

**Universidad F.A.S.T.A**  
**Facultad de Ciencias Económicas**  
**Contador Público Nacional**

# LEVANTAMIENTO DEL SECRETO FISCAL Y PROFESIONAL



**BEDJAN MARIEL ANDREA**

**Asesoramiento:**

**Tutor: CPN Luis Abriata**

**Departamento de Metodología de Investigación: Prof. Laura Cipriano**

**Año 2012**

## INDICE GENERAL

	Págs.
Abstract	5
<b>PROTOCOLO DE INVESTIGACIÓN</b>	
Área Temática	10
Tema	10
Problema	10
Objetivo General	10
Objetivos específicos	10
Justificación	11
Estado de la Cuestión	12
Hipótesis	14
Variables e indicadores	14
<b>DISEÑO METODOLOGICO</b>	
Diseño Metodológico	16
Universo	16
Unidad de análisis	16
Conceptualización de las variables	16
Medición de las variables Dependientes	17
Instrumentos	18
Tipo de Investigación	18
<b>MARCO TEORICO</b>	
Introducción y enfoque	20
Lavado de dinero	21
Etapas del lavado de dinero	23
Algunos efectos en la economía formal	24
Concepto de Secreto Fiscal	25
Concepto de Secreto Profesional	27
Garantías Constitucionales	29
Colisión Normativa	33

## **DESARROLLO DEL TRABAJO**

### **1-ANALISIS DE LA LEY 25.246, SECRETO FISCAL Y PROFESIONAL**

Antecedentes del lavado de dinero a nivel Nacional e Internacional	36
La Argentina frente al GAFI – El informe del año 2010	40
Cambios introducidos en la Ley de Lavado de Dinero	44
Controversias con el Secreto Fiscal	45
Controversias con el Secreto Profesional	48

### **2-BIENES JURIDICOS TUTELADOS POR LA LEY DE LAVADO DE DINERO**

La problemática del lavado de activos y sus efectos globales	51
Legislación comparada	56
Bienes jurídicos protegidos en Argentina	58
Ubicación de los Bienes tutelados en la Constitución Nacional	61
La Unidad de Información Financiera y sus facultades	65

### **3- ANALISIS DEL ARTÍCULO 101 DE LA LEY 11.683 Y EXPOSICION DE LOS DERECHOS PROTEGIDOS**

Fundamento del Instituto del Secreto Fiscal	70
El derecho a la Intimidad	73
Limitaciones contenidas en la Ley	76
El Secreto Fiscal frente a la nueva resolución	78

### **4- SECRETO PROFESIONAL**

El Secreto Profesional y el Código de Ética	80
Problemáticas que presenta la ley 25.246 para los Contadores	84
Fallos. Acción de Inconstitucionalidad y Medidas Cautelares	91
Derechos conculcados	92
Propuestas y opiniones doctrinarias	95

## **CONCLUSIONES**

Conclusiones	98
Bibliografía	103
Agradecimientos	107
Anexo	108

## Levantamiento del Secreto Fiscal y Profesional

Autor	Bedjan Mariel Andrea
Título	Levantamiento del Secreto Fiscal y Profesional
Idioma	Castellano
Universidad	F.A.S.T.A.
Facultad	Ciencias Económicas
Área de Conocimiento	Ciencias Económicas
Carrera	Contador Público
Dirección Disciplinaria	Contador Luis Abriata
Dirección Metodológica	Seminario de Graduación Profesor Titular. Dra. Laura Cipriano
	Departamento de Metodología de la Investigación. Profesor Titular. Dra. Laura Cipriano
Palabras Claves	Secreto Fiscal - Secreto Profesional - Lavado de Dinero Derecho a la Intimidad - Derecho a la Propiedad Derecho a la Vida - Garantías Constitucionales - Tratados Internacionales – Pirámide De Kelsen.
Fecha de Defensa	19 de Noviembre de 2012

## **Resumen**

Durante el año 2011 se incorporaron modificaciones en la ley 25.246, en materia de sanciones y poderes otorgados a la UIF. Las mismas surgieron como consecuencia de recomendaciones realizadas por el GAFI, dado que Argentina pasó a formar parte desde Junio 2011 de una lista en la cual se incluyen aquellos países con problemas para combatir el lavado de activos y con deficiencias estratégicas en su sistema de antilavado.

Con el fin de poder aplicar las recomendaciones aportadas por el GAFI y poder evitar de esta manera sanciones a nivel internacional, se realizaron diversas modificaciones sobre la Ley de Lavado de Dinero entre las que se destaca el tema del levantamiento del Secreto Fiscal y Profesional.

El artículo 14 de la Ley 25.246 establece, que la Unidad de Información Financiera (UIF) está facultada para solicitar información a un punto tal que no se podrá oponer "el secreto bancario, fiscal, bursátil o profesional, ni los compromisos legales o contractuales de confidencialidad".

En el presente trabajo de investigación se seleccionó como objeto de estudio la situación que se plantea al Contador Público - Auditor de Estados Contables y Síndico Societario – y a los integrantes de la AFIP en relación a la Ley de Encubrimiento y Lavado de Activos de origen delictivo (Ley 25.246) y su obligación de guardar secreto profesional y fiscal de lo actuado.

El enfoque se realizó desde la obligación legal del fisco y del profesional de brindar información en los términos del cumplimiento del artículo 14 de la ley 25.246 ante la Unidad de Información Financiera (U.I.F). Ello a su vez genera en el profesional un conflicto ético-social dentro de la relación con su mandante por cuanto estaría quebrantando el deber de Secreto Profesional establecido en el Código de Ética, mientras que generaría además para el fisco un conflicto legal por cuanto la Ley de Procedimiento Tributario exige expresamente la no divulgación de información en el artículo 101.

El objetivo general de este trabajo es, determinar si el Contador Público y la AFIP pueden proteger su Secreto Profesional y Fiscal cumpliendo con la Ley de

Procedimiento Tributario y el Código de Ética, ante disposiciones establecidas en la última reforma de la Ley de Lavado de Dinero. El análisis se realizará en función de los bienes jurídicos protegidos por los Secretos y por la Ley 25.246, para determinar su jerarquía constitucional, y de esta manera saber si se puede lograr su protección.

Luego de que se haya llevado a cabo el presente trabajo, a manera de resumen se puede mencionar que los bienes amparados por la Ley de Lavado de Dinero tienen una jerarquía mayor, dado que con ellos se comprometen derechos superiores en la escala de valores constitucionales, como lo son el orden y la moral pública.

**Palabras Claves:** Secreto Fiscal, Secreto Profesional, Lavado de Dinero, Derecho a la Intimidad, Derecho a la Propiedad, Derecho a la Vida, Garantías Constitucionales, Tratados Internacionales, Pirámide de Kelsen.

## **Abstract**

During the 2011 year modifications were incorporated into law 25.246, in terms of penalties and powers granted to the UIF. They emerged as result of recommendations made by the FATF, since Argentina became part from June 2011 from a list which includes countries with problems to combat the laundering of assets and strategic anti-money system deficiencies.

In order to implement the recommendations made by the FATF and to avoid international sanctions, were several modifications on the money laundering law among which stands out the subject of the lifting of the tax secrecy and professional.

Article 14 of the law 25.246 lays down, that the financial information unit (UIF) is empowered to request information from a point which may not object "banking, tax, stock or professional secrecy, nor legal or contractual commitments of confidentiality".

In the present research work was selected as object of study the situation posed to the public accountant - Auditor of financial statements and corporate trustee - and members of the AFIP in relation to the Act of concealment and laundering of assets of criminal origin (law 25246) and its obligation to keep professional secrecy and Attorney of the proceedings.

The approach was from the legal obligation of the Treasury and professional provide information in terms of compliance with article 14 of law 25246 before the unit of financial information (U.I.F). This in turn generates professional conflict etico-social in relation to his principal because it would breach the duty of professional secrecy laid down in the code of ethics, while it would generate in addition to the Treasury a legal conflict because tax Procedure Act expressly requires the non-disclosure of information in article 101.

The overall objective of this work is to determine if the public accountant and the AFIP can protect your professional secrecy and tax compliance with the law on tax procedure and the code of ethics, to provisions laid down in the last reform of the money laundering law. Analysis will take place according to the legal property protected by the secrets and by law 25246, to determine its constitutional hierarchy, and thus know if their protection can be achieved.

Once this work has been conducted to summarize we can mention that the goods covered by the money laundering Act have one higher hierarchy, given that they undertake rights higher on the scale of constitutional values, such as the order and the moral public.

**Key words:** Secret Attorney, professional secrecy, money laundering, right to privacy, right to property, right to life, constitutional guarantees, international treaties, Kelsen Pyramid.



# PROTOCOLO DE INVESTIGACION

AREA TEMATICA: Derecho tributario y Auditoria

TEMA: Levantamiento del Secreto Fiscal y Profesional

PROBLEMA:

Ante un requerimiento de la Unidad de Información Financiera<sup>1</sup> ¿Deberían el contador público y la AFIP violar su secreto profesional y fiscal como lo establece la nueva reforma de la ley de lavado de dinero<sup>2</sup> o seguir con el mandato de la Ley Procedimiento Tributario<sup>3</sup> y el Código de Ética?

OBJETIVO GENERAL

- Determinar si el contador público y la AFIP pueden proteger su secreto profesional y fiscal cumpliendo con la Ley de Procedimiento Tributario y el Código de Ética, ante disposiciones establecidas en la última reforma de la Ley de Lavado de Dinero.

OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Definir “lavado de dinero”, en qué consiste y de que manera ha impactado en la Argentina.
- Analizar cuales son las reformas y consecuencias que se pretenden respecto de la modificación de la Ley 25.246 y como inciden esos cambios en la actividad a asumir desde el ámbito profesional.
- Explicar la contraposición del artículo 14 de la ley de lavado de dinero y el artículo 101 de la ley de procedimientos tributario.
- Explicar qué es el Secreto Fiscal y Profesional y analizarlos desde el punto de vista legal, social y ético.
- Determinar qué norma debe imperar si en la nueva normativa no hubo modificaciones en la Ley 11.683 en esta materia y el Código de Ética continua protegiendo la confidencialidad el Secreto Profesional.

---

<sup>1</sup> De aquí en adelante la UIF, se encuentra en el artículo 5º de la Ley Nº 25.246

<sup>2</sup> Ley Nº 25.246 B.O 10/05/2000, promulgada 05/05/2000

<sup>3</sup> Ley Nº 11.683 (T.O 1998) B.O 20/07/1998

## JUSTIFICACION

El Grupo de Acción Financiera (GAFI) es un grupo intergubernamental que establece estándares, y desarrolla y promueve políticas para combatir el lavado de activos. Actualmente cuenta con 33 miembros, dentro de los cuales se encuentra Argentina.

En estos últimos meses se incorporaron modificaciones en la ley 25.246, en materia de sanciones y poderes otorgados a la UIF. Las mismas surgieron como consecuencia de recomendaciones realizadas por el GAFI, dado que Argentina pasó a formar parte desde Junio 2011 de la "lista Gris". En esta lista se incluyen aquellos países con problemas para combatir el lavado de activos y por encontrarse con deficiencias estratégicas en su sistema de antilavado.

El principal cambio introducido es, indudablemente, la creación de la figura de lavado de dinero como un delito en sí mismo. Sin embargo, el texto aprobado por el Senado, plantea otras modificaciones, entre las que se destaca el tema del levantamiento del secreto fiscal y profesional.

El artículo 14 de la norma recientemente aprobada establece, que la Unidad de Información Financiera (UIF) está facultada para solicitar información a un punto tal que no se podrá oponer "el secreto bancario, fiscal, bursátil o profesional, ni los compromisos legales o contractuales de confidencialidad".

Esto genera una coalición de normas dado que en la Ley de Procedimiento Tributario tiene establecido y garantizado el secreto fiscal en su artículo 101, así como en el Código de Ética de los profesionales en Ciencias Económicas los Contadores deben garantizar el secreto profesional.

Por lo tanto el Contador y la AFIP tienen que tener conocimiento sobre que Ley seguir, dado que al cumplir con la nueva normativa se estarían violando garantías constitucionales y garantías del Código de Ética.

Por tal motivo este trabajo tiene como objetivo exponer la diyuntiva por la que atraviesa en primer lugar el contador y luego la AFIP, por poseer el secreto fiscal y profesional no solo consecuencias de índole jurídicas, sino también éticas y sociales.

## ESTADO DE LA CUESTION

- Simesen de Bielke, Sergio A.

“Sujetos obligados en la ley de lavado de dinero. Como se protege la actividad del profesional de ciencias Económicas ante imposiciones excesivas”

Editorial La Ley

Edición 2012, La Ley online

Abstract: A través de un análisis de la ley de lavado de dinero, expresa el autor el sentir de quienes ejercen la actividad profesional en el marco de las libertades constitucionales, de las funciones indelegables del Estado, del contenido de la preparación universitaria de los contadores y finalmente de su integridad física y de su grupo familiar. Todo ello sea que actúe dictaminando estados contables, preparando y asesorando sobre liquidaciones o integrando sindicaturas en sociedades comerciales.

- Plee, María Celeste

“La tercera evaluación mutua del FATF-GAFI: La situación actual del sistema Argentino de prevención de lavado de dinero conforme a los estándares internacionales”

Editorial La Ley

Enfoques Febrero 2012

Abstract: En el presente trabajo la autora explica y da un análisis crítico a partir del marco de la reunión plenaria del Grupo de Acción Financiera Internacional, en el cual se dio a conocer el informe de evaluación de la Argentina, correspondiente a la Tercera Ronda de Evaluaciones.

Finalmente en virtud del nivel de cumplimiento de las recomendaciones y por encontrarse nuestro país en una situación crítica en términos de responsabilidad de cumplimiento con las normas internacionales, y ante las posibles sanciones a aplicar por el GAFI a la Argentina, es que nuestro país ha decidido modificar la ley de Lavado de Dinero. Entre las variadas modificaciones introducidas se encuentra el levantamiento del secreto profesional.

- Flavia Irene Melzi

“Estructura jurídica como sostén de un sistema tributario aplicable. Secreto Profesional. Obligaciones informativas”

XXXV Jornadas Tributarias Del C.G.C.E.C.A.B.A.

Diciembre 2010

Abstract: En esta oportunidad se realizaron algunos comentarios sobre la problemática vinculada con el secreto profesional.

Con las reformas introducidas por la ley 26.087 (B.O. 24/04/2006) al texto de la Ley de "Encubrimiento y lavado de activos de origen delictivo" (Ley 25.246 - B.O. 10/05/2000) y al Código Penal, se revitalizó el debate sobre una problemática tan sensible al ejercicio de las profesiones liberales, que sin duda constituye materia de controversia al lesionarse la relación de fiducia que debe orientar las relaciones entre el profesional y su cliente, motivando estas líneas.

Se analiza al secreto profesional que emana de la ley con el Código de Ética, el Código Penal y la antijuridicidad y ponderación entre bienes jurídicos que están en colisión.

- Jaime Mecikovsky

“Lavado de dinero y Evasión fiscal”

Editorial La Ley

Edición 2012

Abstract: El autor, comienza por analizar el fenómeno del lavado de dinero, desde su definición y evolución en el tiempo, intentando comprender el fenómeno desde la perspectiva histórica en nuestro país.

Luego muestra que en la medida que no se tome una actitud firme y clara contra los incumplimientos de las leyes, se termina contribuyendo a dañar el tejido social, haciendo que ninguna de las áreas de control del Estado Nacional pueda cumplir con los roles para los que fueron creadas.

Esto trae como consecuencia la delegación de las obligaciones del Estado en los profesionales, imponiendo de esta manera a través de reformas en la ley de lavado de dinero que los mismos deberán informar las operaciones de sus clientes sin poder oponer el derecho del secreto profesional y sin poder informar a su cliente de su aporte a la UIF.

