicos autárquicos, se descubre la utilización de figuras jurídicas y distintas maniobras económico-financieras para cometer delitos, en estos casos, contra la Administración Pública y la sociedad en general.

Si bien en estos casos no son penados los autores de los delitos por realizar acciones típicas de la ley de lavado de dinero, nos facilita ver las maniobras utilizadas para la obtención de dinero sucio; o bien la defraudación a la Administración Pública, que son en sí delitos que la UIF debe prevenir según lo remarcan los incisos e) y f) del artículo 6º de la ley 25.246.

Esto servirá igualmente para conocer por que cada vez son más utilizadas las estructuras societarias para la comisión de esta clase de delitos.

### **1º CASO**

---

El primer caso a dilucidar es entre la AFIP y el Sr. Lamm, Alberto, apelada ante el Tribunal Fiscal de la Nación.

Nos encontramos ante este caso en que AFIP le determina de oficio al Sr. Lamm como apoderado generalísimo de la empresa “Inmobiliaria Palermo S.A.”, el impuesto correspondiente a las Ganancias y a las Altas Rentas en el año 2003, los cuales rectifican la Declaración Jurada presentada por el contribuyente en el año 1999.

Esta determinación de oficio es expedida por el jefe de la división Revisión y Recursos de la Dirección Regional de Palermo de la AFIP, por el cual al recibir una notificación por parte de la Comisión de Lavado de Dinero, con origen en la documentación girada por el sub-comité permanente del Senado de los Estados Unidos, la cuál informaba sobre un giro bancario que había obtenido el Sr. Lamm por parte de la empresa “Inmobiliaria Palermo S.A.” en el año 1999, y que dicha suma no había sido declarada en su momento. Pero luego de haber presentado su declaración en dicho año, el

---

<sup>34</sup>Facilitados por el Dr. Montes, Daniel; extraídos de [www.laleyonline.com.ar](http://www.laleyonline.com.ar).

contribuyente presenta una declaración jurada rectificativa, en la que añade la suma de \$ 245.429,53, como una donación exenta, justificándolo como un legado que había realizado su madre a favor de él.

Al comprobarse que no encuadraban ambas informaciones con las que contaba el ente recaudador, se procede a investigar, resultando en la declaración de oficio en más por el monto antes mencionado como un incremento patrimonial no justificado.

Al apelar el contribuyente pidiendo la nulidad de la determinación de oficio, presenta una escritura de la donación con fecha 13/02/2001, siendo posterior a la transferencia bancaria del 15/03/99 informada por el Comité de Lavado en su momento. A esto se suma que no hay coincidencia entre quien dice el contribuyente que le donó el dinero (su madre) y la persona (jurídica en este caso Inmobiliaria Palermo S.A.) que le realizó el giro Bancario.

Además el apelante justifica que la propietaria de la empresa que realizó el giro, es la empresa Centinal S.A., con domicilio en Panamá, cuya presidenta y dueña de la misma resulta ser Cristina Herdocia de Rojas, que es la madre del Sr. Lamm.

Es sabido que esta información no alcanza para demostrar que lo que supuestamente se quiso realizar fuese una donación, al igual de ser considerado “extemporánea” a los efectos probatorios

De la información recabada se desprende que la empresa Inmobiliaria Palermo S.A., representada por Cristina Herdocia de Rojas le otorga un poder generalísimo sin límite de suma a Alberto Lamm, con fecha 19 de Marzo de 1999, esto es menos de una semana después de la transferencia del dinero.

Con toda la información ya obtenida del caso se entiende que la intención de Alberto Lamm fue la de defraudar a la Administración Pública a través de la no declaración de las remesas obtenidas del extranjero, planificando de antemano la presentación de ese incremento patrimonial como una donación.

Toda esta documentación deja ver el artificio realizado a través de estructuras societarias, en donde únicamente madre e hijo son dueños o representantes de dos sociedades, utilizando los beneficios que otorgan las mismas, queriendo la persona enjuiciada obtener un mayor beneficio dinerario de la no declaración de las remesas

recibidas. Dejando entrever que su intención fue la de no tributar, considerándolo como un delito de índole tributario.

Se ve como éstas sumas de dinero son detectados tanto por los organismos públicos de la Nación como por la Comisión de Lavado, aún cuando se piensa en general que solo se comete el blanqueo de capitales de delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes; demostrando este caso y los que siguen, que provienen de distintas clases de delitos, no únicamente relacionados con las drogas.

Se aprecia desde un primer momento, que las sociedades ambas, hayan sido realizadas con el solo fin de respaldar el dinero con el que contaban, ya que la presidenta y representante de las mismas es la madre del Sr. Lamm.

Entonces en este caso lo que se quiso hacer fue saltar la figura jurídica (apreciada desde un primer momento como una pantalla) y haciendo aparecer la transferencia bancaria como una donación para no tributar por los mismos, y de esta forma obtener un mayor beneficio.

Este mayor beneficio se presenta por que al no declararse las sumas, o declararlas equivocadamente no se tributa por las mismas, si se tiene en cuenta de los montos que se mencionan, es bastante significativo lo que el contribuyente debería depositar a favor del fisco; este caso en materia tributaria es considerado un delito, por lo tanto lo que se obtenga de la falta de tributación y luego del manejo de esos fondos será un provecho económico, encontrándose penado por el artículo 2º de la ley 25.246, aunque se advierte que el delito no se tipifica por completo, ya que los bienes deberían de proceder de un delito llevado a cabo por otra persona distinta de la que produce el blanqueo según lo marca la Ley 25.246 en su artículo segundo. Situación con la que se disiente totalmente, ya que quedaría impune la acción legitimante posterior, de los bienes obtenidos del delito tributario, esto es quedaría impune el delito de lavado, por no provenir los bienes de una persona distinta de la que produjo el blanqueo, aún sabiendo que se llevo a cabo una acción delictual posterior.

La figura de la Sociedad Anónima, en este caso no fué utilizada para cometer el delito que se le imputa al contribuyente, todo lo contrario, quiso aparentar que no había ningún vínculo societario, lo que no pudo, sino que se utilizó la figura de la donación.

El caso nos deja ver que el Sr. Lamm contaba con el poder general que la sociedad le había otorgado; lo que hace presumible que las dos sociedades mencionadas anteriormente sólo son pantallas para cubrir las maniobras de dinero realizada por

madre e hijo; a todo esto sumado el asentamiento de las sociedades en la República de Panamá considerada ésta un paraíso fiscal.

Se presume que una sociedad con una actividad comercial o de cualquier otra índole no va a otorgarle un poder generalísimo a determinada persona (o no sería razonable que lo haga), sabiendo los riesgos que se corren con tal decisión. Demostrándonos este caso como se utilizan las estructuras societarias y los paraísos fiscales para las maniobras de dinero.

Este fallo nos deja ver como pretendían tomar provecho ambas partes, tanto la persona física como la jurídica, en caso de haberse podido computar el traspaso de dinero como donación.