## HIPOTESIS

- A pesar del dilema ético y jurídico producto del levantamiento del secreto fiscal y profesional, ante un requerimiento de información de la UIF se debe priorizar la aplicación de la ley 25.246, dada la jerarquía de los bienes jurídicos que esta ley protege.

## VARIABLES

## INDICADORES

1) Ley Lavado de Dinero 25.246 (V. Independiente)

2) Ley Procedimiento Tributario 11.683 (V. Independiente)

3) Garantías Constitucionales (V. Dependiente) Art. 75 CN, Derecho a la Vida

Art. 17 CN, Derecho a la propiedad

Art. 18 CN, Defensa en juicio

Art. 19 CN, Derecho a la intimidad

4) Código de Ética (V. Dependiente)

Titulo II, Capitulo 6

## DISEÑO METODOLÓGICO

## DISEÑO METODOLOGICO

El diseño metodológico para el tema planteado es de tipo descriptivo. Es decir que tiene como objetivo evaluar diversos aspectos del fenómeno a investigar.

La investigación es puramente descriptiva y la hipótesis también lo es.

En este trabajo se investigará el levantamiento del secreto fiscal y profesional introducido en la nueva reforma de la ley de Lavado de Dinero y se analizará en forma simultánea, el Secreto Fiscal y Profesional, amparado en la Ley 11.683 y el Código de Ética, para luego determinar que es lo que el Contador Publico y la AFIP deberían respetar, en función de la protección que estas leyes brindan a distintos bienes jurídicos.

## UNIVERSO

El universo de estudio esta conformado por la normativa Nacional, la Constitución Nacional, el Código de Ética, así como las opiniones doctrinarias más significativas sobre el tema.

## UNIDAD DE ANALISIS

Las unidades de análisis están conformadas por artículos de leyes Nacionales relativas al lavado de dinero y el secreto profesional y fiscal, como así también artículos de la Constitución Nacional.

## CONCEPTUALIZACION DE LAS VARIABLES

Ley lavado de dinero: Conjunto de medidas tendientes a establecer los mecanismos de prevención y contralor de acciones realizadas con el fin de dar apariencia de legalidad a recursos de origen ilícito.

Por Jaime Mecikovsky "Lavado de dinero y Evasión fiscal" Editorial La Ley. Edición 2012.



Ley procedimiento tributario: Conjunto de normas jurídicas a través de las cuales el Estado ejerce su poder tributario con el propósito de obtener de los particulares ingresos que sirvan para sufragar el gasto público en aras de la consecución del bien común.

Por Catalina García Vizcaíno, "Derecho tributario, consideraciones económicas y jurídicas", Ed. Depalma, Tomo I Parte General. Edición 2006.

Garantías Constitucionales: Conjunto de medidas técnicas e instituciones que tutelan los valores recogidos en los derechos y libertades enunciadas por la Constitución, que son necesarios para la adecuada integración en la convivencia política de los individuos y grupos sociales.

Por Luis María Desimoni, "Garantías Constitucionales, actividad prevencional y derechos humanos", Ed. Policial, Vol. N° 308, Edición 1996.

Código de Ética de Profesionales en Ciencias Económicas: Conjunto homogéneo y ordenado de principios y normas de los que se deducen consecuencias prácticas éticamente obligatorias.

Por el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la provincia de Buenos Aires, "Código de Ética". Vigencia Enero 2002.

## MEDICION DE LAS VARIABLES DEPENDIENTES

### Variable Garantías Constitucionales:

- Se realizará una descripción y comparación de las garantías constitucionales tuteladas por la ley de lavado de dinero y la de procedimiento tributario.

### Variable Código de Ética:

- Se realizará un análisis de las obligaciones y consecuencias que establece el Código de Ética en pos de determinar como debe actuar el contador.

## INSTRUMENTOS

- 1) Técnica de relevamiento de datos: se hará a través de la revisión bibliográfica para analizar las normas nacionales, constitucionales e información bibliográfica y otros aspectos relacionados con la investigación
- 2) Interpretación de datos relevados
- 3) Sistematización de los mismos
- 4) Presentación de la información

## TIPO DE INVESTIGACION

- Según la profundidad: es descriptiva por cuanto se describirán las garantías constitucionales protegidas por la ley de lavado de dinero para luego compararlas con las garantías tuteladas por la ley de procedimiento tributario y las del código de ética, y así poder utilizar dicha información con el fin de tomar la decisión correcta.
- Según su naturaleza: es sincrónica, ya que se basa en un estudio de la actualidad.
- Según la finalidad: es aplicada porque busca la consecuencia práctica de aplicar una ley basada en garantías constitucionales.
- Según el enfoque: es un análisis microeconómico, ya que se va a analizar una de las reformas introducidas en la Ley 25.246 para los Contadores Públicos matriculados.
- Según la fuente: es secundaria, se obtiene a través de consultas bibliográficas, artículos de revistas especializadas.
- Tiempo de la Investigación: 2012
- Lugar de la Investigación: Mar del Plata

## MARCO TEORICO

## INTRODUCCION Y ENFOQUE

Este trabajo es un análisis microeconómico ya que se va a analizar el secreto profesional y fiscal que emanan de dos leyes, como son la ley de lavado de dinero y la ley de procedimiento tributario para determinar que ley se debe aplicar ante un requerimiento formulado por la UIF. El mismo se realizará en función a la jerarquía de los bienes jurídicos tutelados por cada ley.

La Ley 25.246 de “Encubrimiento y lavado de Activos de Origen Delictivo”, sancionada el 13 de Abril de 2000, y sus modificaciones instalan en el pensamiento jurídico, económico y social, grandes debates, interrogantes, cuestionamientos y coincidencias en la manera de interpretar o establecer el rol que debe cumplir el sector público y el sector privado.

La nueva normativa que regula el lavado de dinero ha disparado una polémica y preocupación en los contribuyentes y especialistas en la materia, dado que entre otras modificaciones se destaca el “Levantamiento del Secreto Fiscal y Profesional”.

Uno de los deberes esenciales de todo profesional es el deber de confidencialidad, reserva o secreto profesional, que consiste en la obligación de no revelar datos relativos a la situación de su cliente. El profesional en Ciencias Económicas debería cumplir especialmente este deber, dado que recibe de su cliente revelaciones sobre datos que pueden afectar drásticamente la vida de este, no solo en su faz pública sino privada.

El trabajo se desarrollará en cuatro capítulos. Los cuales se dividen en un análisis de la Ley de Lavado de dinero y el Secreto fiscal y profesional, garantías protegidas por la Ley de Lavado de dinero, garantías protegidas por el Art. 101 de la Ley de Procedimiento Tributario, garantías que tutela el instituto del Secreto profesional y la exposición de las conclusiones.

El primer capítulo desarrollará las causas por las cuales se modificó la Ley 25.246, se dará una descripción de las modificaciones y análisis de aquellas que afectan directamente a los contadores. Se va a explicar la contraposición de los artículos 14 de la ley 25.246, el artículo 101 de la ley 11.683 y el Código de Ética.

El segundo capítulo analizará las razones por las cuales se creó la ley de lavado de dinero y el rol que cumple la Unidad de Información Financiera, para determinar y exponer las garantías constitucionales que protege esta Ley.

El tercer capítulo analizará los objetivos del artículo 101 de la ley de procedimiento tributario para determinar las garantías que tutela este artículo.

El último capítulo versa sobre distintos fallos y tendencias doctrinarias y tratados internacionales para determinar a través de distintas posturas que ley se debería aplicar en función de la jerarquía de los bienes jurídicos que protegen.

### Lavado de Dinero

No existe una única definición de “Lavado de dinero”, pero en todas ellas se define el objetivo final que se persigue con esta actividad delictiva, que es la de simular licitud de activos originados en un ilícito. A continuación se enuncian algunas.

La Directora Nacional de Actuación y Gestión Procesal de la Fiscalía General del Estado Elsa Moreno define al lavado de dinero como:

**“Convertir, transferir, administrar, vender, gravar o aplicar de cualquier otro modo, dinero o bienes provenientes de un delito en el que no hubiera participado, con la consecuencia de que los bienes originarios o los que los sustituyan, adquieran la apariencia de un origen lícito”<sup>4</sup>.**

Según la Federación Argentina de Consejos Profesionales de Ciencias Económicas (FACPCE) lo define como:

**“El proceso mediante el cual los activos de origen delictivo se integran en el sistema económico legal con apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita”**

Para los autores Breglia Arias y Gauna Omar R el lavado de activos es:

---

<sup>4</sup> Dra. Elsa Irene Moreno Orozco “**El lavado de dinero y activos**”, publicado 09/09/2010 en [http://www.derechoecuador.com/index2.php?option=com\\_content&do\\_pdf=1&id=5102](http://www.derechoecuador.com/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=5102)

**“el conjunto de operaciones y procedimientos por los que bienes de naturaleza delictiva son incorporados e integrados al sistema económico legal institucionalizado, confiriéndoles apariencia legítima”<sup>5</sup>**

Como en cualquier negocio, una empresa criminal necesita tener rápido acceso a las ganancias adquiridas a través de la venta de bienes o servicios. A diferencia de un negocio legítimo, sin embargo, la empresa criminal no puede operar abiertamente. Debe esconder "la naturaleza, localidad, procedencia, propiedad o control de beneficios" producidos por su "negocio", para evitar ser detectado por las autoridades competentes. A través del lavado de dinero, el criminal (sea una persona, una organización, o un especialista en lavado de dinero) transforma las ganancias monetarias derivadas de una actividad criminal en fondos provenientes, aparentemente, de una fuente legal.

Toda la actividad del lavado de dinero cae en una de dos categorías: conversión o movimiento:

- La conversión tiene lugar cuando los productos financieros cambian de una forma a otra, como cuando se compra una propiedad con ganancias ilícitas; los productos ilícitos originales han cambiado de forma, de dinero en efectivo a un bien raíz.
- Se produce un movimiento, cuando los mismos productos financieros cambian de localidad, como cuando los fondos son transferidos telegráficamente de una ciudad a otra, mediante contrabando de dinero en efectivo o envíos a través del correo.

Un empresario realiza los mismos tipos de conversiones o movimientos para su empresa. Por ejemplo: inversiones de capital, venta de productos, distribución de dividendos, pago de salarios, etc.

En el proceso de lavado de dinero, el criminal tiene la misma intención: ayudar a su negocio; sin embargo, las conversiones y movimientos del lavado de dinero le permiten disfrazar la verdadera procedencia ilegal de los fondos.

---

<sup>5</sup> Breglia Arias, Gauna Omar R., **“Código Penal y leyes complementarias”**, tomo II, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2001, Pág.750

## Etapas o fases en el lavado de dinero

En sentido general, el “lavado de dinero” es el conjunto de procedimientos usados para cambiar la identidad del dinero obtenido ilegalmente, a fin de que aparente haber sido obtenido de fuentes legítimas. Estos procedimientos incluyen disimular la procedencia y propiedad verdadera de los fondos y, generalmente, constan de cuatro etapas<sup>6</sup>:

- Obtención del dinero

Consiste en la recepción física de grandes cantidades de dinero en efectivo, en desarrollo y como consecuencia de actividades ilícitas.

- Depósito o acumulación

El dinero en efectivo derivado de su actividad criminal, supone la introducción dentro del sistema financiero, aprovechando especialmente el de los países que son exigentes en materia de reserva bancaria y poco exigentes en la identificación y registro de los clientes y sus operaciones.

- Encubrimiento

El lavador intenta separar los productos ilegales de su procedencia ilícita sometiéndolos a una serie de transacciones financieras complejas, diseñadas para burlar controles de auditoría, eliminar su rastro y proporcionar anonimato. El lavador espera con ello no sólo hacer la conexión más difícil, sino imposible de detectar.

- Integración

La última etapa consiste en proporcionar una aparente legitimidad a los ingresos derivados de actividades delictivas. Si el proceso es exitoso, la integración le permite ubicar el producto del lavado dentro de la economía legítima, convirtiendo el dinero líquido en bienes, tanto muebles como inmuebles, o en negocios de fachada.

---

<sup>6</sup> Slosse, Carlos A. Gamondés, Santiago, “**Lavado de activo de origen delictivo y financiación del terrorismo**”, Ed. La Ley, Bs. As., Agosto 2010.

Si bien, el blanqueo busca dar a los bienes producto de operaciones ilícitas, apariencia de legalidad, ese proceso nunca podrá darles tal carácter, ya que lo que originalmente es ilícito, no puede transformarse en lícito.

#### Algunos efectos del Lavado de dinero en la economía formal

Las consecuencias sociales, económicas y políticas de esta actividad delictiva son otras de las características relevantes que es importante remarcar.

Internacionalmente se sostiene que los grupos delictuales obtienen, a nivel mundial, volúmenes de negocios cercanos a los 500 mil millones de dólares norteamericanos por año. De ellos, alrededor de 250 mil millones constituirían ganancias que se derivan a distintas plazas. Por aplicación de tasas de interés de mercado se acumulan sumas que llegan a dimensiones macroeconómicas de gran relevancia<sup>7</sup>.

El lavado de dinero proveniente de ilícitos se presenta así como un punto de intersección entre la economía legal y la delictual, y a largo plazo predominan los efectos negativos de ese desarrollo, que exponen al Estado y a la sociedad a grandes peligros. Entre ellos se pueden enumerar:

a) La sustracción de fondos de la economía real y productiva, para la inversión en el aparato especulativo sin un fin económico, trae apareado una reducción de las tasas de crecimiento internacional.

b) Los movimientos de capital inducidos por el intento de lavar dinero no son promovidos por fundamentos económicos, sino que están inducidos por las diferencias de controles y regulaciones existentes entre los países. Estos movimientos se producen en direcciones opuestas a aquellas que serían esperables sobre las bases de fundamentos económicos.

c) Los bienes totales controlados por organizaciones criminales son de magnitud tal que la transferencia, aunque sea de una mínima fracción de ellos, de un país a otro puede tener consecuencias económicas importantes. En el ámbito nacional, grandes

---

<sup>7</sup> Resolución N° 311/2005 (BO 27/06/2005), "Normas sobre la actuación del contador público como auditor externo y síndico societario en relación con el lavado de activos de origen delictivo"



entradas y salidas de capital podrían influenciar significativamente sobre diferentes variables de la economía (tasas de cambio y de interés, y aún en los precios de determinados bienes). Asimismo podrían afectar la confianza y transparencia que deben tener los mercados de capitales.

d) Las agrupaciones delictivas invierten, sobre la base de su alto "flujo de caja", especialmente en sectores de prestación de servicios, expulsando así a las estructuras de producción tradicionales. Se pierden, entonces, las capacidades de producción de bienes, y aumenta la dependencia de las importaciones de los países, con efectos negativos para la balanza comercial y de pagos, y

e) La generación de un ambiente de corrupción generalizada en la sociedad pudiendo afectar el buen funcionamiento de las instituciones.

#### Concepto Secreto Fiscal

El secreto fiscal, que será tema de la primera parte del presente trabajo, en nuestro ordenamiento tributario se encuentra regulado por el artículo 101 de la ley 11683<sup>8</sup>, que reza:

**“Las declaraciones juradas, manifestaciones e informes que los responsables o terceros presentan a la AFIP, y los juicios de demanda contenciosa en cuanto consignen aquellas informaciones, son secretos”.**

“Los magistrados, funcionarios, empleados judiciales o dependientes de la AFIP, están obligados a mantener el más absoluto secreto de todo lo que llegue a su conocimiento en el desempeño de sus funciones sin poder comunicarlo a persona alguna, ni aún a solicitud del interesado, salvo a sus superiores jerárquicos”.

“Las informaciones expresadas no serán admitidas como pruebas en causas judiciales, debiendo los jueces rechazarlas de oficio, salvo en las cuestiones de familia, o en los procesos criminales por delitos comunes cuando aquéllas se hallen directamente relacionadas con los hechos que se investiguen, o cuando lo solicite el interesado en los juicios en que sea parte contraria el Fisco nacional, provincial o municipal y en cuanto la información no revele datos referentes a terceros”.

---

<sup>8</sup> Ley de procedimiento Tributario 11.683 (T.O 1998) B.O 20/07/1998

“Los terceros que divulguen o reproduzcan dichas informaciones incurrirán en la pena prevista por el artículo 157 del Código Penal, para quienes divulguen actuaciones o procedimientos que por la ley deben quedar secretos”.

El instituto del secreto fiscal en estudio encuentra su fundamento en el derecho a la libertad de intimidad, entendido como:

**“aquel por el cual todo individuo puede impedir que los aspectos privados de su vida sean conocidos por terceros o tomen estado público”<sup>9</sup>.**

Protege tanto el interés individual como el general, y garantiza a los particulares que sus declaraciones sólo revestirán una finalidad fiscal, quedando al margen de toda divulgación, no pudiendo ser utilizados en contra suya en juicios donde se debatan intereses particulares.

La ley acuerda sólo al Estado el derecho a conocer esa información sensible, propia de la esfera privada de los individuos que resulte tributariamente relevante para fiscalizar el adecuado cumplimiento de las obligaciones del contribuyente. De carecer los sujetos pasivos de tal garantía, sería dable esperar que se manifiesten de modo reticente, intentando mantener ocultos ciertos hechos que estando en manos de terceros pudieren perjudicarles, situación que sin duda redundaría negativamente sobre la recaudación tributaria.

Ariel Wolfsohn y Carla Schuster<sup>10</sup> han expuesto que la razón de la existencia del secreto fiscal “radica en la protección de los intereses del sujeto sobre el que se proyecta la trascendencia de las informaciones brindadas” de forma que éste encuentra la garantía de que las informaciones que sobre él se han facilitado a la Administración Pública, sea utilizada en exclusividad para los fines de los que fue solicitada y que el ámbito de intimidad que queda restringido en aras a la armonización

---

9 Malvestitti Daniel “**El Habeas Data y la Materia tributaria**”, Ed. AdHoc, Bs.As. 1998, Pág.195

10 Ariel Wolfsohn y Carla Schuster en “**El secreto fiscal: un derecho a la intimidad**”. Panorama internacional y nacional. P.E.T. N° 103, Bs. As, 15/02/1996. Pág. 10

con otros derechos e intereses protegidos, no se proyecte sino para lo que es estrictamente necesario en dicha armonización.

Desde esta perspectiva, el secreto fiscal importa una reglamentación del derecho a la libertad de intimidad, si bien, claro está, no es éste su único fundamento; pues además de un interés individual el dispositivo tutela un interés público: "la adecuada percepción de la renta pública"<sup>11</sup>, propiciando el cumplimiento voluntario de las obligaciones tributarias por parte del sujeto pasivo, con esa garantía de su no divulgación y eventual utilización en su perjuicio.

En síntesis el secreto fiscal protege tanto un interés individual como un interés general y ambos son el fundamento de su existencia, extremo que el intérprete no debe olvidar a la hora de establecer sus alcances.

#### Concepto Secreto Profesional

Sostiene Genoro: **"El secreto nace de un acto voluntario o legal de una persona, quien deposita en otra la confianza al divulgarle hechos que pretende no trasciendan o sean conocidos por otras personas"**

**..."Así podemos decir que el secreto profesional es la información de naturaleza reservada que se obtiene con motivo o en ocasión del ejercicio de ciertas actividades o de la situación social determinada en que se encuentra la persona"** <sup>12</sup>

En palabras de López Mesa<sup>13</sup> "La exigencia de secreto tiene una gran dimensión social, que normalmente coloca al obligado a resguardo de la persecución criminal; el secreto porta una gran importancia social, porque él representa la confianza indispensable para ciertas relaciones. El significa para el orden social que la discreción y el silencio están asegurados puesto que tales revelaciones se inscriben en una particular relación de confianza. Es en ese sentido que los médicos, los abogados y

---

<sup>11</sup> Suprema Corte Nacional, Rev. La Ley, T. 103, Pág. 408

<sup>12</sup> Genoro, Raúl H., **"El Secreto Profesional y la Ética"**, Revista D & G Profesional y Empresaria, Setiembre de 2001, T. II, N° 24, Pág. 863 y 864

<sup>13</sup> López Mesa, Marcelo, **"Responsabilidad profesional. Su actualidad en el derecho europeo actual"**, Ed. La Ley 23/06/2004, Pág. 1 y sigtes

los sacerdotes fueron los primeros en ser reconocidos como depositarios de tales secretos, no para que sus funciones se beneficiaran con una legitimidad superior a otras, sino porque ellas representan mecanismos útiles para la misma sociedad".

Toda persona que acepta libremente un secreto, asume la obligación moral de conservarlo; en razón de ello, la violación de secretos ha sido objeto de reproche universal. Y cuando se trata ya no se un simple secreto revelado a un tercero, sino del "secreto profesional" interviene la ley, recogiendo el principio ético, lo preserva al máximo y regula que su violación constituye un ilícito<sup>14</sup>, siempre que no haya habido justa causa de revelación.

A ello se agrega que, en tanto el profesional de ningún modo resulta ser el dueño de la información que recibe con motivo de sus incumbencias, así como no puede divulgarla hacia terceros tampoco debe retacearle al cliente el conocimiento de su situación<sup>15</sup>.

Uno de los rasgos más distintivos de la relación contractual formalizada entre el profesional y su cliente es la confianza, razón por la cual suele integrarse a la relación jurídica entre las llamadas "convenciones fiduciarias", en las que "la confianza mutua entre ambas partes es un elemento básico e insustituible."<sup>16</sup>

Si este elemento no existe o se ve afectado por alguna cuestión ajena, se dificulta la tarea del profesional quien seguramente no contará con toda la información necesaria para el buen manejo de la cuestión encomendada.

En otras palabras, entre el profesional y su cliente debe imperar un clima de tanta confianza y credibilidad, que lleve a este último a poner en conocimiento del primero -a través de una comunicación sin retaceos ni reservas-, todo el caudal de información posible, con la finalidad de facilitar la labor que le ha sido confiada.

---

<sup>14</sup> Artículo 156 CP

<sup>15</sup> legal, estado contable, estado de salud, según se trate en cada caso

<sup>16</sup> López Miró, Horacio G "Las pruebas confesional y testimonial, el secreto profesional y el privilegio de confidencialidad" Revista La Ley Litoral 1999

## Garantías Constitucionales

Para precisar el concepto de Garantías, primero deberíamos aclarar que son los derechos.

El autor Sagues Néstor define a los derechos como:

**“... facultades reconocidas fundamentalmente a los hombres. Los derechos que se consideran inherentes al hombre por su calidad de persona se denominan derechos naturales del hombre, y ahora también derechos personales o derechos humanos”<sup>17</sup>.**

La Organización de Naciones Unidas define a los Derechos Humanos de la siguiente manera:

**“Los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles”<sup>18</sup>.**

Los derechos humanos universales están a menudo contemplados en la ley y garantizados por ella, a través de los tratados, el derecho internacional, los principios generales y otras fuentes del derecho internacional. El derecho internacional de los derechos humanos establece las obligaciones que tienen los gobiernos de tomar medidas en determinadas situaciones, o de abstenerse de actuar de determinada forma entre otras, a fin de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de los individuos o grupos.

Ahora que se ha dado la definición de los derechos, podemos establecer que son las garantías. Según el autor Bidart Campos:

---

<sup>17</sup> Sagues Néstor P., **“Amparo, habeas data y habeas corpus en la reforma constitucional”**, Ed. La Ley, 1994, Pág. 1157

<sup>18</sup> Oficina del alto comisionado para los Derechos Humanos en: <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>

**“Las garantías son instituciones o procedimientos de seguridad creados a favor de las personas, para que dispongan de los medios que hacen efectivo el goce de sus derechos subjetivos”<sup>19</sup>.**

Las Garantías constitucionales son aquellos derechos garantizados con rango constitucional que se consideran como esenciales en el sistema político que la Constitución funda y que están especialmente vinculados a la dignidad humana. Es decir, son aquellos derechos que dentro del ordenamiento jurídico disfrutan de un estatus especial en cuanto a garantías (de tutela y reforma).

A continuación analizaremos la Constitución, en la cual se encuentran tuteladas las garantías de la Ley 11.683 y 25.246

La Constitución de la Nación Argentina, que rige actualmente en la República Argentina fue aprobada por una asamblea constituyente hecha en la Ciudad de Santa Fe en el año 1853. Esta Constitución ha sido reformada siete veces, siendo la última llevada a cabo en 1994.

El texto constitucional consta de un preámbulo y dos partes normativas:

- Primera parte: Declaraciones, Derechos y Garantías (arts. 1-43).
- Segunda parte: Autoridades de la Nación (arts. 44-129).

Asimismo tienen rango constitucional en virtud del Art. 75 inciso 22, los siguientes tratados internacionales:

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.
- Declaración Universal de Derechos Humanos.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto San José de Costa Rica".
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo.
- Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

---

<sup>19</sup> Bidart Campos, Germán **“Habeas data y secreto fiscal”**, Ed. La Ley, Suplemento de derecho Constitucional, 15/02/99.

- Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial.
- Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.
- Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.
- Convención Sobre los Derechos del Niño.
- Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (agregada en 1997).<sup>20</sup>
- Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad (agregada en 2003).<sup>21</sup>

La Constitución posee carácter de norma suprema, y por lo tanto, su cumplimiento ha de estar garantizado por el ordenamiento jurídico en su funcionamiento cotidiano. Asegurar que no se viole la norma constitucional con los actos de los poderes constituidos es el Control de Constitucionalidad<sup>22</sup>.

Kelsen (jurista, político y filósofo del derecho austríaco de origen judío) creó una pirámide normativa, el mismo es un sistema de jerarquía de las normas que sustenta la doctrina positivista, según la cual toda norma recibe su valor de una norma superior.

Gráficamente tomaría esta forma:

---

<sup>20</sup> Por Ley 24.820, publicada el 29 de mayo de 1997, el Congreso de la Nación otorgó jerarquía constitucional a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de la Constitución Nacional.

<sup>21</sup> Por Ley 25.778, aprobada el 20 de agosto de 2003, el Congreso de la Nación Argentina otorgó jerarquía constitucional a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad.

<sup>22</sup> Bidart Campos, Germán J. **“Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino”**. Ed. Ediar 2007. Tomo 5. Buenos Aires.



La pirámide kelsiana, consiste en categorizar a las diferentes clases de normas ubicándolas en una forma fácil de distinguir cual predomina sobre las demás, por ejemplo: Constitución, ley, decreto ley, ordenanza etc.

Esta pirámide representa gráficamente la idea del sistema jurídico escalonado. De acuerdo con Kelsen, el sistema no es otra cosa que la forma en que se relacionan un conjunto de normas jurídicas y la principal forma de relacionarse, dentro de un sistema, es sobre la base del principio de jerarquía. O sea, las normas que componen un sistema jurídico se relacionan unas con otras de acuerdo con el principio de jerarquía<sup>23</sup>.

Si imaginamos una pirámide escalonada: en la cúspide de la misma se situaría la Constitución, en el escalón inmediatamente inferior las leyes, en el siguiente escalón inferior los reglamentos y así sucesivamente hasta llegar a la base de la pirámide, compuesta por las sentencias (normas jurídicas individuales).

Cuanto más nos acercamos a la base de la pirámide, el escalón es más ancho, es decir, hay un mayor número de normas jurídicas. Así, el escalón superior es muy pequeño, pues Constitución sólo hay una, el escalón por debajo es más ancho (porque

---

<sup>23</sup> Frosini, Vittorio “**Kelsen y las interpretaciones de la soberanía**”. Revista Española de Derecho Constitucional (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales) 1991, Pág. 61-74.



hay más leyes que "constituciones"), el siguiente más ancho que el anterior (porque hay más reglamentos que leyes) y así sucesivamente.

Ahora bien, por encima de la Constitución y, por ende, fuera de la pirámide, se encontraría la norma básica o fundamental. La pirámide sirve para reflejar la idea de validez (cada escalón es una especie de eslabón de la cadena de validez) dentro del sistema, pero quien otorga validez al sistema en sí es la norma fundamental. Ésta no es una norma positiva, sino una norma hipotética, una norma presupuesta o, en última instancia, una norma ficticia. Es una ficción para evitar que la cadena de validez produzca una regresión hasta el infinito. Esta norma presupuesta vendría a decir: "La Constitución y el resto de normas emanada de ella son obligatorias"<sup>24</sup>

### Colisión Normativa

En caso de que dos normas jurídicas tuvieran un contenido incompatible entre sí, se produce la llamada colisión normativa. El ejemplo más ampliamente utilizado para ilustrar una colisión normativa, pasa por concebir una situación en la que una norma ordenase la realización de un determinado comportamiento, y a la vez, otra norma distinta prohibiera la realización de tal comportamiento.

Para resolver las colisiones entre normas, acorde al principio de coherencia del ordenamiento jurídico, se recurre a una serie de criterios que establecen qué norma prevalece, y qué norma se ve derogada.<sup>25</sup>

- Jerarquía: La jerarquía normativa supone la existencia de normas de distinto rango, de manera que aquella que esté en un peldaño superior de la escala, destruye a la norma inferior.
- Temporalidad: En el supuesto de que dos normas de igual rango sufran una colisión normativa, la norma posterior en el tiempo deroga a la norma anterior.

---

<sup>24</sup> Kelsen Hans "Teoría pura del derecho", Ed. Colihue 2009, Pág. 853

<sup>25</sup> Dalla Via, Miguel Ángel, "Manual de Derecho Constitucional". Ed. Lexis Nexis, 2004 1ª Edición, Buenos Aires. Pág. 56-62

- Especialidad: En el caso de que existan dos normas de igual rango sufriendo una colisión, aquella norma que busque la regulación más específica de la materia prevalece sobre la norma más general.
  
- Prelación axiológica: debería aplicarse aquella norma que esté tutelando un derecho superior en la escala de valores constitucional (por ejemplo el derecho a la vida es superior a la de propiedad).

## DESARROLLO DEL TRABAJO

# “ANÁLISIS DE LA LEY 25.246, SECRETO FISCAL Y PROFESIONAL”

## Antecedentes del lavado de dinero a nivel Nacional e Internacional

El lavado de dinero en la legislación Argentina no comenzó con la ley 25.246, sus antecedentes fueron la Ley de Drogas 23.737<sup>26</sup> del año 1989, la misma creó por primera vez en la Argentina el delito de lavado de dinero, con la aclaración de que únicamente comprendía el lavado de dinero proveniente del narcotráfico o delitos conexos. El legislador argentino tomó el mandato de la Convención de Naciones Unidas sobre Prevención del Tráfico Ilícito de Estupefacientes<sup>27</sup>, donde todos los países signatarios asumieron el compromiso de crear en sus legislaciones internas el delito de lavado de dinero.

El artículo 25 de la ley 23.737, derogado por el artículo 29 de la ley nueva 25.246, estuvo vigente durante doce años en la República Argentina. Sin embargo, si uno compulsa los repertorios de jurisprudencia para tratar de encontrar antecedentes donde la aplicación del artículo 25 de la Ley de Drogas haya permitido arribar a una sentencia condenatoria por lavado de dinero proveniente del narcotráfico, se va a encontrar con que no los hay.<sup>28</sup>

Hay una única sentencia condenatoria dictada por un Tribunal Oral Federal de San Martín<sup>29</sup> que quedó firme porque el recurso de casación, a través del cual se perseguía la revisión de la condena impuesta en el juicio oral, fue declarado mal concedido. De manera tal que no se pudo conocer cuál era el criterio del derecho judicial sobre los alcances de la figura en la ley derogada.

Si bien el delito estaba acotado a los casos en que el delito previo era el narcotráfico, pareciera que el lavado de dinero en la década de los noventa, como actividad del crimen organizado transnacional, ha tenido una incidencia en el desarrollo de las economías en el planeta.