Si se siguiera con el caso, no solo con la parte tributaria, a mí entender le cabría la pena del artículo 2º de la ley de lavado de dinero al Sr. Lamm como apoderado generalísimo de la empresa, y por hacer mal uso de los fondos, como fue mencionado anteriormente, ya que se encontró por 5 años (desde el año 1999 al 2003) tomando provecho del dinero que fue conseguido en este delito tributario.

## **2º CASO**

---

El segundo caso a tener en cuenta se llevó a cabo en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial en el mes de Mayo del año 2007. Si bien no es un caso recurrido por una decisión tomada por la UIF, es importante para saber que no sólo los delitos de lavado son descubiertos por la UIF, sino por un ente público relacionado directamente con la aprobación o no de las personas jurídicas.

Este ente público es la Inspección General de Justicia que a través de una resolución pide que se lleven a cabo acciones judiciales contra la empresa Western Lauzen S.A., pidiendo la nulidad de la sociedad por simulación, inoponibilidad de la personalidad jurídica y por lo tanto que se produzca la cancelación de la inscripción del ente antes mencionado.

La empresa recurre esta decisión de la IGJ ante la Cámara de Apelaciones alegando que dicho ente público no es competente para ordenar el inicio de acciones de nulidad de la sociedad por ser esta extranjera, pidiendo que se anule la resolución tomada. Al respecto, el tribunal entiende que no es competente para tomar una decisión sobre la competencia o no de la IGJ, llegando a la conclusión que debe ser tenido en cuenta en

otro memento este tema, y opinando que la empresa Western Lauzen S.A. no ha hecho uso eficiente de su defensa.

Igualmente el tribunal opinó que los sistemas de publicidad que deben ser llevados a cabo por las sociedades (tanto nacionales como extranjeras) al momento de la constitución son para brindar mayor transparencia a las relaciones comerciales que se van a llevar a cabo, sino de lo contrario la entidad solo se limitaría a brindar aprobación de las mismas, sin tomar en cuenta ciertas medidas mínimas para asegurar el funcionamiento normal del orden público.

La decisión de la IGJ fue tomada en base a información recogida sobre la sociedad y entendió que la misma “tiene carácter ficticio e interpuesto y finalidades extra-societarias y constituye un verdadero instrumento para perjudicar a terceros”.

Era previsible en este fallo que saliera a la luz el tema referido al lavado de dinero ya que lo que se está cuestionando en primer lugar es la utilización de la figura de la Sociedad Anónima en el país como pantalla de una sociedad ubicada en el extranjero. A colación del tema referido se habla sobre esta creación de pantallas societarias por parte de la gente en general y sobre todo por aquellos que tienen la posibilidad de asesorarse por contadores u abogados para lograr de esta manera una menor carga tributaria ya sea ésta aceptada o no, como lo son la evasión, la elusión y la planificación tributaria.

La forma aceptada y entendible desde mi punto de vista es la planificación fiscal – ya que como es sabido, en nuestro país las cargas tributarias en algunos casos son imposibles de sostener si los negocios que son llevados a cabo son exclusivamente comerciales y realizados de buena fe, con la intención de cumplir con las cargas tributarias-, pero siempre distinguiendo que detrás de la planificación haya un fin comercial demostrable; distinto sería si hablamos de planificación fiscal, elusión o evasión cuándo se hace mención al caso en cuestión, en el cual la sociedad solo fue creada sin finalidad comercial, siendo únicamente “depositaria de un inmueble”.

Peor aún cuando decimos depositaria de un inmueble, cuando esto es con el único bien con el que cuenta la sociedad, su capital no se encuentra totalmente integrado y en el único inmueble que tiene la persona jurídica, su representante legal Fernando Calabria, lo utiliza como vivienda personal, sin la posibilidad de demostrar otra actividad que lleve a cabo la empresa, demostrando en la realidad que es el dueño del inmueble.

La actividad declarada por la sociedad al momento de inscribirse consistía en la participación en sociedades locales y locación de inmuebles, acciones que nunca fueron comprobadas.

En este caso se descubrió que la sociedad no perseguía ningún fin comercial, pero exponía en su contrato, el negocio de alquileres de inmuebles, a mí entender más detectable por los entes de control. Muy distintos y más difíciles de detección son los casos de sociedades creadas con fines de comercialización de bienes por ejemplo con una empresa extranjera, que generalmente son pertenecientes al mismo grupo económico, en los que se actúa de esta manera: la empresa local le compra por un monto inferior a los de mercado a la sociedad extranjera. (Este monto y los bienes que compra ficticios). Luego la empresa argentina en sus registros detalla la venta de los bienes supuestamente comprados, por montos compatibles a los de mercado, logrando de esta manera la obtención un beneficio supuestamente lícito en la compra y venta de mercadería. De esta manera logra la apariencia de licitud que necesitaba para declarar el dinero proveniente de otro ámbito (delictivo). Aunque es importante aclarar que en estos casos son de mínima importancia los impuestos para ellos, ya que están dispuestos a acarrear grandes sumas de cargas tributarias para poder lograr el blanqueo de dinero.

El caso explicado se lo conoce como sub-facturación o sobre-facturación, mucho más difícil de detectar si se logra crear la pantalla que antes describimos. Aunque no podemos dejar de aclarar que mientras más difíciles sean los medios para detectarlos, no cabrá duda sobre el engaño querido por las empresas, en donde no habrá titubeo sobre el delito tributario y su pena y los delitos relacionados con el blanqueo de capitales.

En estos casos lo que se pretende blanquear sí proviene de un delito previo, por lo que los representantes de las entidades, como así también las personas que realizan en si el trabajo, son responsables penalmente por estos hechos, siempre en caso de comprobarse y con una resolución firme que los condene.

Ambos objetivos de la sociedad son comprobables por registros, tanto por contratos, en caso de asociación, como por títulos de propiedad en caso de inmuebles.

Se detecta fácilmente la simulación querida por Fernando Calabria ya que:

- 1) No consta en otros contratos la asociación de la empresa a la que representa con otros entes ideales dentro del país; y

- 2) Tampoco cuenta con títulos de propiedad suficientes para su alquiler, ya que se constata que posee un solo inmueble el cual es utilizado como vivienda.

Este ejemplo extraído de la realidad nos demuestra con que facilidad y habitualidad las personas que cuentan con un mínimo de capital como para su preservación (esta de mas aclarar que no todas, sino solo aquellas que pretenden evadir sus responsabilidades), como con asesoramiento, hacen uso y a veces abuso de las figuras jurídicas para respaldar sus bienes de cualquier hecho que pudiera poner en peligro sus propiedades. Utilizándolo erróneamente, ya que como este caso siempre se vuelve al origen de las cosas y se comprueba la utilización fraudulenta de tales figuras, siguiendo siempre la realidad económica de los hechos.