---

<sup>26</sup> Ley de Drogas B.O 10 de Octubre de 1989

<sup>27</sup> Convención realizada en Viena el 25 de Noviembre de 1988

<sup>28</sup> D'Albora, Francisco J. “**Lavado de dinero**”, Conferencia realizada el 7 de Noviembre del 2001, en el Salón de Conferencias del Colegio Público de Abogados de Capital Federal

<sup>29</sup> Recurso de Cámara Federal de Apelaciones de San Martín N° 414/96 del 24 de Febrero de 1981

La conclusión entonces es que el sistema creado por la ley anterior no fue eficaz para aprehender el fenómeno y para permitir que las cuestiones vinculadas al lavado de dinero con matices delictivos, acotados en el régimen de la ley anterior a los originados en el narcotráfico o delitos conexos, pudiesen convertirse en sentencias condenatorias.

La Ley 25.246 sancionada en mayo del 2000, toma la experiencia del desarrollo del tema en el mundo durante la década de los noventa. Uno de los temas que más seduce a los técnicos que se ocupan de la materia es que el desarrollo del fenómeno y de los instrumentos jurídicos para hacerle frente no tiene más de diez o quince años de antigüedad.

Entre los antecedentes internacionales más destacados se encuentran:

En primer lugar se ubica el “**Grupo de Acción Financiera Internacional**”<sup>30</sup>, el GAFI o FATF, por su sigla en inglés, que se crea sobre la base de otro grupo internacional que es la OCDE, la “**Organización de Comercio y Desarrollo**”<sup>31</sup>, que nuclea a las economías más importantes del planeta.

Este grupo internacional, la OCDE, tiene sede permanente en París y a comienzos de los noventa se planteó que las economías más fuertes, las más desarrolladas del mundo, eran las que se veían más afectadas por los mecanismos de lavado de dinero.

A partir de ahí se creó, en el seno de la OCDE, el GAFI, que tiene algunas características que son interesantes. En primer lugar, el GAFI es un grupo cerrado, esto significa que no admite la incorporación de nuevos miembros. Hasta junio del año 2000 tenía veintiséis miembros y lo que hacía era propiciar la creación de subgrupos regionales sobre la base de ciertas pautas.

En el año 1999 y a comienzos del 2000, se planteó que su integración con veintiséis países, toda la Unión Europea, Canadá, Estados Unidos, las principales economías del planeta, no reflejaba la realidad del mundo globalizado. En realidad, la

---

<sup>30</sup> El GAFI fue creado en la cumbre del grupo de los siete países más desarrollados (G-7) celebrado en París en julio de 1989

<sup>31</sup> La OCDE nació de la Organización Europea de Cooperación Económica (OECE), la cual se creó en 1947 con el apoyo de los Estados Unidos y Canadá para coordinar el plan Marshall para la reconstrucción de Europa tras la Segunda Guerra Mundial

OCDE se creó en torno al Grupo de los Siete, pero lo que tiene como característica principal es que nuclea las economías más desarrolladas del planeta.

Cuando se consideró que no representaba la realidad del mundo globalizado, se postuló la incorporación de otros siete países, en un período relativamente prolongado, para poder tener representación planetaria.

El crimen organizado transnacional es la contracara de la globalización. De esta manera se propició la incorporación a los países de la Unión Europea: Canadá, Estados Unidos, y de países de la dimensión de China, Sudáfrica, Rusia, Israel y se consideró que en América debía aumentarse el grupo de países miembros con países que tuviesen sistemas jurídicos diferentes a los anglosajones. Se pensó en México, que es socio de los Estados Unidos en el NAFTA, en Brasil que es el país más grande en términos geográficos luego de los Estados y se pensó en la República Argentina.

Cuando se creó el GAFI, lo primero que se hizo fue desarrollar un documento base, que ha sido el documento marco de todas las leyes de lavado de dinero en el planeta, conocido como **“Las Cuarenta Recomendaciones del GAFI”**.

La ley argentina, en la parte que se corresponde con el mecanismo de prevención y contralor, tiene las herramientas principales desarrolladas en “Las Cuarenta Recomendaciones del GAFI”. Pero el GAFI, promediando los noventa, desarrolló otro documento que se conoce como “Los Veinticinco Criterios”, que produjo un giro de ciento ochenta grados y volvió a potenciar el tema de lavado de dinero a nivel mundial.

“Los Veinticinco Criterios” son una serie de parámetros en virtud de los cuales los países miembros del GAFI evalúan a los países que no lo son con relación al cumplimiento en sus legislaciones internas a los parámetros fijados por el GAFI en “Las Cuarenta Recomendaciones”.

Lo primero que cualquiera podría pensar, así bien lo expresó Francisco de D Alhora es:

**“¿Por qué razón un grupo del que no soy miembro me va a evaluar? Como los países miembros del GAFI son los países más importantes del planeta, a través de los cuales gira algo así como el 85% de la economía a escala mundial,**

**los países que no adoptan las recomendaciones del GAFI se ven seriamente marginados del contexto planetario.”<sup>32</sup>**

Con la creación de este segundo instrumento, “Los Veinticinco Criterios”, el GAFI va un paso más allá y comienza a elaborar, a partir de junio del año 2000, la “Nómina de Países y Territorios no Cooperativos en materia de Lavado de Dinero”. Esta lista se elabora por primera vez en el plenario de junio del 2000 con las siguientes características: los veintinueve miembros del GAFI evaluaron por región a los restantes países del planeta.

A continuación se detallan los países que se encontraron en su momento en la Lista de Países No Cooperadores del GAFI. A la fecha ninguno de los países detallados en el cuadro se encuentra incluido en dicha lista, ya que cada uno de ellos cumplieron con los requisitos exigidos por dicho organismo internacional.

Jun 2000	Jun 2001	Sept 2001	Jun 2002	Oct 2002	Mar 2003	Nov 2003	Feb 2004	Jul 2004	Feb 2005	Oct 2005	Jun 2006	Oct 2006
<i>Cantidad de Países</i>												
15	17	19	15	11	10	9	7	6	3	2	1	0
Bahamas	Islas Cook	Islas Cook	Islas Cook	Islas Cook	Islas Cook	Islas Cook	Islas Cook	Islas Cook	Myanmar	Myanmar	Myanmar	
Islas Caiman	Dominica	Dominica	Dominica	Egipto	Egipto	Egipto	Guatemala	Indonesia	Nauru	Nigeria		
Islas Cook	Egipto	Egipto	Egipto	Granada	Guatemala	Guatemala	Indonesia	Myanmar	Nigeria			
Dominica	Guatemala	Granada	Granada	Guatemala	Indonesia	Indonesia	Myanmar	Nauru				
Israel	Hungría	Guatemala	Guatemala	Indonesia	Myanmar	Myanmar	Nauru	Nigeria				
Libano	Indonesia	Hungría	Indonesia	Myanmar	Nauru	Nuru	Nigeria	Filipinas				
Liechtenstein	Israel	Indonesia	Islas Marshall	Nauru	Nigeria	Nigeria	Filipinas					
Islas Marshall	Libano	Israel	Myanmar (Burma)	Nigeria	Filipinas	Filipinas						
Nauru	Islas Marshall	Libano	Nauru	Filipinas	St. Vincent & Las Granadinas	Ucrania						
Niue	Myanmar (Burma)	Islas Marshall	Niue	St. Vincent & Las Granadinas	Ucrania							
Panamá	Nauru	Myanmar (Burma)	Nigeria	Ucrania								
Filipinas	Niue	Nauru	Filipinas									
Rusia	Nigeria	Niue	Rusia									
St. Kitts & Nevis	Filipinas	Nigeria	St. Vincent & Las Granadinas									
St. Vincent & Las Granadinas	Rusia	Filipinas	Ucrania									
	St. Kitts & Nevis	Rusia										
	St. Vincent & Las Granadinas	St. Kitts & Nevis										
		St. Vincent & Las Granadinas										
		Ucrania										

Fuente: Libro de estudios Estándares Internacionales de Cumplimiento Antilavado (ACAMS)

Argentina ingresó al GAFI en junio del 2000 porque en mayo finalmente se sancionó la ley 25.246 que fue consecuencia de un trámite parlamentario sumamente extenso y discutido.

<sup>32</sup> D' Alborn, Francisco J. “El delito de legitimación de activos provenientes de ilícitos”, Ed. Ad hoc Bs. As. 2006 Pág. 118.

## La Argentina frente al GAFI – El informe del año 2010

Durante el mes de octubre del año 2010, y en el marco de la Reunión Plenaria del Grupo de Acción Financiera Internacional, se dio a conocer el Informe de Evaluación Mutua de la República Argentina, correspondiente a la Tercera Ronda de Evaluaciones.

Las conclusiones emitidas por el grupo internacional se refirieron a las medidas contra el Lavado de Dinero y la Financiación del Terrorismo vigentes en la Argentina al momento de la visita del grupo de evaluadores, que se llevó a cabo entre el 16 y el 27 de noviembre de 2009.

Las 40+9 Recomendaciones elaboradas por el GAFI en 1990 y reformadas en 1996 y 2003 generan una fuerte expectativa en los estados miembros en cuanto a su adopción, independientemente de la sanción que genere su incumplimiento. Es decir que, la inobservancia de estas normas no deriva en una sanción directa o enjuiciamiento ante tribunales internacionales, sino en la activación de "mecanismos de coacción indirectos" sobre el estado incumplidor, fundamentalmente el hecho de ser incluido en la lista de jurisdicciones no cooperantes, lo cual conlleva un perjuicio económico y reputacional a ese Estado.

En ese marco, el proceso de Evaluaciones Mutuas se ha desarrollado para determinar el grado de cumplimiento de estos estándares en virtud de que los estados miembros han formado un Memorando de Entendimiento en el que manifiestan su consentimiento de participar no sólo del dictado, adaptación y efectivo cumplimiento de los mismos, sino también en un proceso evaluativo periódico que permite analizar el grado de cumplimiento<sup>33</sup>.

En base a ello, los criterios para evaluar el nivel de observancia de los estados respecto de los estándares que establecen las 40 Recomendaciones sobre Lavado de Dinero y las 9 Recomendaciones Especiales sobre Financiación de Terrorismo, se encuentran delineados en la Metodología del GAFI del año 2004<sup>34</sup>. Allí se explica que una recomendación se puede calificar como cumplida, cuando la recomendación fue completamente observada en relación al criterio esencial<sup>35</sup>; mayormente cumplida, cuando existen deficiencias menores pero la mayor parte de los criterios esenciales se

---

<sup>33</sup> Marteau, Juan Félix "**Lavado de dinero: estandarización y criminalización, Notas para una política criminal contra el crimen financiero en la Argentina globalizada**", Ed. La Ley, Bs. As. Suplemento Actualidad, 6 de julio de 2010.

<sup>34</sup> <http://www.fatf-gafi.org/dataoecd/16/54/40339628.pdf>

<sup>35</sup> Son aquellos elementos esenciales que deben estar presentes a fin de demostrar el cumplimiento completo con los elementos obligatorios de las Recomendaciones, que se encuentran detallados en la Metodología.



encuentran debidamente cumplidos; parcialmente cumplida, cuando el estado ha tomado algunas medidas de fondo y cumple con algunos de los criterios esenciales; no cumplida cuando existen graves deficiencias y no se cumple la mayoría de los criterios esenciales y no aplicable, cuando determinado requisito no es compatible con las características estructurales, jurídicas o institucionales de un país, por ejemplo que determinada entidad financiera sea inexistente.

Una vez que se adoptan las evaluaciones pueden existir tres tipos de procesos de seguimiento. El primero, la actualización bianual (para los miembros a los cuales no se les asignó un seguimiento intensivo ni regular) que consiste en la presentación de dos informes de actualización sobre la adopción de medidas para enfrentar las deficiencias detectadas por la evaluación (en las recomendaciones calificadas como Parcialmente Cumplidas y No Cumplidas), comenzando como máximo dos años después de la discusión de la Evaluación Mutua. El segundo, es el seguimiento regular, en los casos que las recomendaciones 1, 5, 10, 13 o las especiales II o IV sean calificadas como parcialmente cumplidas o no cumplidas o cuando el plenario lo decida. En este tipo de seguimiento, el plenario decide qué medidas de seguimiento adoptar y los tiempos en los que deben llevarse a cabo. Por último, el seguimiento reforzado (generalmente para las jurisdicciones no cooperantes) cuando el incumplimiento de las recomendaciones es muy serio. La adopción de este procedimiento tiene las siguientes consecuencias: el presidente del GAFI emite una carta al Estado llamando la atención sobre el incumplimiento en cuestión; se envía una misión al país para reforzar este mensaje; el GAFI emite un comunicación formal para alertar que la jurisdicción no cumple suficientemente con las recomendaciones y aconsejando las medidas pertinentes a ser tomadas; y finalmente se puede llegar a la suspensión y hasta la revocación de la membresía del GAFI para el estado incumplidor<sup>36</sup>.

#### Conclusiones centrales realizadas por el GAFI

Como primera conclusión, esta Evaluación declara que desde la última evaluación finalizada en junio de 2004, la Argentina no realizó un progreso adecuado para abordar las deficiencias existentes en el sistema anti-Lavado de Dinero y Financiación de Terrorismo, y que las medidas preventivas y legales que se adoptaron carecen de efectividad.

---

<sup>36</sup> Plee, María Celeste “**La tercera evaluación mutua del GAFI: La situación actual del sistema Argentino de prevención de lavado de dinero conforme a los estándares internacionales**” Ed. La Ley, Enfoque Febrero 2012

Asimismo, el organismo sostuvo que existe una falta de coordinación adecuada entre las autoridades competentes locales y una superposición de las competencias de determinados organismos, al igual que una serie de requisitos contradictorios: en forma vertical, en los textos normativos aplicables a los distintos sectores financieros, y en forma horizontal en los distintos sectores del sistema financiero.

Respecto a la tipificación del lavado de dinero, refiere el informe que si bien el lavado de dinero se encuentra tipificado mediante la ley 25.246 que modificó el Código Penal, existen una serie de deficiencias técnicas que han subsistido desde la Evaluación Mutua de 2004. En definitiva, el delito de lavado de dinero no está siendo efectivamente implementado, por cuanto aún no existe condena bajo la ley 25.246<sup>37</sup> y porque no se dirigen las investigaciones hacia el producto del delito. En este punto, se destaca también que la actuación de la UIF sigue estando limitada a un número de delitos precedentes y sólo en relación con actividades de lavado de activos.

Las reformas del Código Penal de 2007<sup>38</sup> tipifican el financiamiento de algunas organizaciones terroristas, sin embargo estas normas no se ajustan completamente con la Recomendación Especial II; así como tampoco ha habido ninguna investigación o condena en materia de financiación del terrorismo. Las medidas destinadas a congelar fondos relacionados con organizaciones terroristas dependen principalmente de procedimientos penales ordinarios que son ineficientes para congelar sin demora dichos fondos, y por lo tanto deberían ser mejorados.

Respecto al sector financiero, sostuvo el GAFI que las medidas legales preventivas son básicas y limitadas a las disposiciones generales de identificación de la clientela, conservación de registros y requisitos para reportar operaciones inusuales (en nuestro país, Reportes de Operaciones Sospechosas). Dichas medidas se complementan con aquellas dictadas por los tres organismos supervisores del sistema financiero (CNV, SSN y BCRA) y por la UIF. En concreto, respecto a las normas del BCRA —que se aplican a bancos y casas de cambio— refiere el informe que son más detalladas y cubren más aspectos de las Recomendaciones. Sin embargo, subsisten algunas deficiencias aplicables a todos los sectores, como por ejemplo la falta de requisitos adecuados para beneficiarios finales, personas políticamente expuestas, corresponsalía bancaria y los supuestos de actuación por cuenta de terceros.

---

<sup>37</sup> Si bien al momento de la misión del GAFI no existían condenas por el delito de lavado de dinero bajo el régimen de la ley 25.246, el 15/12/10 el Tribunal Oral Federal N° 2 de Córdoba dictó la primera condena por este delito respecto de María Eugenia Rodríguez, Julio Guillermo Vallejo y Gonzalo Maximiliano Vallejo, que se encargaban de insertar en la economía formal el dinero obtenido por la venta de cocaína y marihuana en la capital cordobesa.

<sup>38</sup> Ley 26.268, publicada en el B.O. el 5/7/2007, que agrega al Código Penal el Capítulo VI sobre Asociaciones ilícitas terroristas y financiación del terrorismo (Arts. 213 tercero y cuarto)

En cuanto al régimen de supervisión de las entidades financieras, el mismo preocupa al organismo evaluador, en particular en relación al sector bursátil y de seguros. Ninguno de los supervisores, así como tampoco la UIF, tienen facultades específicas para supervisar el cumplimiento de las obligaciones de información de estas entidades financieras. Las facultades legales de los supervisores no han sido actualizadas recientemente y están limitadas (en el caso de la CNV y la SSN) a controles prudenciales; sus facultades de supervisión y sanción no están delineadas claramente y no son efectivas o directamente son inexistentes (como en el caso de corredores de bolsa). Asimismo, los supervisores bursátiles y del sector seguros carecen de recursos para cumplir con esta tarea en forma eficaz.

El régimen concerniente a los reportes de operaciones sospechosas también presenta preocupaciones a los evaluadores, tanto respecto a las disposiciones legales cuanto a la falta de efectividad: las obligaciones de información cubre un pequeño número de delitos precedentes, la obligación de reporte de operaciones relacionadas con la financiación del terrorismo está implícita y la calidad de los ROS no permite que la UIF realice un adecuado análisis financiero a fin de lograr persecuciones exitosas.

En cuanto a las Actividades y Profesiones no Financieras Designadas<sup>39</sup>, se refiere que los casinos, escribanos públicos y contadores son sujetos obligados según la ley 25.246, por lo cual deben cumplir con las medidas limitadas de debida diligencia del cliente que prevé la norma mencionada. Sin embargo, la ausencia de supervisión y sanción ante eventuales incumplimientos condiciona la eficacia de estas medidas.

Respecto a la cooperación internacional, más concretamente en relación a la asistencia legal mutua, los evaluadores sostuvieron que si bien la Argentina posee las autoridades adecuadas para que ésta se lleve a cabo, la asistencia se ve condicionada por: las normas de doble incriminación penal relacionadas con ciertas actividades de Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo, que pueden impedir la asistencia y los mecanismos procesales para tramitar los pedidos, los cuales pueden implicar demoras.

Para finalizar, se hizo referencia a las principales recomendaciones que se hacen a nuestro país en relación con las fallas del sistema detectadas: abordar las deficiencias técnicas de los delitos de Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo y perseguir el delito de Lavado de Dinero mas proactivamente, así como también dirigir las investigaciones hacia el producto del delito; reforzar el marco normativo para

---

<sup>39</sup> En esta categoría están incluidos los siguientes sujetos: casinos y operadores de juegos de suerte y azar, agentes inmobiliarios, comerciantes de metales preciosos, comerciantes de piedras preciosas, abogados, notarios y otros profesionales jurídicos independientes y contadores. Se refiere a los profesionales que trabajan solos, en sociedad o empleados dentro de firmas de profesionales.

el congelamiento de activos relacionados con actividades de Financiación del Terrorismo; reforzar las facultades de la UIF para analizar casos relacionados con toda la gama de delitos precedentes y todas las actividades de Lavado de Dinero; actualizar las normas del sector financiero para establecer expresamente la sanción y supervisión y mejorar los aspectos de cooperación internacional; armonizar y actualizar las obligaciones de debida diligencia de la clientela para entidades financieras; extender las obligaciones de anti-Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo a instituciones financieras; proporcionar recursos adecuados para todos los organismos competentes en materia de LD-FT y otorgar más autoridad a la oficina de Coordinación Representación Nacional para que coordine de manera mas efectivas las políticas en materia de Anti- LD y FT.

En virtud del nivel de cumplimiento de las Recomendaciones se puede decir que nuestro país ha obtenido los siguientes ratings: **2 recomendaciones cumplidas; 26 parcialmente cumplidas; 20 no cumplidas y una mayormente cumplida.**

Como puede apreciarse de la lectura del informe, la situación de la Argentina es crítica en términos de su responsabilidad de cumplimiento con las normas internacionales Anti- LD y FT frente a la comunidad internacional. Tal como se ha descrito anteriormente, existen tres procedimientos de seguimiento, y el GAFI reunido en pleno durante el mes de octubre de 2010, ha elegido para tratar el caso de Argentina el seguimiento reforzado, que se utiliza para los casos de los países que no aplican las 40+9 Recomendaciones o no las aplican en forma suficiente.

### Cambios introducidos en la Ley de Lavado de Dinero

Con fecha 22 de junio de 2010 el Poder Ejecutivo remitió al Congreso Nacional el proyecto de modificación de Ley, ingresando al poder Legislativo el día 23 de Junio por el cual se promueven modificaciones a la Ley 25.246, que se convirtió en Ley el 1 de Junio de 2011, por la Ley 26.683<sup>40</sup> sancionada el 01/06/2011.

La nueva norma encaró tres grupos de reformas<sup>41</sup>:

---

<sup>40</sup> Ley 26.683 publicada en el BO 21/06/2011

<sup>41</sup> El ministro de Justicia y Derechos Humanos Julio Alak, luego de que se realizaran las reformas participó de una reunión plenaria del GAFI, donde se solicitó “que se concluya con el proceso de seguimiento intensivo que realiza sobre la Argentina desde 2010, dado que se han cumplido plenamente con el Plan de Acción que se presentó en febrero de 2011”

- Las que afectan al Código Penal (arts. 1º al 6º de la nueva ley)
- Las modificatorias de la ley precedente 25.246 (arts. 7º al 24º)
- Introducción de un art. Autónomo el 25º, concerniente a la negativa de que la UIF pueda actuar como parte querellante; finalmente vetado por el decreto 825/2011, restituyéndole aquella facultad.

Aspectos relevantes de los cambios introducidos por la nueva Ley 26.683

ARTICULO 14. — Sustitúyese el artículo 14 de la ley 25.246 y sus modificatorias, por el siguiente:

Artículo 14: La Unidad de Información Financiera (UIF) estará facultada para:

1. Solicitar informes, documentos, antecedentes y todo otro elemento que estime útil para el cumplimiento de sus funciones, a cualquier organismo público, nacional, provincial o municipal, y a personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, todos los cuales estarán obligados a proporcionarlos dentro del término que se les fije, bajo apercibimiento de ley.

**“En el marco del análisis de un reporte de operación sospechosa los sujetos contemplados en el artículo 20 no podrán oponer a la Unidad de Información Financiera (UIF) el secreto bancario, fiscal, bursátil o profesional, ni los compromisos legales o contractuales de confidencialidad”.**

ARTICULO 20. — Obligados a informar a la Unidad de Información Financiera

Inciso 17: **"Los profesionales matriculados cuyas actividades estén reguladas por los consejos profesionales de ciencias económicas"**

Las actividades en cuestión incluyen solamente el dictamen sobre estados contables o la integración de sindicaturas en sociedades comerciales.

#### Controversias con el Secreto Fiscal

Ante las nuevas modificaciones introducidas ahora la Unidad de Información Financiera (UIF) está facultada para solicitar información a un punto tal que no se podrá oponer "el secreto fiscal o profesional, ni los compromisos legales o contractuales de confidencialidad" para no suministrar los datos requeridos.

Es decir, ante un pedido formulado por el organismo nadie podrá oponérsele. En este sentido, ni siquiera la AFIP, en principio, podría hacer valer la Ley de Procedimiento Tributario (Ley 11.683), tal como lo hacía hasta ahora.

Teresa Gómez, socia del estudio Harteneck, Quian, Teresa Gómez & Asociados, analizó este punto y señaló que **"la Ley de Procedimiento Tributario tiene establecido y garantizado el secreto fiscal en su artículo 101"**<sup>42</sup>.

**ARTÍCULO 101.- Las declaraciones juradas, manifestaciones e informes que los responsables o terceros presentan a la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, y los juicios de demanda contenciosa en cuanto consignent aquellas informaciones, son secretos.**

"Los magistrados, funcionarios, empleados judiciales o dependientes de la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, están obligados a mantener el más absoluto secreto de todo lo que llegue a su conocimiento en el desempeño de sus funciones sin poder comunicarlo a persona alguna, ni aun a solicitud del interesado, salvo a sus superiores jerárquicos".

"Las informaciones expresadas no serán admitidas como pruebas en causas judiciales, debiendo los jueces rechazarlas de oficio, salvo en las cuestiones de familia, o en los procesos criminales por delitos comunes cuando aquéllas se hallen directamente relacionadas con los hechos que se investiguen, o cuando lo solicite el interesado en los juicios en que sea parte contraria el Fisco Nacional, provincial o municipal y en cuanto la información no revele datos referentes a terceros".

"Los terceros que divulguen o reproduzcan dichas informaciones incurrirán en la pena prevista por el artículo 157 del Código Penal, para quienes divulgaren actuaciones o procedimientos que por la ley deben quedar secretos".

Se genera a partir de entonces un gran interrogante: **¿Qué norma es la que debe prevalecer, si en la nueva normativa no hubo modificaciones a la Ley 11.683 en esta materia?**

Al existir tantas normas que regulan sobre la misma materia se generan dudas respecto del orden en que hay que considerar las leyes.

La severidad en la preservación del secreto fiscal radica en que el mismo es una norma de orden público, cuyo fin es preservar el derecho constitucional de defensa en

---

<sup>42</sup> Chicote, Gonzalo **"Alertan sobre las consecuencias de levantar el secreto fiscal"**  
Publicación en iProfesional.com 06/06/2011.

juicio (artículo 18 de la Constitución Nacional), y de ese modo, evitar la auto incriminación, que los papeles privados sean ventilados públicamente y, eventualmente, utilizados en juicio en su contra<sup>43</sup>.

El secreto fiscal busca asegurar la percepción de la renta pública, evitando que el contribuyente presente declaraciones juradas inexactas por miedo a sufrir sanciones en otros ámbitos extrafiscales.

Para explicar las modificaciones incluidas por la nueva ley, se indicará cómo era el proceso antes de las modificaciones y cuál es el nuevo escenario. Antes de los cambios, la UIF, una vez que recibía los Reportes de Operaciones Sospechosas (ROS), complementaba esa información con datos de otras fuentes, tales como otros obligados a informar, entes reguladores (como el BCRA y CNV), la policía, la AFIP, entre otros.

Cuando nació la ley antilavado, ningún organismo puso reparo para proporcionar a la UIF información adicional. Sin embargo, la AFIP no lo hacía por lo establecido en la Ley de Procedimientos Tributarios, que establece que todos los datos del organismo gozan del secreto fiscal.

De esta forma, por ejemplo, si la UIF pedía los datos de las declaraciones juradas de Ganancias de algún sospechoso de maniobras de lavado a la AFIP, recibía un "no" como toda respuesta. Y, ante este hecho, el organismo debía recurrir a la Justicia, para solicitarle a un juez que levantara el secreto fiscal.

Ahora, con los cambios introducidos, los procesos serán, mucho más ágiles y rápidos, debido a que el pedido ya no deberá pasar por un juez que lo autorice.

Sin embargo la aplicación de la nueva normativa **podría violar varios derechos constitucionales** como ser el debido proceso, defensa en juicio, libre comercio, inviolabilidad de la propiedad, entre otros, e interferir en los fines del Estado Nacional, como ser la recaudación impositiva y el otorgamiento de beneficios y exenciones fiscales.

---

<sup>43</sup> Teresa Gómez, socia del estudio Harteneck, Quian, Teresa Gómez & Asociados, realizaron un análisis detallado de las consecuencias sobre la nueva normativa, el mismo se expuso en una nota realizada por Infobae profesional en Junio 2011.

El 1° de diciembre de 2011 la UIF emitió la Resolución N° 220/11 a fin de reglamentar el modo de trabajo en conjunto con la AFIP, tal como lo dispuso el decreto 1936/10 dictado por la Presidenta hacia fines del año 2010.

Esta Resolución de la UIF reitera el pedido de levantamiento del secreto fiscal:

“En los casos en que esta UNIDAD DE INFORMACIÓN FINANCIERA, requiera a la ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS informes, documentos, antecedentes u otros elementos que estime útil para el cumplimiento de sus funciones, que se encuentren protegidos por el secreto fiscal, estos serán proporcionados en el plazo máximo de QUINCE (15) días hábiles administrativos, en los términos del inciso 1 del artículo 14 de la Ley N° 25.246 y sus modificatorias”.

La Resolución también recuerda que la UIF es el organismo encargado del análisis, el tratamiento y la transmisión de información a los efectos de prevenir e impedir los delitos de Lavado de Activos y de Financiación del Terrorismo, conforme artículo 6° de la Ley N° 25.246. Tal como lo estipula esta Ley, organismos como la AFIP podrán dictar normas de procedimiento complementarias a las directivas e instrucciones emitidas por la UIF. Lo que no pueden hacer es ampliar ni modificar los alcances definidos por dichas directivas e instrucciones.

### Controversias con el Secreto Profesional

Con la incorporación del polémico artículo 14 a partir de ahora no solo la AFIP sino también los profesionales deberán proporcionar a la UIF toda la información que requiera, ya que el secreto profesional también está levantado.

Uno de los deberes esenciales de todo profesional es el deber de confidencialidad, reserva o secreto profesional, que consiste en la obligación de no revelar datos relativos a la situación de su cliente o a las confidencias que el mismo le hiciera en ocasión de una consulta o cualquier otro acto profesional.

El profesional de ciencias económicas debería cumplir especialmente este deber, dado que recibe de su cliente revelaciones sobre datos que pueden afectar dramáticamente la vida de éste, no sólo en su faz pública, sino privada.

La nueva obligación emanada de la Ley 25.246 se contrapone con los requerimientos del Código de Ética de los Contadores, la cual exige en su preámbulo:



## CONFIDENCIALIDAD

**“Los usuarios de los profesionales en ciencias económicas deben poder contar con que la provisión de esos servicios se haga en un marco de reserva o secreto. Se es confidencial en la medida que se respeta el secreto profesional”.**

El capítulo 6 del Código de Ética hace referencia directamente al:

## SECRETO PROFESIONAL

**Artículo 28: La relación entre profesionales y clientes debe desarrollarse dentro de la más absoluta reserva, respetando la confidencialidad de la información acerca de los asuntos de los clientes o empleadores, adquirida en el curso de sus servicios profesionales.**

Artículo 29: Los profesionales deberán guardar secreto aún después de finalizada la relación entre el profesional y el cliente o empleador.

Artículo 30: Los profesionales tienen el deber de exigir a sus colaboradores bajo su control y a las personas de quienes obtienen asesoramiento y asistencia, absoluta discreción y observancia del secreto profesional. Ha de hacerles saber que ellos están también obligados a guardarlo.

Artículo 31: El secreto profesional requiere que la información obtenida como consecuencia de su labor no sea usada para obtener una ventaja personal o para beneficio de un tercero.