Por último la única figura que aparece en escena es el Sr. Federico Calabria, siendo el responsable total de los cargos que se le podrían imputar en contra de su persona, como representante de la sociedad, ya sean de índole penal, civiles u administrativos y los que pudieran surgir del análisis del mismo, en caso de que se concrete una denuncia al respecto; siendo también responsable en los casos respectivos, la sociedad del exterior.

### **3° CASO**

---

El último fallo a comentar y exponer las ideas que surgen de tal lectura, hace referencia al famoso caso Eurnekian con fecha 06 de Agosto del año 2003, recurrido ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico.

El juez decidió dictarle prisión preventiva a Eurnekian por supuesta defraudación al Fisco, este supuesto fraude se encuentra también dentro de los delitos que UIF debe perseguir como ente autárquico.

El referido accionar fraudulento que se le reprocha al procesado consiste en el no pago de impuestos (IVA, Impuesto a las Ganancias y Bienes Personales), por la venta de acciones que Eurnekian tenía en su poder de distintas sociedades entre los años 1995, 1996 y 1997, las cuales fueron declaradas como exentas por la supuesta realización de una donación a favor de fideicomisos realizados en el extranjero, en países conocidos como Paraísos Fiscales.

El hecho que le reprochan al contribuyente no es solo la falta del pago de los impuestos por las ganancias obtenidas de la venta de las acciones, sino la declaración

de tales ganancias como una donación al exterior en forma de dos fideicomisos por la suma de \$715.000.000.

Era obvio que el fisco no iba a tardar mucho tiempo en comenzar con investigaciones para detectar el verdadero fin y destino de semejante suma de dinero.

El ente recaudador llega a la conclusión de acuerdo con la documentación presentada por el Sr. Eurnekian, que en ningún momento el contribuyente se había desprendido de las sumas de dinero obtenida de la venta de sus acciones, es decir que nunca tal dinero había salido de su propiedad; ya que los fideicomisos se encuentran formados por un "comité designado por él mismo y removible en cualquier momento", y que sólo podrán ser transferidas las sumas al momento de su muerte. El ente entendió la declaración voluntaria de los fideicomisos como un ardid para lograr la no tributación, entendiendo que si el contribuyente lo había declarado, no habría un delito que ocultar.

Se desprende de un análisis mas profundo realizado por uno de los vocales disidentes, saber si se trata de una infracción tributaria (Ley 11.683) o de un delito tributario (Ley 24.769), ya que las penas que conllevan ambas son distintas si se tiene en cuenta que apunta a la misma infracción, encontrándonos ante el problema del "non bis in idem", lo cual significa que nadie puede ser juzgado dos veces por un mismo delito. Esto hace que se decida sobre que tipo de infracción es la que cometió el contribuyente, si fue solo una infracción o un delito.

Se abre un gran debate sobre el tema para saber cual de las dos penas le cabría, sabiendo que las mismas tendrán que ser decididas en el respectivo juicio, a mi entender esta acción debería pensarse por la ley penal tributaria, ya que considero que lo realizado por el Sr. Eurnekian es un ardid, meditado desde un primer momento, para lograr no cumplir con su deber como ciudadano.

Este caso nos muestra de una forma detallada como son utilizadas las distintas figuras que al principio del presente trabajo fueron detalladas, demostrándonos en este caso la utilización de dos figuras, como los son el fideicomiso y países conocidos como paraíso fiscal.

Eurnekian logró obtener el dinero para la formación de los fideicomisos a través de la venta de las acciones mayoritarias de las empresas Cablevisión, Construed Univent, Televisora Belgrano y Oeste Cable Color, recibiendo por los mismos la suma de \$ 715.00.000 entre los años 1995, 1996 y 1997.

Al hacerse de todo ese dinero, la parte que debía tributar por tales montos es muy importante, si se toma en cuenta los cuarenta millones que el juez manda a embargar

para la cobertura de la tributación no realizada más los daños que surgieran de la misma.

Para no llevar a cabo la tributación se entiende que el Sr. Eurnekian, asesorado seguramente por profesionales, decide la realización de los fideicomisos y luego dar en conocimiento al ente recaudador de impuestos, pero computándolo como una donación al exterior, pensando que ante algún problema, ésta presentación voluntaria de la realización del fideicomiso haría pensar que lo realmente realizado estaba hecho de buena fe; pero en realidad tuvo el efecto contrario, interpretándose tal presentación como el ardid necesario para lograr eludir la tributación y a mí entender, como lo ante dicho, encuadrando tal accionar dentro de la ley penal tributaria.

Analizándolo desde el punto de vista de la ley de lavado de dinero, este es un hecho que debe ser tenido en cuenta e informado por la UIF para prevenir el blanqueo de capitales, pero no hay que dejar de resaltar que el dinero no proviene de un delito, lo que si proviene de un delito es lo dejado de pagar por el contribuyente y con el cual también se logra la creación de los trusts, y que no son dos personas distintas la que comete el delito y la que produce el lavado de dinero, como lo tipifica el artículo 2º de la ley 25.246; sino que son la misma persona la que comete el delito, realiza los fideicomisos y luego obtiene beneficios económicos de la administración de dichas sumas.

Queda claro que hay un caso de lavado de dinero dentro de esto, pero no quedando totalmente tipificado como tal por ser la misma persona la que produce los dos delitos, estos es, no proviene el dinero de un delito realizado por otra figura que no sea el mismo lavador.

A mí entender si se le reconocería la totalidad del tipo configurado en la ley 25.246 al Sr Eurnekian, si a éste se lo considerara una persona distinta a la del fideicomiso, quedando de esta forma habilitado para ser juzgado por los delitos de blanqueo de capitales, pero interponiéndose como es sabido con el juzgamiento tributario.

Este es el caso que mejor nos demuestra la forma en que son obtenidas las sumas de dinero, y cuales son las vías de escape que se utilizan a manera de engaño para obtener así una ganancia de manera ilícita.

# **5. CONCLUSION**

---

**CONCLUSIÓN**

---

De acuerdo con lo analizado en referencia a la Ley 25.246, sus antecedentes, procesos y metodología con que se lleva a cabo el lavado de dinero; se entiende que este delito ha avanzado de sobremanera en cuanto a los medios que fueron utilizados en el pasado, sobretodo debido al estado de avance de la tecnología contemporánea.

Se entiende que el país, aún contando con una legislación específica que contenga tal delito, no solo no alcanza a cubrir todas las aristas que se le pueden presentar, sino que también las penas o multas, no alcanzan para frenar semejante conducta.

Al igual que las obligaciones que impone la ley a ciertas profesiones y trabajos, de informar toda operación sospechosa de la que tomen conocimiento, a mí entender resultando demasiado comprometedoras, sobre todo si hablamos de profesionales, donde los clientes depositan la mayor confianza sobre ellos. Y de más está decir que lo que se entiende como operación sospechosa puede resultar demasiado subjetiva, y en general teniendo en cuenta la falta de conocimiento al respecto sobre esta obligación.

En cuanto a la tipificación del delito y las penas en sí establecidas a la comisión de delitos relacionados con el lavado de dinero, se quiere expresar que de acuerdo a lo plasmado en el presente trabajo y los casos reales analizados, no concordan con algunos aspectos de la legislación:

- Lo primero a traer a colación es referido a la tipificación del delito, esto es: cuales son los lineamientos que brinda la ley para que se configure un delito como tal, lo cual sabemos que en materia penal estos lineamientos deben cumplimentarse taxativamente para que se configure como un delito, de lo contrario, al no adecuarse al tipo penal, no se podrá castigar al hecho en cuestión.

Con esto se quiere afirmar que, en ciertas situaciones, encontramos delitos que no se configuran como tal, por no cumplir taxativamente con lo plasmado en la ley, pero que en realidad son hechos delictuales de blanqueo de activos: se produce la apariencia de licitud de activos obtenidos de manera ilegal.

Como ejemplo de lo antes dicho podemos mencionar un caso en que una persona comete un delito, como la falta de declaración de ganancias obtenidas, cuyas sumas no declaradas y evadidas luego son invertidas en un paraíso fiscal y por tal actividad obtiene otra ganancia aparte de la no

declarada de la forma en que la ley lo exige; esta persona se encuentra en la situación de lavador pero también de persona que cometió el delito anterior por el cual se obtienen los activos a lavar (que es la evasión fiscal). Con este ejemplo se muestra como ambas figuras convergen en una sola, no permitiendo que se cumpla taxativamente lo regulado por la ley (ya que lo que la ley pretende es que la persona que comete el delito anterior del cual se obtienen los bienes y el lavador, sean dos figuras distintas), por tal razón no pudiéndose castigar a la persona por el delito de blanqueo, pero si por el de evasión.

- Lo segundo a traer a colación de la ley 25.246, es lo referido a las penas que se les establece a las sociedades que permiten dentro de su estructura el encubrimiento y lavado de activos. Entendiendo dichas penas por demás compasivas, ya que permiten seguir con el libre funcionamiento de la sociedad si la misma cuenta con el dinero para hacer frente a la multa establecida por ley; por lo tanto, como se expresó en el tema puntual, debería contar con otra regulación que ampare ya sea una pena mas allá de lo pecuniario o una intervención por parte de algún organismo a los efectos de un mayor control sobre dicha figura jurídica.

En cuanto a la responsabilidad que les cabría a los funcionarios de las empresas, la ley no discrimina en su cuerpo sanciones distintas para los ciudadanos comunes y aquellos que ocupen puestos de jerarquía dentro de una organización, salvo las de no brindar información a la UIF. Se entiende que las personas en estos puestos interpretan tal situación laboral como una coraza capaz de cubrir sus responsabilidades, dando lugar tal situación a que piensen que no se los castigará por tal accionar, por encontrarse cubiertos por la limitación de responsabilidad que brindan las asociaciones.

Con lo antes expuesto se concluye que las estructuras societarias se encuentran cada vez más utilizadas para este tipo de prácticas por la facilidad que brinda a las personas para ampararse detrás de ellas. Se quiere expresar con lo anteriormente dicho, que las asociaciones son utilizadas como pantalla para las relaciones delictivas que se tejen detrás, como así también afirmando tal práctica como consecuencia de la falta de conocimiento y difusión de este delito y sus penas. Esta falta de conocimiento hace mal interpretar a la sociedad en general que no se verán envueltos en situaciones de responsabilidad penal por estar amparados bajo la forma de una figura

societaria. Tal situación genera un panorama totalmente contrario, no sólo abarcando responsabilidad penal y civil, sino adicionalmente responsabilidad societaria, por faltar a las prácticas de un buen hombre de negocios; como así también las multas que prodiga la ley a las sociedades en sí por permitir tales prácticas. Como respuesta a esta situación proponemos al legislador argentino tomar en cuenta la inclusión de una nueva o adicional normativa que abarquen penas para las asociaciones que vayan mas allá de la multa establecida (sin desconocer la jurisprudencia que no avala lo dicho al respecto). Y para dar una idea más acabada con referencia a la nueva o adicional normativa, se propone el trabajo en conjunto con las áreas correspondientes del gobierno, para dar un mayor conocimiento y difusión de éste delito.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

---

- MALDONADO Y FIRPO, Horacio F; BACCANI, Raúl R. “*Los secretos del lavado de dinero*”- Editorial Errepar S.A. 2001. Argentina.
- PEREZ LAMELA, Héctor D.; REARTES, Roberto O. “*Lavado de Dinero. Un enfoque operativo*”- Ediciones Desalma 2000. Argentina.
- WAINSTEIN, Mario. “*Lavado de dinero*”- Editorial Errepar S.A. 2006
- BLANCO CORDERO, Isidoro. “*El delito de blanqueo de capitales*”- Editorial Aranzadi.
- CARBONARI, Carlos. “*Lavado de Dinero. Problema Mundial*”. - Editorial Nuevohacer – Grupo Editor Latinoamericano. 2005. Argentina.
- RODRIGUEZ VILLAR, Pacífico, BERMEJO, Mateo Germán. “*Prevención del Lavado de Dinero en el Sector Financiero*”. - Editorial Ad-Hoc. 2001. Argentina.
- POGGETTO, Pablo M. “*La autoría de los delitos cometidos a través de organizaciones jerarquizadas*”. - Editorial Ad-Hoc. 2004.
- D'ALBORA, Francisco J. (h). “*Lavado de dinero*”. Editorial Ad-Hoc. 2006. Argentina.
- CABRERA, Daniel P. y Otros. “*Estudio de figuras delictivas*”. Editorial Advocatus. 1995. Córdoba, Argentina.
- MARTORELL, Ernesto Eduardo. “*Los directores de Sociedades Anónimas*” *Derechos. Obligaciones. Responsabilidades*. Ediciones Depalma. 1994. Argentina.
- GAGLIARDO, Mariano. “*Responsabilidad de los directores de Sociedades Anónimas*”. Editorial Abeledo- Perrot. Segunda Edición.
- ZAFFARONI, Eugenio R.: “*Derecho Penal*”. Editorial Ediar, Buenos Aires 2000.
- CORNEJO, Abel: “*Asociación Ilícita*”, Editorial Ad-Hoc Buenos Aires 1992.
- Ley de Sociedades Comerciales N° 19.550 – Separatas Errepar.
- Ley de Sociedades Comerciales Comentada.
- Marco Normativo. Prevención del Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo del Banco de Córdoba.