Por otro lado la nueva normativa genera otras discusiones, en el sentido de que resulta improcedente anteponer u oponer el secreto profesional por ante la obligación de reportar operaciones sospechosas, con lo cual se coloca a la profesión en una encrucijada vital: "reporta" y asume inmediatamente un riesgo que no tiene cobertura alguna, o "no reporta" y asume inmediatamente otro riesgo, que tampoco tiene cobertura. Veámoslo así:

a) **El profesional "no reporta"**: podría sostenerse, que la cobertura viene dada por el artículo 17 de la ley 25.246<sup>44</sup>; sin embargo, además de la precariedad manifiesta del secreto por el organismo público en un país donde toda información "se filtra" (sea por dinero, venganza, como instrumento de persecución política o por los motivos que

---

<sup>44</sup> Que, en su primer párrafo, dispone: "La Unidad de Información Financiera recibirá información, manteniendo en secreto la identidad de los obligados a informar. El secreto sobre su identidad cesará cuando se formule denuncia ante el Ministerio Público Fiscal."

se prefiera imaginar), **el secreto desaparece cuando se formula la denuncia penal.** En cualesquiera de los casos, el "informado" o "denunciado" sabrá, concretamente, quién lo ha informado y, a partir de allí, no hay protección pública o privada valedera si se reconoce la peligrosidad de los sujetos de los delitos de que se trata (tráfico y comercialización ilícita de estupefacientes, contrabando de armas y de estupefacientes, asociación ilícita calificada en los términos del artículo 210 del Código Penal, asociación ilícita terrorista, prostitución de menores y pornografía infantil, financiación del terrorismo, trata de personas)

b) **El profesional "reporta"**: en este caso el riesgo es mayor, dado que una vez reportada una operación sospechosa (o varias) de las que se tuvo conocimiento en una labor de auditoría de estados contables (habiendo emitido el profesional un dictamen con salvedades o llegando a una abstención de opinión o a un dictamen adverso), el cliente podría advertir que pudo haberse informado a la UIF el motivo de lo expresado en el dictamen del auditor.

Si para no caer en las sanciones que el orden internacional aplicaría a Argentina por no cumplir las recomendaciones del GAFI, se pone en riesgo la integridad física de los profesionales, hay una evidente desproporción entre fines y medios.

La ruptura del secreto profesional se constituye en el primer elemento a considerar como una valla constitucional, por violación de la garantía innominada de razonabilidad (CN, arts. 28 y 33). Adiciónese que, no existe deber patriótico alguno que lleve a arriesgar la vida en aras de evitar sanciones internacionales al país.

## **“BIENES JURIDICOS TUTELADOS POR LA LEY DE LAVADO DE DINERO”**

### La problemática del lavado de activos y sus efectos globales

El lavado de dinero tiene un efecto corrosivo en la economía, el gobierno y el bienestar social de un país. Esta práctica distorsiona las decisiones comerciales, aumenta el riesgo de la quiebra bancaria, quita al gobierno el control de la política económica, daña la reputación del país y expone a su pueblo al tráfico de drogas, el contrabando y otras actividades delictivas<sup>45</sup>.

Dadas las ventajas tecnológicas que emplean actualmente quienes lavan dinero, se requiere un alto nivel de cooperación internacional.

El lavado de dinero tiene potencialmente consecuencias devastadoras económicas y sociales, así como para la seguridad; es el combustible con que traficantes de drogas, terroristas, comerciantes ilegales en armas, funcionarios públicos corruptos y demás pueden operar y ampliar sus actividades ilícitas.

Actualmente el alcance internacional del delito va en aumento y los aspectos financieros de éste son más complejos debido al rápido avance de la tecnología y la mundialización de la industria de los servicios financieros.

Los modernos sistemas financieros, además de facilitar el comercio legítimo, permiten también a los delincuentes ordenar el traslado de millones de dólares instantáneamente por medio de computadoras personales y antenas que reciben señales de satélites. Debido a que el lavado de dinero depende hasta cierto punto de sistemas y operaciones financieras existentes, las opciones que tiene el delincuente para lavar el dinero están limitadas sólo por su imaginación. El dinero se lava por intermedio de las casas de cambio de moneda, casas de corretaje de bolsa, comerciantes en oro, casinos, vendedores de automóviles, compañías de seguros y sociedades mercantiles. Los servicios de transacciones bancarias privadas, los bancos extraterritoriales, las sociedades ficticias, las zonas de libre comercio, los sistemas de

---

<sup>45</sup> Perotti, Javier “**La problemática del lavado de activos y sus efectos globales**”, Conferencia Subregional, Mendoza 13/07/2007. Pág. 2-5

telégrafo y la financiación comercial, todos pueden encubrir actividades ilícitas. Al hacerlo, los delincuentes manipulan los sistemas financieros.

El lavado de dinero desenfrenado puede erosionar la integridad de las instituciones financieras de un país. Debido al alto grado de integración de los mercados de capital, esta actividad puede también afectar adversamente las monedas y las tasas de interés. Finalmente, el dinero lavado fluye hacia los sistemas financieros mundiales, donde puede socavar las economías y monedas nacionales. Por lo tanto, el lavado de dinero no es sólo un problema de aplicación de la ley, representa también una grave amenaza a la seguridad nacional e internacional.

#### Vulnerabilidad de los mercados en desarrollo

El lavado de dinero es un problema no solamente en los principales mercados financieros y centros extraterritoriales del mundo, sino en los mercados en desarrollo como es el caso de Argentina. De hecho, todo país integrado en el sistema financiero internacional corre peligro. A medida que los mercados en desarrollo abren sus economías y sectores financieros, llegan a ser progresivamente blancos viables de esta actividad.

Los esfuerzos intensificados de las autoridades de los principales mercados financieros y en muchos centros financieros extraterritoriales, para combatir esta actividad ofrecen un incentivo más para que los delincuentes trasladen sus actividades a los mercados en desarrollo. Hay pruebas, por ejemplo, de envíos transnacionales crecientes de dinero en efectivo hacia mercados que tienen sistemas deficientes para detectar y registrar la colocación de dinero en efectivo en el sistema financiero, así como una inversión creciente por grupos de delincuentes organizados en bienes raíces y otros negocios en los mercados en desarrollo. Desafortunadamente, los efectos negativos del lavado de dinero tienden a magnificarse en estos mercados<sup>46</sup>.

#### Efectos económicos del lavado de dinero

Uno de los efectos microeconómicos más graves del lavado de dinero se hace sentir en el sector privado. A menudo, quienes lo practican emplean compañías de fachada que mezclan las ganancias de actividades ilícitas con fondos legítimos, para

---

<sup>46</sup> Fernández, José Ángel “**Fraude fiscal y lavado de capitales**”, Política Criminal Vol. 4, N° 7 Julio de 2009. Pág. 153

ocultar ingresos mal habidos. Estas compañías de fachada tienen acceso a fondos ilícitos considerables, lo que les permite subvencionar sus artículos y servicios a niveles por debajo de los precios del mercado.

En algunos casos las compañías de fachada pueden ofrecer productos a precios por debajo del costo de fabricación. Por consiguiente, estas compañías tienen una ventaja competitiva sobre las compañías legítimas que obtienen sus fondos en los mercados de capital. Ello hace difícil, para los negocios legítimos competir con las compañías de fachada de financiación subvencionada, situación que puede tener como resultado que las organizaciones delictivas desplacen negocios en el sector privado.

Es obvio que los principios de administración de estas empresas ilícitas no son consecuentes con los principios tradicionales de libre mercado de los negocios legítimos, lo que resulta en más efectos negativos macroeconómicos<sup>47</sup>.

Debilitamiento de la integridad de los mercados financieros: Las instituciones financieras que dependen de ganancias ilícitas tienen otra tarea difícil en la administración acertada de sus bienes, obligaciones y operaciones. Por ejemplo, grandes sumas de dinero lavado pueden llegar a una institución financiera y luego desaparecer repentinamente, sin aviso, mediante traslados telegráficos ocasionados por factores fuera del mercado, tales como operaciones de aplicación de la ley. Ello puede presentar problemas de liquidez y pánico bancario.

De hecho, varias quiebras bancarias en todo el mundo se han atribuido a la actividad delictiva, incluyendo la quiebra del primer banco Internet, el Banco de la Unión Europea.

Pérdida del control de la política económica: Michael Camdessus, ex director gerente del Fondo Monetario Internacional, ha calculado la magnitud del lavado de dinero entre 2 y 5 por ciento del producto interno bruto del mundo, o aproximadamente 600.000 millones de dólares, por lo bajo. En algunos países de mercados en desarrollo es posible que estas ganancias ilícitas empequeñezcan los presupuestos gubernamentales, con el resultado de que los gobiernos pierden el control de la política económica. De hecho, en algunos casos, la magnitud misma de la base

---

<sup>47</sup> Calderón Carrero, José Manuel “**Aspectos internacionales del fraude y la evasión fiscal**” en: Temas de Derecho penal tributario, Madrid año 2000, Pág. 195

acumulada de bienes de las ganancias lavadas puede emplearse para acaparar el mercado o monopolizar las pequeñas economías.

El lavado de dinero también puede afectar adversamente las monedas y las tasas de interés cuando sus practicantes reinvierten los fondos donde sus planes tienen menos posibilidad de ser detectados, en lugar de hacerlo donde la tasa de rendimiento es más elevada. El lavado de dinero puede acrecentar la amenaza de la inestabilidad monetaria debido a la distribución inadecuada de recursos ocasionada por la distorsión artificial de los precios de bienes y productos básicos.

En suma, el lavado de dinero y el delito financiero pueden tener como resultado cambios inexplicables en la demanda monetaria y mayor inestabilidad de los flujos de capital internacional, las tasas de interés y los tipos de cambio. La naturaleza imposible de predecir de esta actividad, sumada a la inherente pérdida del control de la política, pueden hacer difícil establecer una política económica atinada.

Distorsión económica e inestabilidad: Los que lavan dinero no están interesados en generar utilidades de sus inversiones, sino en proteger sus ganancias. Por tanto, "invierten" sus fondos en actividades que no necesariamente rinden beneficios económicos para el país donde están los fondos. Además, según sea el grado en que el lavado de dinero y el delito financiero desvían los fondos, de inversiones sólidas hacia inversiones de baja calidad que ocultan las ganancias, el crecimiento económico se afectará.

En algunos países, por ejemplo, se han financiado industrias completas, como la de la construcción o la hotelera, no debido a una demanda real, sino al interés a corto plazo de los dueños del dinero lavado. Cuando estas industrias ya no les interesan, las abandonan, lo que causa el desplome de estos sectores y un daño inmenso a las economías que mal pueden darse el lujo de tales pérdidas.

Pérdida de rentas públicas: El lavado de dinero disminuye los ingresos tributarios gubernamentales y, por tanto, perjudican indirectamente a los contribuyentes honrados. También hace más difícil la recaudación de impuestos. Esta pérdida de rentas públicas generalmente significa tasas de impuestos más elevadas de lo que sería si las ganancias del delito, que no pagan impuestos, fueran legítimas.

Riesgos para los esfuerzos de privatización: El lavado de dinero amenaza los esfuerzos de muchos estados para introducir reformas en sus economías mediante la privatización. Las organizaciones delictivas tienen los medios económicos para hacer una mejor oferta que la de los compradores legítimos por empresas de propiedad del

estado. Además, aunque las iniciativas de privatización son a menudo económicamente beneficiosas, también pueden servir de vehículo al lavado de fondos. En ocasiones anteriores, los delincuentes han podido comprar marinas, lugares de veraneo, casinos y bancos para ocultar sus ganancias ilícitas y favorecer sus actividades.

Riesgo para la reputación: Los países no pueden darse el lujo de manchar su buen nombre y el de sus instituciones financieras con su relación con el lavado de dinero, especialmente en la economía mundial actual. La confianza en los mercados y la importante función económica que cumplen las utilidades las erosionan el lavado de dinero y los delitos financieros, como el lavado de ganancias ilícitas, el fraude financiero generalizado, la especulación bursátil que saca ventaja de la información interna. El mal nombre a que dan lugar estas actividades disminuye las oportunidades mundiales lícitas y el crecimiento sostenible, en tanto que atrae a las organizaciones delictivas internacionales con reputaciones indeseables y metas de corto plazo.

El resultado puede ser la disminución del desarrollo y el crecimiento económico. Además, cuando un país adquiere mala reputación financiera es muy difícil borrarla y se requieren recursos gubernamentales considerables para solucionar un problema que pudo evitarse con medidas apropiadas contra el lavado de dinero.

## Costo Social

Existen costos y riesgos sociales considerables relacionados con el lavado de dinero. Esta actividad es un proceso vital para que el delito rinda beneficios. Permite a los narcotraficantes, los contrabandistas y otros delincuentes ampliar sus operaciones<sup>48</sup>.

Ello eleva el costo del gobierno debido a la necesidad de una mayor actividad de aplicación de la ley y a los gastos de cuidado de salud (por ejemplo, el tratamiento de la adicción a drogas) para combatir las graves consecuencias que ocurren.

Entre sus otros efectos socioeconómicos negativos, el lavado de dinero traslada el poder económico del mercado, el gobierno y los ciudadanos a los delincuentes. En

---

<sup>48</sup> González Rodríguez, José “**El lavado de dinero, escenario, marco legal y propuestas legislativas**” publicado por Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Abril de 2009. Pág. 18

resumen, vuelve del revés el viejo refrán de que el crimen no paga.

Además, la magnitud misma del poder económico que acumulan los que lavan dinero tiene un efecto corruptor sobre todos los elementos de la sociedad. En casos extremos, puede llevar a un apoderamiento virtual del gobierno legítimamente establecido.

En general, el lavado de dinero representa un problema complejo y dinámico para la comunidad mundial. Ciertamente, la naturaleza mundial de esta actividad requiere pautas mundiales y cooperación internacional con el fin de reducir la capacidad de los delincuentes para lavar sus ganancias y llevar a cabo sus actividades delictivas.

### Legislación comparada

A efectos de este trabajo, he escogido como ejemplos a los siguientes países<sup>49</sup>:

#### Suiza

El delito de lavado de activos se encuentra previsto en los Artículos 305 bis y 305 tercero del Código Penal suizo. En este país se entiende que el bien jurídico afectado es la **administración de justicia**. El autor del blanqueo tiene la intención de poner a salvo de las medidas que establece la ley, los beneficios que obtuvo del hecho delictivo que cometió, quiere resguardarlas de las acciones de Administración de Justicia. La reforma al CP que incorporó los dos nuevos artículos los ubicó en el Título 17 del Código Penal relativo a los delitos contra la Administración de Justicia.

#### Alemania

En este país la doctrina se encuentra dividida al considerar el bien jurídico protegido en la normativa del Código Penal de Alemania.

Para algunos autores se afecta el bien jurídico tutelado en el delito previo. La finalidad del legislador desde esta perspectiva es la de evitar que el criminal, con la utilización de los objetos provenientes del delito, pueda cometer otros delitos. Otros

---

<sup>49</sup> Pinto Ricardo, “**El delito de lavado activos como delito autónomo**”, Publicado por la Comisión Interamericana para el control del abuso de drogas en el año 2006. Pág. 18 y sigtes



autores estiman que el bien protegido es la **Administración de Justicia**. Para esto se pondera que en el proyecto de la ley se indica que la ley sanciona conductas que impiden o dificultan el acceso de los órganos de persecución penal.

También se postula que el bien en cuestión es la **seguridad del estado** y la lucha contra la criminalidad organizada. La ley intenta destruir entidades mafiosas y sus capitales ilícitos. Un grupo minoritario de la doctrina se refiere al **orden económico** como el afectado con las actividades de lavado de bienes de origen delictivo.

### España

El Código Penal español regula el lavado de capitales en el Artículo 301 que se encuentra ubicado en el Capítulo XIV, "De la receptación y otras conductas afines" dentro del Título de los delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. Muchos autores, dadas las conductas descriptas en el tipo consideran que el bien jurídico afectado es **la Administración de Justicia**<sup>50</sup>.

### Bélgica

En Bélgica la Ley del 11 de enero de 1993 destinada para prevenir el uso del sistema financiero con el propósito de lavar dinero convirtió en ley la Directiva del Consejo de Europa del 10 de junio de 1991, lo cual claramente demuestra que el bien jurídico protegido por la ley resulta ser el **sistema financiero** y no sólo la **Administración de Justicia**.