## OTRAS FUENTES DE INFORMACIÓN

- [www.anticorrupcion.gov.ar](http://www.anticorrupcion.gov.ar)
- El delito de lavado de activos como delito autónomo. Washington, D.C.20006.
- Cuarenta recomendaciones del GAFI.
- Cumbre de las Américas Conferencia Ministerial Concerniente al Lavado de Dinero e Instrumentos del Delito. 02 de Diciembre de 1995. Argentina.
- [www.caei.com.ar](http://www.caei.com.ar)
- [www.abappra.com.ar](http://www.abappra.com.ar)
- [www.jebesen.com.ar](http://www.jebesen.com.ar)
- [www.lavadodedinero.com](http://www.lavadodedinero.com)
- [www.uif.gov.ar](http://www.uif.gov.ar)
- [www.legislaw.com.ar](http://www.legislaw.com.ar)
- [www.laleyonline.com.ar](http://www.laleyonline.com.ar)

# **7. ANEXO**

**TEXTOS Y ACUERDOS INTERNACIONALES**

- ▶ Recomendación Nº R 80 relativas a medidas contra la transferencia y hallazgo de Fondos de origen criminal, Consejo de Europa, Comité de Ministros y Recomendaciones y Resoluciones 1980, Estrasburgo, 1981.
- ▶ Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, del 20 de Diciembre de 1988 (Convención de Viena).
- ▶ Declaración de Principios del Comité de Basilea sobre Lavado de Dinero. Prevención del uso delictivo del Sistema Financiero, de Diciembre de 1988.
- ▶ Convención del Consejo de Europa sobre Blanqueo, Identificación, Embargo y Decomiso de los Productos del Delito, 8 de Noviembre de 1990 (Estrasburgo).
- ▶ Las *Cuarenta Recomendaciones* del Grupo de Acción Financiera Internacional sobre el Lavado de Dinero de 1990, actualizadas en Junio de 2003.
- ▶ Declaración y Programa de Acción de Ixtapa, de Abril de 1990 (OEA).
- ▶ Las 19 *Recomendaciones* del Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC) de Junio de 1990.
- ▶ Directivas sobre Prevención del uso del Sistema Financiero para el Lavado de Dinero, del 10 de junio de 1991.
- ▶ Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos de la Comisión Interamericana para el Control contra el Abuso de Drogas (CICAD) de la Organización de Estados Americanos (OEA) de Mayo de 1992.
- ▶ Declaración de Kingston sobre Lavado de Dinero (GAFIC) de Noviembre de 1992.
- ▶ Conferencia Internacional sobre la Prevención y el Control del Lavado de Dinero y el Uso de los productos del Crimen: Una aproximación global, en Courmayer (Italia), del 18 al 20 de Junio de 1994.
- ▶ Comunicado Ministerial de Buenos Aires de la “Conferencia Ministerial concerniente al Lavado de Dinero e Instrumentos del Delito” de la Cumbre de las Américas, de Diciembre de 1995.

- ▶ Convención Internacional contra la Corrupción (OEA), del 29 de Marzo de 1996.
- ▶ Convención relativa a la Lucha contra la Corrupción de los Funcionarios de las Comunidades Europeas o de los Funcionarios de los Estados miembros de la Unión Europea, del 26 de Mayo de 1996.
- ▶ Declaración de Riga, Noviembre de 1996.
- ▶ Convención sobre la Lucha contra el Cohecho de Funcionarios Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico – OCDE), 17 de Diciembre de 1997.
- ▶ Convenio Internacional para la Represión del Financiamiento del Terrorismo, del 9 de Diciembre de 1999.
- ▶ Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Diciembre de 2000 (Convención de Palermo).
- ▶ Memorando de Entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD) contra el Lavado de Activos, del 8 de Diciembre de 2000.
- ▶ Las Nueve Recomendaciones Especiales sobre la Financiación del Terrorismo del Grupo de Acción Financiera Internacional sobre el Lavado de Dinero, del 31 de Octubre de 2001, actualizadas el 22 de Octubre de 2004.
- ▶ Convención del Consejo de Europa sobre la Cibercriminalidad, 23 de Noviembre de 2001.
- ▶ Directiva Nº 2001/97/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de Europa, 4 de Diciembre de 2001.
- ▶ Convención Interamericana contra el Terrorismo (OEA), 3 de Junio de 2002.
- ▶ Informe Conjunto de Situación de la Labor del Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial “Intensificación de la Lucha contra el Lavado de Dinero y el Financiamiento del Terrorismo (ALD/LFT)”, EE UU, 25 de Septiembre de 2002.
- ▶ Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, del 31 de Octubre de 2003.

- ▶ Metodología para Evaluar el Cumplimiento de las *Cuarenta Recomendaciones* del GAFI y las *Ocho Recomendaciones Especiales*, del 27 de Febrero de 2004.

## **TEXTOS LEGALES RELATIVOS A LAVADO DE DINERO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA**

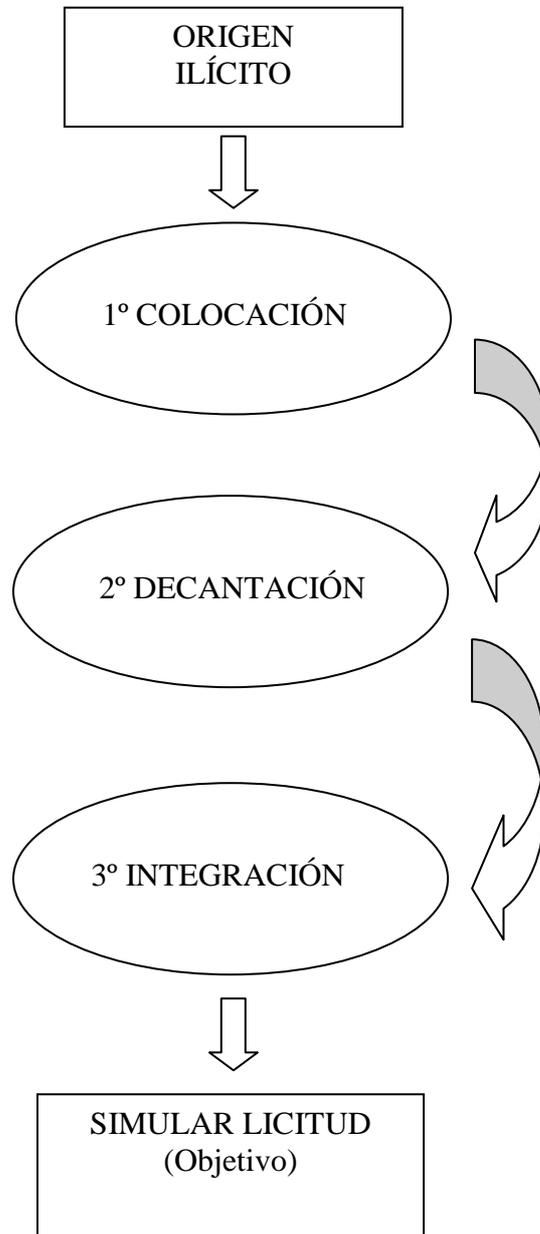
---

### **LEYES**

- ▶ Ley N° 21.526 –Ley de Entidades Financieras, promulgada 14/02/1977, B.O. 21/02/1977.
- ▶ Ley N° 22.332 – Aprobación de un Convenio con Uruguay sobre intercambio de Información de Antecedentes Penales, promulgada 19/11/1980.
- ▶ Ley N° 23.737 – Legislación Penal de estupefacientes, promulgada 21/09/1989.
- ▶ Ley N° 24.072 – Aprobación de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, promulgada el 09/04/1992.
- ▶ Ley N° 24.450 – Comisión Mixta de Control de las Operaciones Relacionadas con el Lavado de Dinero del Narcotráfico. Convalidación del Decreto N° 1849/90, promulgada el 23/02/1995.
- ▶ Ley N° 24.759 – Aprobación de la Convención Interamericana contra la Corrupción, del 13/01/1997.
- ▶ Ley 24.767 – Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal, 13/01/1997.
- ▶ Ley 24.812 – Aprobación de un Convenio suscrito con la República del Paraguay, sobre Traslado de personas Condenadas para Cumplimientos de Sentencias Penales, 20/05/1997.
- ▶ Ley 24.847 – Aprobación de un Convenio de Asistencia Judicial Internacional suscrito entre las Autoridades Centrales de la República Argentina Y la República del Paraguay, 11/07/1997.
- ▶ Ley N° 25.246 – Código Penal. Modificación Ley de Encubrimiento y Lavado de Activos de Origen Delictivo, promulgada el 05/05/2000, B.O. 10/05/2000.

- ▶ Ley Nº 25.319 – Aprobación de la Convención sobre la Lucha contra el Cohecho de Funcionarios Públicos Extranjeros de las Transacciones Comerciales Internacionales, promulgada 06/10/2000 B.O. 18/10/2000.
- ▶ Ley Nº 25.632 – Aprobación de la Convención Internacional Contra la Delincuencia Transnacional Organizada, promulgada 29/08/2002, B.O. 30/08/2002.
- ▶ Ley 25.728 – Aprobación del Acuerdo General de Sede suscrito en Buenos Aires el 03/12/2001, con el Grupo de Acción Financiera de América del Sur contra el Lavado de Activos, promulgada 28/03/2003, B.O. 25/03/2003.
- ▶ Ley 25.815 – Modificación al Código Penal y al Código Aduanero, 28/11/2003, B.O. 01/12/2003
- ▶ Ley 26.023 – Aprobación de la Convención Internacional contra el Terrorismo, 15/04/2005, B.O. 18/04/2005.
- ▶ Ley 26.024 – Aprobación del Convenio Internacional para la Represión del Financiamiento del Terrorismo, 15/04/2005, B.O. 19/04/2005.
- ▶ Ley Nº 26.047 – Organización y Funcionamiento del Registro Nacional de Sociedades por Acciones, Registro Nacionales de Sociedades Extranjeras y Asociaciones Civiles y Fundaciones y Registro Nacional de Sociedades No Accionarias, promulgada el 02/08/2005, B.O. 03/08/2005.
- ▶ Ley 26.087- Modificación de la Ley 25.246, promulgada 21/04/2006, B.O. 24/04/2006.

## ETAPAS DEL PROCESO DE LAVADO DE DINERO



## **COLOCACIÓN**

---

### **OBJETIVOS:**

- Transformación del dinero en efectivo.
- Distanciar los fondos del delito de origen.

Se introduce el dinero procedente de actividades delictivas en instrumentos financieros y no financieros

### **EJEMPLOS:**

- Transferencia en cuentas corrientes, en fracciones desde distintos lugares
- Compraventa en efectivo en moneda extranjera
- Transferencias entre cuentas corrientes de una misma plaza o hacia o desde el exterior

## **DECANTACIÓN**

---

### **OBJETIVOS:**

- Disfrazar o disimular
- Eliminar rastros y cortar cadenas de evidencias.

La desvinculación de los ingresos procedentes de una actividad delictiva en su origen, mediante la utilización de diversas operaciones financieras o no financieras.

### **EJEMPLOS:**

- Movimientos de fondos a paraísos fiscales
- Operaciones por medio de sociedades interpuestas, apoderados y representantes
- Inversiones o amortizaciones de activos dudosos
- Negocios ficticios con el extranjero (importación, exportación)

## **INTEGRACIÓN**

---

### **OBJETIVOS:**

- Ingresar el dinero al circuito económico legal
- Ocultar el origen y dar apariencia legal

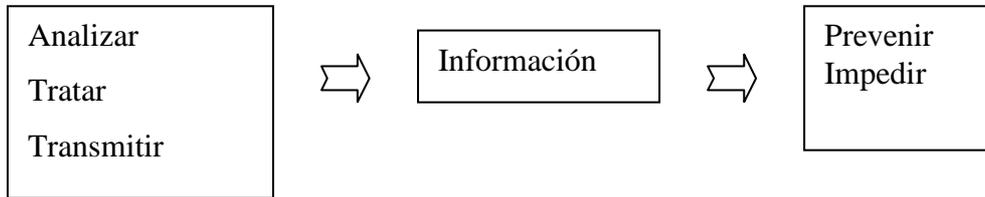
El retorno de los ingresos blanqueados al sector de la economía del que procedían o a otro sector diferente, pero con apariencia de legitimidad.

### **EJEMPLOS:**

- Inversiones de apariencia legal desde países permisivos (paraísos fiscales)
- Inversiones en negocios inmobiliarios, en activos financieros
- Creación de sociedades legales con fines comerciales