### Colombia

En Colombia la ley 365 de 1997 y la ley 333 de 1996 proporcionan los instrumentos adecuados a la justicia a efectos de combatir el crimen organizado y esencialmente el fin último de estas es el beneficio económico<sup>51</sup>. El Gobierno colombiano tuvo en consideración que las organizaciones criminales y no sólo las dedicadas al narcotráfico afectan la estabilidad del sistema judicial y en general generan la pérdida de confianza en el sistema económico por cuanto desestabilizan la transparencia del mercado. Las leyes citadas diferenciaron entre el delito de recepcionar y lavar bienes, en tanto la última afecta no sólo la administración de

---

<sup>50</sup> Díez Ripolles "Blanqueo de Capitales procedentes del tráfico de drogas. La receptación de la legislación internacional en el ordenamiento penal español", en Actualidad Penal N 32, 11/09/1994. Pág. 603

<sup>51</sup> Ley 365 de 1997, Mensaje de la República de Colombia, Ministerio de Justicia.

justicia sino el orden social y económico. También se aclara en el proyecto del Poder Ejecutivo, que la sanción por el crimen de lavado de activos es acumulable, concurre, con el delito originario. Es decir que en el caso de un traficante de drogas, este será enjuiciado no sólo por éste delito sino también por el crimen de esconder o legalizar (lavar) el dinero o propiedad procedente del crimen. Los delitos concurren entre sí y no se excluyen.

Corresponde señalar que conforme a la ley 599 del 2000 entrará en vigencia el nuevo Art. 323 en el nuevo Código Penal de Colombia el 24 de julio de 2001. Este delito se encuentra ubicado dentro del libro II, parte especial dentro de los delitos del Título X contra el Orden Económico Social y dentro de un Capítulo específico dedicado a los delitos de Lavado de Activos. De esta forma surge claramente que el bien jurídico protegido es el **Orden Económico Social** y que los delitos relacionados al lavado de activo no constituyen únicamente una forma de encubrimiento calificado como en Argentina, sino delitos especiales que afectan la Economía de un Estado. (arts. 323 al 327 del nuevo Código Penal Colombiano) Debe tenerse en cuenta que al tipificarse las conductas susceptibles de constituir lavado de activos en forma alguna se circunscribe el círculo de posibles autores y se deja en el criterio del Magistrado tal decisión.

### Bienes jurídicos protegido en la Argentina

Ante la falta de un bien jurídico claro en nuestra legislación la doctrina, en este sentido no se muestra pacífica. Las distintas posturas desenvueltas al respecto pueden sistematizarse en cuatro criterios<sup>52</sup>:

a) Hay quienes opinan que el lavado de activos afecta de algún modo al objeto tutelado por la norma cuya infracción genera los bienes. Por ejemplo: tratándose del blanqueo de divisas provenientes de la comercialización de estupefacientes, el bien jurídico protegido se identificaría con el tutelado por el delito principal (esto es: la **salud pública**).

b) También se afirma que quien blanquea los bienes procedentes de un delito previo, lesiona la **administración de justicia**; en la medida en que impide el descubrimiento, por parte de las autoridades, de la comisión de un ilícito anterior.

---

<sup>52</sup> Cesano, José Daniel “**El delito de blanqueo de capitales de origen delictivo en la legislación penal Argentina**” Publicado por el Centro de Investigación Interdisciplinario en Derecho Penal Económico 25/03/2009, Pág. 9

Entre nuestros autores, éste parece ser el posicionamiento de Buompadre quien afirma que, el delito de lavado de activos,

“independientemente de toda otra consideración [...] afecta a la administración de justicia por la decisiva influencia que ejerce en muchos de sus responsables, quienes contribuyen a blanquear dinero, bienes o productos provenientes de delitos y a encubrir a sus autores y cómplices, con lo cual se advierte la proximidad de estas conductas a las figuras relacionadas con el favorecimiento”.

c) Desde otra perspectiva, se afirma que el delito en análisis constituye una figura pluriofensiva, pues menoscaba, simultáneamente, a la administración de justicia y a otros bienes supraindividuales (por ejemplo: la **transparencia del sistema financiero**).

d) Finalmente, se sostiene, asimismo, que el bien jurídico tutelado por estas disposiciones está constituido por el **orden socioeconómico**. La justificación de este criterio estaría dada por cuanto, desde una perspectiva macroeconómica realizada por Durrieu sostiene<sup>53</sup>:

“El blanqueo de capitales perjudica la estabilidad y solidez del sistema financiero, debido a que esta actividad ilícita, al ingresar al mercado legal, generalmente a través de instituciones financieras, produce que el público pierda la credibilidad en el sistema económico. Esta realidad puede producir que capitales financieros se asienten en economías con reglas de juego más claras y no donde predomine este delito; produciéndose así la correspondiente lesión al interés económico general”.

Desde una perspectiva sistemática, nuestra legislación ubicó a estas figuras, dentro de la criminalidad contra la administración pública. A su vez, aún cuando reformando la rúbrica, el delito sigue incluido entre los tipos de encubrimiento; razón por la cual, pareciera lícito sostener que el bien jurídico que se protege es la administración de justicia<sup>54</sup>.

El nuevo Art. 278 del C.P. luego de la reforma que abordó el tema de lavado de dinero se encuentra ubicado en el capítulo contra la Administración de Justicia, razón por la cual afirmamos que **en la ley Argentina uno de los bienes jurídico protegido es la Administración de Justicia**. En el proyecto de ley elaborado por la Cámara de

---

<sup>53</sup> Durrieu, Roberto “**Crímenes de Negocios en Argentina y America Latina**”, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires 2008, Pág. 103

<sup>54</sup> Pacífico Rodríguez Villar “**Prevención del Lavado de Dinero en el Sector Financiero**”, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires 2005, Pág. 84 y sigtes.

Diputados de la Nación se establece que el lavado de dinero es una forma de encubrimiento.

La crítica del Congreso Argentino al concepto de un delito de lavado que sea diferente al delito de encubrimiento surge a partir de la idea de que en la represión del encubrimiento simple también se da un “golpe financiero” a la organización que delinque como se busca con el tipo penal del lavado de activos; así, si se persigue por encubrimiento a quienes apoyan a una organización que se dedica al robo de autos adquiriéndole vehículos a bajo precio, se daría un golpe financiero al robo de automóviles, puesto que la organización que se dedica a tal actividad ilícita no tendría cómo reducir su botín.

El legislador argentino, estimó que el encubrimiento sería suficiente para combatir a la empresa criminal y por eso su tipo penal no es ni más ni menos que una forma de encubrimiento calificado, aún cuando nominalmente existe un delito de lavado de activos<sup>55</sup>.

En conclusión la legislación argentina asumió que la figura de lavado es una forma de encubrimiento, que no se protege otro bien jurídico y que no tiene diferencia sustancial con el encubrimiento simple, aún cuando en las hipótesis que denomina lavado de activos aumenta la pena de las personas que cometan los verbos típicos que están previstos en el Artículo 278 que combate este último delito.

Sin dejar de reconocer el argumento anterior, considero que no existe ningún obstáculo para definir el bien jurídico protegido por este delito en función de dos intereses supraindividuales: junto a la administración de justicia, y la transparencia del sistema financiero. Ciertamente, este posicionamiento parte de reconocer que, la figura en tratamiento, es un tipo pluriofensivo; cuestión respecto de la cual existe cierto consenso doctrinario<sup>56</sup>.

Además, desde una perspectiva histórica no puede pasarse por alto que, tanto en el despacho (por la mayoría) elaborado en Comisión en la Cámara de Diputados,

---

<sup>55</sup> El informe de la comisión, al referirse a la necesidad de la tipificación del lavado, concluye que “este símbolo se logra mas fuertemente con una figura particular por mas que ella siga constituyendo al igual que siempre una forma de encubrimiento”

<sup>56</sup> Zaragoza Aguado “**Receptación y Blanqueo de Capitales**” en El nuevo Código Penal y su aplicación a empresas y profesionales. Manual teórico III, Vol. 4, Pág. 462

cuanto de la misma literalidad del decreto de promulgación, surgen referencias concretas a una pluralidad de intereses jurídicos en juego<sup>57</sup>.

### Ubicación de los Bienes tutelados en la Constitución Nacional

El tratadista Roxin Claus, ha considerado que se puede definir a los bienes jurídicos como<sup>58</sup>:

**“Realidades o fines que son necesarios para una vida social libre y segura que garantice los derechos humanos y fundamentales del individuo, o para el funcionamiento del sistema estatal erigido por la consecución de tal fin”**

La norma constitucional introducida por la reforma de 1994 dice así, cuando se refiere a las competencias del congreso:

**Art. 75, inc. 22: "Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes”.**

El mismo Art. 75, inc. 22, inviste directamente de jerarquía constitucional a once instrumentos internacionales de derechos humanos que enumera taxativamente, pero además prevé que, mediante un procedimiento especial, otros tratados de derechos humanos puedan alcanzar también jerarquía constitucional.

Los derechos humanos son de carácter individual y colectivo, son civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.

El ordenamiento jurídico internacional en derechos humanos es un cuerpo de principios, normas jurídicas y valores que incluyen tanto las normas consuetudinarias como las normas de tratados.

---

<sup>57</sup> D’Alessio y Divito Mauro **“Código Penal. Comentado y anotado”** Parte especial, Ed. La Ley, Bs. As. 2004, Pág. 926

<sup>58</sup> Roxin, Claus **“Fundamentos. La estructura de la teoría del delito”** Derecho Penal Parte General, Tomo I, Ed. Civitas, Madrid 1997. Pág. 56

El supuesto fundamental de las normas internacionales de derechos humanos que se encuentran plasmadas en los tratados internacionales de derechos humanos, es que los Estados deben adaptar su legislación interna y su ordenamiento jurídico a las disposiciones de los tratados internacionales y que los órganos jurisdiccionales deben aplicar dichas normas<sup>59</sup>.

La Declaración y Programa de Acción de Viena en su Parte I, párrafo 5, expresa:

**“Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos de forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso. Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como de los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, sean cuales fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales”.**

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, declara:

**“Los derechos económicos, sociales y culturales tienen por objeto asegurar la protección plena de las personas en tanto que tales, partiendo de la base de que las personas pueden gozar de derechos, libertades y justicia social simultáneamente. De todas las normas globales de derechos humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales proporciona el marco jurídico internacional más importante para la protección de estos derechos humanos básicos”.**

Los derechos fundamentales se constituyen en la base del sistema jurídico constitucional. La protección de los derechos económicos, sociales y culturales, y los derechos civiles y políticos, son la base fundacional del Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos. La vigencia de los mismos para las personas y las comunidades hace necesario que se utilicen los instrumentos internacionales y aquellos constitucionales y legislativos que permitan el avance de su justiciabilidad y su efectiva protección.

---

<sup>59</sup> Abregú, Martín **“La aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos por los tribunales locales”** Publicado por Editores del Puerto, Bs. As. 1997, Pág. 27

La ley de Encubrimiento y Lavado de dinero, tiene como objeto tutelar las garantías que se encuentran en algunos de los tratados internacionales, tales como el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El mismo tiene por objeto velar por los derechos fundamentales que son la base de un sistema jurídico constitucional, la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, tutelados en el, y los derechos civiles y políticos son la base fundacional del Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos.

La Ley 25.246 no solo tiene como fin directo proteger los derechos económicos, sociales y culturales, sino también protege el derecho a la vida, dada la peligrosidad de los hechos que se configuran para obtener dinero ilícito.

El derecho internacional de los derechos humanos comprende toda la gama de derechos humanos que es necesario hacer efectivos para que toda persona tenga una vida plena, libre, segura y sana. Para ello se debe garantizar que toda persona pueda satisfacer de manera adecuada y equitativa sus necesidades básicas, de vivienda, salud, educación, cultura, trabajo, alimentación, etc.

En relación con otro de los bienes jurídicos protegidos en esta ley, en este caso hacemos referencia a la seguridad pública, el mismo se protege y sanciona por medio del Código Penal y se puede encontrar un referente de su inclusión en nuestra legislación en la Exposición de Motivos del Proyecto del C.P. por cuanto establece que:

La idea de seguridad, en todos los grupos, viene dada porque se configuran delitos de peligro, concreto o abstracto, que, en todos los casos, ponen en juego la vida o salud de una generalidad indeterminada de personas<sup>60</sup>.

Su protección se fundamenta principalmente en la previsión hecha en la Constitución, en cuanto reconoce el derecho a la protección de la salud, añadiendo que compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública.

El funcionamiento de la administración pública es otro bien jurídico protegido, en este sentido hay que tener en cuenta por correcto funcionamiento, los principios que

---

<sup>60</sup> Boumpadre, Jorge Eduardo “**Lavado de Dinero**” en Derecho Penal de los Negocios, Ed. Astrea, Bs. As. 2004, Pág. 273

inspiran la actuación de la administración pública y que está recogido constitucionalmente en el Art. 5º:

**“Cada provincia dictará para sí una Constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal, y la educación primaria. Bajo de estas condiciones el Gobierno federal, garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones”.**

La protección del orden socioeconómico, que también tutela esta Ley, se encuentra garantizada en el Art 4º de la Constitución Nacional.

**“El Gobierno federal provee a los gastos de la Nación con los fondos del Tesoro nacional formado del producto de derechos de importación y exportación, del de la venta o locación de tierras de propiedad nacional, de la renta de Correos, de las demás contribuciones que equitativa y proporcionalmente a la población imponga el Congreso General, y de los empréstitos y operaciones de crédito que decrete el mismo Congreso para urgencias de la Nación, o para empresas de utilidad nacional”.**

Al realizarse actividades ilícitas que generan dinero ilegal, se esta violentando de esta manera pautas organizacionales. Estas operaciones generan una ausencia de fondos públicos necesarios para que el Estado pueda realizar sus funciones que le fueron conferidas en la Constitución Nacional.

En consecuencia, la ley de lavado de dinero muestra que los bienes jurídicos que protege tienen jerarquía Constitucional y en los tratados internacionales. Entre los derechos que protege, se encuentran los derechos humanos necesarios para que toda persona tenga una vida plena, libre, segura y sana. Tutela además, bienes jurídicos que se encuentran en el Pacto de Derechos sociales, económicos y culturales. El mismo intenta hacer efectivo que toda persona pueda satisfacer de manera adecuada y equitativa sus necesidades básicas, de vivienda, salud, educación, cultura, trabajo, alimentación, etc.



Otro de los bienes que se encuentran en esta lista son la seguridad pública, el orden socio-económico, y la administración de justicia, todos protegidos expresamente en la Constitución Nacional.

### La Unidad de Información Financiera y sus facultades

En virtud de lo establecido en el artículo 6º de las Leyes Nº 25.246 y sus modificatorias y Nº 26.734 La Unidad de Información Financiera (UIF):

**“Es el Organismo encargado del análisis, tratamiento y transmisión de información a los efectos de prevenir e impedir los delitos de Lavado de Activos (artículo 303 del Código Penal) y de Financiación del Terrorismo (artículos 41 quinquies y 306 del Código Penal)”.**

El inciso 2 del artículo 13 de la Ley Nº 25.246 y sus modificatorias establece que es competencia de la UIF:

**“Disponer y dirigir el análisis de los actos, actividades y operaciones que puedan configurar actividades de Lavado de Activos o de Financiación del Terrorismo y, en su caso, poner los elementos de convicción obtenidos a disposición del Ministerio Público, para el ejercicio de las acciones pertinentes”.**

El artículo 14 de la Ley Nº 25.246 faculta a la UIF para:

1. Solicitar informes, documentos, antecedentes y todo otro elemento que estime útil para el cumplimiento de sus funciones, a cualquier órgano público, nacional, provincial o municipal, y a personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, todos los cuales estarán obligados a proporcionarlos dentro del término que se les fije, bajo apercibimiento de ley.

En el marco del análisis de un reporte de operación sospechosa los sujetos contemplados en el artículo 20 no podrán oponer a la UIF el secreto bancario, fiscal, bursátil o profesional, ni los compromisos legales o contractuales de confidencialidad.