**MISIÓN DE LA UIF**

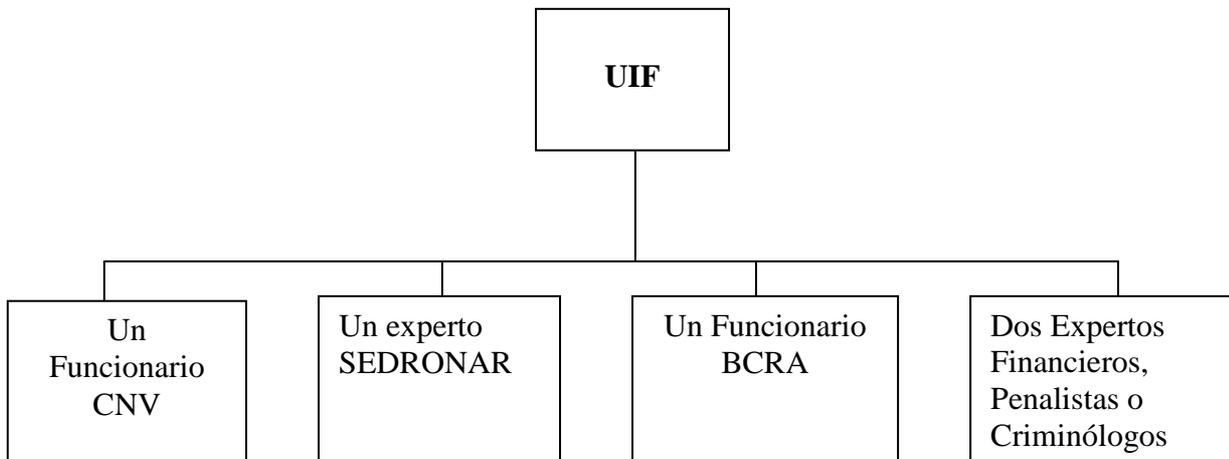
---

**OPERACIONES DE LAVADO DE DINERO**

---

**PROVENIENTES DE LOS SIGUIENTES DELITOS:**

- ▶ Tráfico y comercialización ilícita de estupefacientes (Ley N° 23.737).
- ▶ Contrabando de Armas (Ley 22.415).
- ▶ Asociación Ilícita calificada en los términos del Artículo 210 bis del Código Penal.
- ▶ Asociación Ilícita (Art. 210 del C.P.) organizadas para cometer delitos con fines políticos o raciales.
- ▶ Fraude contra la Administración Pública (Art. 174 inc. 5 del C.P.).
- ▶ Fraude contra la Administración Pública regulados en los Capítulos VI, VII, IX y IX bis del Título XI del Libro segundo del Código Penal.
- ▶ Prostitución de menores y pornografía infantil, establecidos en los artículos 125, 125 bis, 127 bis y 128 del Código Penal.

**INTEGRACION Y FACULTADES DE LA UIF****ATRIBUCIONES**

- Solicitar informes, documentación y antecedentes a organismos públicos, a personas físicas o jurídicas publicas o privadas;
- Recibir declaraciones voluntarias;
- Requerir la colaboración de los servicios de información del Estado;
- Actuar en cualquier lugar del país;
- Solicitar al Ministerio Público que requiera al juez competente órdenes de allanamientos, secuestro de documentación o suspensión de actos u operaciones sospechosas;
- Emitir directivas e instrucciones que deberán cumplir los sujetos obligados por la ley 25.246;
- Comunicar al Ministerio Público, para el ejercicio de la acción penal, cuando surgieran elementos de convicción para sospechar que se ha cometido algunos de los delitos previstos en la ley.

---

**DEBER DE INFORMACION A LA UIF**

---

**SUJETOS OBLIGADOS**

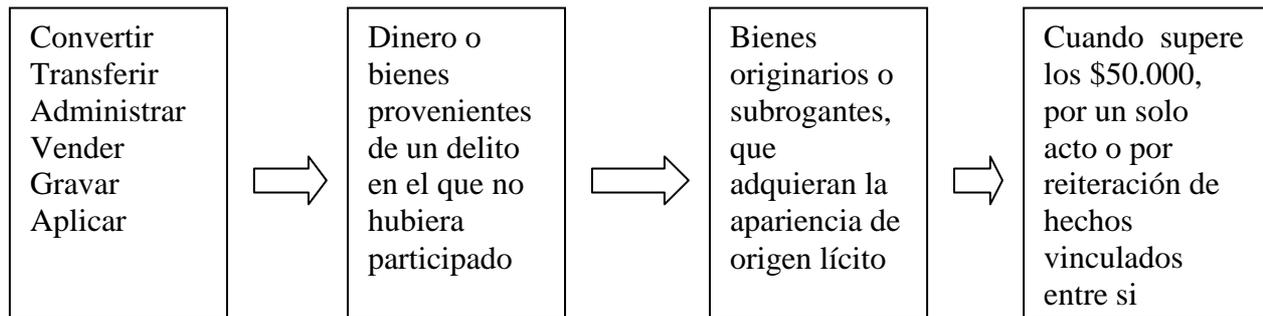
- Entidades Financieras
- Bancos
- AFJP
- Agentes y sociedades de bolsa
- Mercados
- Personas que exploten juegos de azar
- Registros públicos
- Personas dedicadas a la compraventa de obras de arte, antigüedades, otros bienes suntuarios, etc., o a la elaboración, importación o exportación de joyas o piedras preciosas
- Empresas aseguradoras, Productores de seguros
- Empresas emisoras de tarjetas de crédito
- Empresa de Transporte de caudales
- Prestatarias de servicios postales
- Organismos de la Administración Pública y otros organismos autárquicos
- Personas jurídicas que reciban donaciones o aportes de terceros
- Escribanos
- Profesionales matriculados cuyas actividades estén reguladas por los Consejos Profesionales de Ciencias Económicas, excepto cuando actúen en defensa en juicio

**DEBER DE INFORMAR**

- Documentación de clientes, usuarios y datos necesarios para realizar cualquier tipo de actividad u operación.
- Cualquier hecho u operación sospechosa, sin atender al monto de la misma, y en caso de ser profesionales sin tener en cuenta el secreto profesional a la hora de brindar información.

## EL DELITO DE LAVADO DE DINERO EN EL CÓDIGO PENAL ARGENTINO

### TIPO PENAL



PENA:

Prisión de 2 a 10 años  
Multa de 2 a 10 veces el monto de la operación.

AGRAVANTES:

Habitualidad  
Ser miembro de una asociación ilícita o banda.

## **EL DELITO DE LAVADO DE DINERO EN LA JURISPRUDENCIA ARGENTINA**

---

En la jurisprudencia nacional este delito estaba acotado a los casos en que el delito previo era el narcotráfico. La escasez de sentencias condenatorias puede ser en parte explicada debido a que los mecanismos tradicionales creados para perseguir ese delito respecto de la problemática que tiene características atípicas no fueron eficientes. El sistema creado por la ley N° 23.737 demostró también escasa eficacia para aprehender el fenómeno y para permitir que las cuestiones vinculadas al lavado de dinero con matices delictivos pudiesen convertirse en sentencias condenatorias.

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones y Correccional Federal de la Capital Federal ha dictado dos fallos sobre lavado de dinero, poniendo de manifiesto algunas importantísimas cuestiones con respecto a la tipificación del lavado de dinero en la ley anterior y en la nueva normativa.

En un primer fallo, del 13 de Junio de 2000, en autos "*Santos Caballero, María I. y Otros*", la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal dijo<sup>35</sup>: "...Corresponde decretar el procesamiento del imputado por el delito previsto en el artículo 25 de la ley 23.737 si de la prueba colectada surge que el ingreso del dinero al país proveniente de Colombia fue efectuado a fin de confundir el origen del dinero y así asegurar los beneficios económicos obtenidos por el narcotráfico..."

---

<sup>35</sup> Autos "SANTOS CABALLERO, MARÍA I. Y OTROS", Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, Sala I, La Ley T 2000-F, 13/06/2000: "...Comete el delito reprimido por el artículo 25 de la ley 23.737 aquella persona que incorpora a su patrimonio un bien conocido, o al menos sospechado, que provenía de los beneficios económicos obtenidos por el narcotráfico, con prescindencia de la instrumentación del contrato o de su perfeccionamiento pues aquella norma determina ampliamente la conducta típica, incluyendo al que interviniere en la transferencia, cesión o recepción de bienes, cosas o ganancias productos del delito, sin circunscribirla específicamente a su compra...", pág. 411.

En un segundo fallo de la misma Sala, relativo a la anterior causa, dicha Cámara rechazó el 16 de Junio de 2000 el cuestionamiento de la defensa afirmando lo siguiente: "...debe decidirse que en relación a lo dispuesto por el artículo 29 de la ley 25.246 lo que el legislador ha efectuado no es la despenalización de aquellas conductas previstas por el artículo 25 de la ley N° 23.737, sino, por el contrario, ha dictado una nueva norma que contempla a las anteriores agravando en algunos de sus casos su sanción..."<sup>36</sup> Concluyó sosteniendo que "...la conducta endilgada , en principio (...) continúa siendo típica en tanto el artículo 2º de la ley 25.246 reprime a quien adquiriere, recibiere y ocultare dinero, cosas o efectos provenientes de un delito, mientras que el artículo 3º establece que será punible quien (...) transfiriere (...) vendiere (...) o aplicare de cualquier otro modo dinero u otra clase de bienes provenientes de un delito en el que no hubiera participado (y en este caso debería analizarse el grado de participación que eventualmente habría de corresponder), así como también a quien recibiere dinero u otros bienes de origen delictivo con el fin de hacerlos aplicar en una operación que les de apariencia posible de un origen lícito..."

Otra cuestión que resultó planteada por la jurisprudencia en un tercer fallo es el atinente a las dificultades probatorias del delito de lavado de dinero desde su implementación, mediante el artículo 25 de la ley N° 23.737, como con su reforma por la ley N° 24.246.

Así en los autos caratulados "*Gil Suárez, Humberto N. y Otros*", las condenadas recurrieron la sentencia por medio de la cual se les impuso una pena de prisión como autoras del delito de lavado de dinero proveniente del narcotráfico y se les ordenó

---

<sup>36</sup> Autos "SANTOS CABALLERO, MARÍA I. Y OTROS", Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, Sala I, La Ley T 2000-F, 13/06/2000: "...Así la Ley N° 23.246 ha mantenido la incriminación de la conducta típica, sea en su artículo 3º en tanto modifica el artículo 278 del Código Penal en el nuevo texto de sus incisos 1º y 3º o fuere en su artículo 2º en cuanto modifica el artículo 277, y establece en su reemplazo el inciso c) del mismo texto legal. Por ello es que atendiendo al principio de tempus regit actum y atendiendo al monto de la pena pecuniaria establecida en la norma citada en primer lugar, debe estarse a la aplicación de la ley más benigna en beneficio del imputado, confiriéndole, en el caso, a ésta ultraactividad...", pág. 419.

disponer de sus bienes. La Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, provincia de Buenos Aires, con fecha 12 de Diciembre de 2002, revocó el fallo de primera instancia por entender que los indicios referidos por el juez de primera instancia no alcanzaba para tener por probado el delito subyacente que se imputaba encubrir a las encausadas, y que, consecuentemente, no podía exigirse a la defensa que se acredite el legítimo origen de los fondos, debido a que ello significaría una inversión de la carga de la prueba<sup>37</sup> y, por ende, una afectación del estado de inocencia.

## **RESEÑA DE LA RESOLUCIÓN TÉCNICA N° 15**

La resolución que rige para los contadores públicos como síndicos societarios es la Resolución Técnica N° 15 de la FACPCE., estableciéndose en la misma que deben actuar de acuerdo a la Resolución Técnica N° 7, en la cual se sientan las normas relacionadas a la auditoria contable, tanto interna como externa.

Analizaremos brevemente la Resolución Técnica N° 15 para llegar a la conclusión de cómo debe ser el accionar de los Síndicos y en que casos se encontrarían alcanzados por la ley de lavado de dinero. En cuanto a las funciones que debe cumplir como tal, el síndico debe cumplir exclusivamente controles contables y de legalidad, o sea que no es de su competencia realizar funciones de control de gestión, ni evaluar los

---

<sup>37</sup> Autos “GIL SUAREZ, HUMBERTO N. Y OTROS”, Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, Sala II, La Ley Buenos Aires-2003, 12/12/2002: “...resulta improcedente condenar por el delito previsto en el artículo 25 de la ley 23.737 - el cual reprime el lavado de dinero proveniente del narcotráfico - si el único hecho ilícito probado del cual habrían provenido los fondos no produjo ninguna ganancia (...) (Del voto del doctor Mansur), (...) Si no se ha logrado demostrar que los beneficios económicos se hubieran efectivamente producido, aún provenientes de otros delitos acuñados en la ley de estupefacientes, se está en ausencia de un requisito esencial del tipo previsto en el artículo 25 de la ley 23.737, resultando la conducta endilgada atípica y por ende improcedente la imposición de sanción de naturaleza penal (...) (Voto del doctor Prack), (...) Corresponde penar por el delito previsto en el artículo previsto en el art. 25 de la ley 23.737, al cónyuge que conocía perfectamente la ocupación penal del esposo y el origen de los fondos que empleaba en las operaciones financieras que intervenía (...) (Voto en disidencia del doctor Rudi)...” pág. 660; (“Por consiguiente solo excepcionalmente, y en casos donde existen indicios serios, graves y concordantes de que los fondos provienen de un delito, puede entenderse justificado que el imputado deba dar explicaciones para demostrar su inocencia. Por otro lado, referido al problema atinente a la tipicidad, también cabe tener en cuenta otros inconvenientes probatorios: a) el delito de lavado es un delito sin particulares damnificados, lo que dificulta la puesta en marcha de la investigación; b) las operaciones de lavado son generalmente, en si mismas, legítimas e idénticas a las que realiza cualquier persona, siendo lo único que las diferencia el origen ilícito de los fondos utilizados; c) la utilización de sociedades integradas por testaferros en varias operaciones atomizadas, triangulando a través de paraísos fiscales y mediante medios electrónicos de transferencia; d) la maniobra no suele llevarse a cabo en un solo país, sino que traspasa las fronteras nacionales, lo que también genera inconvenientes respecto a la coordinación legislativa entre los estados y las cooperación entre ellos...”, pág. 677.

resultados o consecuencias de las decisiones que la gerencia tome. Abarca a los controles contables en general y en particular a la auditoria de los estados contables.

Para cumplir las funciones de síndico societario este debe ser independiente de la sociedad y de los restantes órganos y tampoco debe contar con las incompatibilidades e inhabilidades que se determinan para esos cargos. Aunque es importante aclarar que las funciones de síndico son compatibles con las tareas realizadas como contador público y como auditor externo de la misma sociedad.

La resolución N° 15 establece que los síndicos son ilimitada y solidariamente responsables por el incumplimiento de las obligaciones que les impone la ley, el estatuto y el reglamento, debe tenerse en cuenta que el cargo es indelegable y personal, es por esta razón que debe responsabilizarse de su cargo a partir del momento en que lo acepta, por tal razón se debe nombrar a un sindico suplente, aunque a su vez el sindico si puede realizar nombramientos de colaboradores para la buena realización de sus tareas, pero asumiendo finalmente la responsabilidad por las tareas realizadas.