2. Recibir declaraciones voluntarias.

3. Requerir la colaboración de todos los servicios de información del Estado, los que están obligados a prestarla en los términos de los artículos 398 y 399 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

4. Actuar en cualquier lugar de la República en cumplimiento de las funciones establecidas por esta ley.

5. Solicitar al Ministerio Público para que éste requiera al juez competente se resuelva la suspensión, por el plazo que éste determine, de la ejecución de cualquier operación o acto informado previamente conforme al inciso b) del artículo 21 o cualquier otro acto vinculado a éstos, antes de su realización, cuando se investiguen actividades sospechosas y existan indicios serios y graves de que se trata de lavado de activos provenientes de alguno de los delitos previstos en el artículo 6º de la presente ley. La apelación de esta medida sólo podrá ser concedida con efecto devolutivo.

6. Solicitar al Ministerio Público para que éste requiera al juez competente el allanamiento de lugares públicos o privados, la requisa personal y el secuestro de documentación o elementos útiles para la investigación. Solicitar al Ministerio Público que arbitre todos los medios legales necesarios para la obtención de información de cualquier fuente u origen.

7. Disponer la implementación de sistemas de contralor interno para las personas a que se refiere el artículo 20, en los casos y modalidades que la reglamentación determine.

8. Aplicar las sanciones previstas en el Capítulo IV de la presente ley, debiendo garantizarse el debido proceso.

9. Organizar y administrar archivos y antecedentes relativos a la actividad de la propia UIF o datos obtenidos en el ejercicio de sus funciones para recuperación de información relativa a su misión, pudiendo celebrar acuerdos y contratos con organismos nacionales, internacionales y extranjeros para integrarse en redes informativas de tal carácter, a condición de necesaria y efectiva reciprocidad.

10. Emitir directivas e instrucciones que deberán cumplir e implementar los sujetos obligados por esta ley, previa consulta con los organismos específicos de control.

## El Informe anual del 2011 de la UIF

En su último Informe Anual, la UIF realizó un notable esfuerzo por resaltar los objetivos cumplidos durante el período 2010-2011, intentando establecer una clara diferenciación respecto de las gestiones que la precedieron<sup>61</sup>.

En términos generales, la UIF ha dado pasos, en mayor o menor medida, dirigidos al cumplimiento de distintos objetivos, pero el disparador real de estos avances se halla fuera de la misma voluntad de la conducción del organismo. El gran impulsor de los avances ha sido sin duda el propio GAFI.

A pesar de lo antedicho, Argentina permanece aún hoy en la denominada Lista de Países con Deficiencias Estratégicas, y salir de la misma es el objetivo que desde octubre del año 2010, persigue la delegación que defiende la posición ante el Organismo Internacional.

Obviamente, los impactos de integrar dicha lista son graves, entre otras consecuencias las entidades financieras del mundo deben prestar especial atención a las relaciones comerciales y operaciones que se cursen con Argentina, generando riesgos de potenciales pérdidas de negocios internacionales y por supuesto dificultad para acceder al mercado financiero internacional.

En ese marco, resulta fundamental resolver las deficiencias destacadas por el GAFI, y uno de los aspectos recurrentemente reclamado, se refiere a la necesidad de contar con una unidad antilavado “operacional y eficaz”. El Informe en cuestión intenta dejar constancia de sus esfuerzos en pos de mejorar la magra calificación, y en este objetivo se detallan algunos conceptos que vale considerar.

Entre sus logros 2011, el Informe Anual de la UIF, destaca principalmente los siguientes<sup>62</sup>:

- a) Nuevas regulaciones para los Sujetos Obligados,
- b) El incremento de las fiscalizaciones in-situ,
- c) La participación de Argentina en los Organismos Internacionales,
- d) La capacitación de los Sujetos Obligados y de la Sociedad en general,
- e) Utilización del enfoque basado en riesgo y de herramientas tecnológicas más avanzadas para el análisis de los reportes.

---

<sup>61</sup> Informe anual UIF 2011, Realizado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Publicado el 31/05/ 2012 en: <http://www.uif.gov.ar/uif/images/links/Informe-de-gestin-2011.pdf>

<sup>62</sup> Perrotta, Daniel Gerardo en [www.prevenciondelavado.com](http://www.prevenciondelavado.com) Publicado en Mayo del 2012

## Los Reportes de Operaciones Sospechosas

El gran avance sin duda se observa en la cantidad de operaciones sospechosas reportadas. La cantidad de reportes efectuados durante el año 2011 ascendió a 13.387, cifra que supera la totalidad de los informados durante el período 2002 - 2010, que alcanzaron los 9.123<sup>63</sup>.

Más allá de la carga operativa extra que representaron las operaciones sospechosas del último año, estos guarismos reflejan una dilación histórica en el análisis y obviamente es otro de los factores que la UIF deberá remediar para elevar la opinión del GAFI.

El dato llamativo de esta estadística consiste en que el sector que reportó la mayor cantidad de operaciones durante el 2011 (el 45%), fue un debutante en la materia: las sociedades de capitalización y ahorro que comenzaron a informar en ese mismo año. Junto a las Entidades Financieras que aportaron el 34% y las Casas de Cambio el 11% de los reportes, conforman el 90% del total de operaciones sospechosas del año.

Resulta crítico para dar cumplimiento al objetivo de Argentina de dejar de integrar la Lista de Países con Deficiencias, el modificar la calificación lograda por la UIF ante el GAFI y mostrarse como una Unidad “operacional y eficaz”.

Obviamente ésta es sólo una de las deficiencias que le valieron al País el ingreso a la descalificante lista, por eso esta es una condición necesaria, más no suficiente.

Las inspecciones son sin duda uno de los factores considerados por el GAFI para la evaluación de la UIF. Conforme surge del propio Informe, por primera vez se han efectuado supervisiones de algunas actividades o sectores, esto marca el inicio de un proceso que durante este año 2012 se está incrementando.

### Nuevas facultades de la UIF a partir del 2011

El Estado, al ser parte de una economía global también es un país pasible de acciones de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo, en este sentido la UIF cumple con las recomendaciones del GAFI, que tienen por objeto prevenir la legitimación de ganancias ilícitas y el financiamiento del terrorismo.

---

<sup>63</sup> Los reportes de operaciones sospechosas se realizan on-line por los sujetos obligados, a través de la página de la UIF. La disposición se reglamento por medio de la Resolución 51/2011

En cumplimiento de las recomendaciones se realizó una modificación en la normativa nacional a partir de Junio del 2011. La misma le otorgó a la UIF la facultad necesaria para poder levantar los secretos ante un reporte de operación sospechosa por parte de los obligados expuestos en el artículo 20 de la ley de Lavado de Dinero, sin tener que requerir la autorización de un Juez competente.

Esta facultad otorgada resulta ser muy importante y necesaria para la UIF, dado que ayuda y colabora a obtener más información de manera rápida sobre estos sujetos que se encuentran inmersos en actividades delictuosas de encubrimiento y lavado de dinero y financiación del terrorismo, pudiendo detectarlos y anular estas operaciones que perjudican gravemente a toda la sociedad tanto a nivel nacional como internacional.

## **“ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 101 DE LA LEY 11.683 Y LOS DERECHOS PROTEGIDOS”**

### Fundamento del instituto del Secreto Fiscal

El secreto fiscal en nuestro ordenamiento tributario se encuentra regulado por el artículo 101 de la ley 11.683, que reza:

“Las declaraciones juradas, manifestaciones e informes que los responsables o terceros presentan a la AFIP, y los juicios de demanda contenciosa en cuanto consignen aquellas informaciones, son secretos.

Los magistrados, funcionarios, empleados judiciales o dependientes de la AFIP, están obligados a mantener el más absoluto secreto de todo lo que llegue a su conocimiento en el desempeño de sus funciones sin poder comunicarlo a persona alguna, ni aún a solicitud del interesado, salvo a sus superiores jerárquicos.

Las informaciones expresadas no serán admitidas como pruebas en causas judiciales, debiendo los jueces rechazarlas de oficio, salvo en las cuestiones de familia, o en los procesos criminales por delitos comunes cuando aquéllas se hallen directamente relacionadas con los hechos que se investiguen, o cuando lo solicite el interesado en los juicios en que sea parte contraria el Fisco nacional, provincial o municipal y en cuanto la información no revele datos referentes a terceros.

Los terceros que divulguen o reproduzcan dichas informaciones incurrirán en la pena prevista por el artículo 157 del Código Penal, para quienes divulguen actuaciones o procedimientos que por la ley deben quedar secretos”.

“No están alcanzados por el secreto fiscal los datos referidos a la falta de presentación de declaraciones juradas, a la falta de pago de obligaciones exigibles, a los montos resultantes de las determinaciones de oficio firmes y de los ajustes conformados, a las sanciones firmes por infracciones formales o materiales y al nombre del contribuyente o responsable y al delito que se le impute en las denuncias penales. La Administración Federal de Ingresos Públicos, dependiente del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos, queda facultada para dar a publicidad esos datos, en la oportunidad y condiciones que ella establezca”.

El secreto establecido en el presente artículo no regirá:

a) para el supuesto que, por desconocerse el domicilio del responsable, sea necesario recurrir a la notificación por edictos;

b) para los organismos recaudadores nacionales, provinciales o municipales, siempre que las informaciones respectivas estén directamente vinculadas con la aplicación, percepción y fiscalización de los gravámenes de sus respectivas jurisdicciones;

c) para personas o empresas o entidades a quienes la Administración Federal de Ingresos Públicos encomiende la realización de tareas administrativas, relevamientos de estadísticas, computación, procesamiento de información, confección de padrones y otras para el cumplimiento de sus fines. En estos casos regirán las disposiciones de los 3 (tres) primeros párrafos del presente artículo, y en el supuesto que las personas o entes referidos precedentemente o terceros divulguen, reproduzcan o utilicen la información suministrada u obtenida con motivo o en ocasión de la tarea encomendada por el Organismo, serán pasibles de la pena prevista por el artículo 157 del Código Penal.

Este instituto del secreto fiscal, es una disposición operativa de los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional que reglamenta, en el campo del derecho tributario, el derecho subjetivo constitucional de la libertad jurídica, precepto que tutela tanto la libertad física como la llamada libertad de intimidad<sup>64</sup>

Así, el instituto del secreto fiscal encuentra su fundamento en el derecho a la libertad de intimidad, entendido como:

**“Aquel por el cual todo individuo puede impedir que los aspectos privados de su vida sean conocidos por terceros o tomen estado público”<sup>65</sup>**

Protege tanto el interés individual como el general, y garantiza a los particulares que sus declaraciones sólo revestirán una finalidad fiscal, quedando al margen de toda divulgación, no pudiendo ser utilizados en contra suya en juicios donde se debatan intereses particulares.

---

<sup>64</sup> Bidart Campos **"Manual de Derecho Constitucional Argentino"**, Ed. Ediar, Bs. As. 1972, Pág. 204-205

<sup>65</sup> Malvestitti, Daniel **"El Habeas Data y la Materia tributaria"**, Ed. Ad-Hoc, Bs.As. 1998, Pág. 195

La ley acuerda sólo al Estado el derecho a conocer esa información sensible, propia de la esfera privada de los individuos que resulte tributariamente relevante para fiscalizar el adecuado cumplimiento de las obligaciones del contribuyente. De carecer los sujetos pasivos de tal garantía, sería dable esperar que se manifiesten de modo reticente, intentando mantener ocultos ciertos hechos que estando en manos de terceros pudieren perjudicarles, situación que sin duda redundaría negativamente sobre la recaudación tributaria.

Desde esta perspectiva, el secreto fiscal importa una reglamentación del derecho a la libertad de intimidad, si bien, claro está, no es éste su único fundamento; pues además de un interés individual el dispositivo tutela un interés público:

**"La adecuada percepción de la renta pública"<sup>66</sup>, propiciando el cumplimiento voluntario de las obligaciones tributarias por parte del sujeto pasivo, con esa garantía de su no divulgación y eventual utilización en su perjuicio.**

El secreto fiscal protege tanto un interés individual como un interés general y ambos son el fundamento de su existencia.

Vinculado a este instituto, encontramos el instituto del habeas data, que constituye una variable del derecho a la intimidad consagrado en el artículo 19 de la Constitución Nacional y fuera expresamente incorporado al texto de la Ley Fundamental por la Convención Reformadora de 1994 e implícitamente respaldado por los tratados internacionales del artículo 75 inciso 22 de dicho cuerpo normativo<sup>67</sup>, y cuya finalidad es impedir que se recopile información respecto de la persona titular de ese derecho, evitando así que ésta pueda encontrarse a disposición de terceros o sea utilizada en su perjuicio por órganos públicos o privados.

La posibilidad de interponer esta acción se reconoce a toda persona, para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y la finalidad de su almacenamiento y para

---

<sup>66</sup> Suprema Corte Nacional, Rev. La Ley, Tomo 103, Pág. 408

<sup>67</sup> Y esto es así toda vez que, si bien los tratados sobre derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional desde 1994 no cuentan con disposiciones expresas al respecto, cada vez que en alguna disposición de éstos se hace referencia a derechos o bienes jurídicos que guardan relación con el que el instituto en comentario tutela, se les debe dispensar recurso sencillo y rápido al que inominadamente refiere el Pacto de San José de Costa Rica y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.



en su caso, exigir su supresión, rectificación, confidencialidad o actualización. Si bien estas finalidades suelen combinarse, en doctrina suelen distinguirse el Hábeas data informativo, tendiente a recabar qué datos personales se encuentran registrados, con qué finalidad, y de qué fuente se han obtenido; el Hábeas data rectificador, enderezado a corregir datos archivados que resulten falsos o inexactos, actualizar o adicional aquellos atrasados o incompletos, y el Hábeas data de preservación cuya finalidad es excluir datos archivados que integran la información personal denominada “sensible”, reservando en la confidencialidad aquellos que hacen a informaciones que si bien legalmente acumuladas, deben sustraerse del acceso de terceros por ser innecesarias o susceptibles de causar un daño a la persona <sup>68</sup>.

En nuestro caso, los datos en conflicto habrán surgido, bien de manifestaciones propias del contribuyente, aportadas al fisco bajo la reserva que impone el artículo 101, bien recabada por funcionarios públicos (en el caso los agentes inspectores) en el cumplimiento de las labores de verificación y fiscalización, de las que podrán derivar eventuales incumplimientos y potenciales imputaciones por maniobras presuntamente ilegales. Y por su carácter estos datos sin lugar a dudas se ubican en la esfera de la denominada “información sensible” que resguarda el comentado instituto.

### El Derecho a la Intimidad

Según acreditada doctrina, la libertad de intimidad se extiende a la libertad de conciencia, de expresión, a la inviolabilidad del domicilio, de la correspondencia y de los papeles privados, y a la autonomía de la voluntad, al derecho de intimidad<sup>69</sup>.

Quiroga Lavié lo define como:

**"aquél por el cual todo individuo puede impedir que los aspectos privados de su vida sean conocidos por terceros o tomen estado público"**<sup>70</sup>.

Matilde Zabala de González <sup>71</sup> por su parte expone que la intimidad es un objeto de protección jurídica, definiéndola como:

---

<sup>68</sup> Bidart Campos, Germán **"Manual de la Constitución reformada"**, Ed. Ediar 1998, Tomo II Pág. 388

<sup>69</sup> Quiroga Lavié, Humberto **"Derecho Constitucional Argentino"**, Ed. Depalma 2009, Tomo I, 2ª Edición. Pág. 188 y sigts.

<sup>70</sup> Quiroga Lavié, Humberto **"El secreto fiscal"**, Ed. La Ley, Bs. As. 2010

**“aquella faceta de la libertad espiritual consistente en el pleno despliegue de la personalidad en el campo vital más próximo e interior del hombre, sin intromisiones o fiscalizaciones susceptibles de alterar su tranquilidad”.**

Si bien como concepto filosófico, se la define positivamente, en el plano jurídico se concibe más acertadamente desde una perspectiva negativa: “como un poder de exclusión de los terceros, a fin de posibilitar el disfrute de ese bien fundamental”. Desde este enfoque debe ser delimitado su campo de aplicación, discriminándolo frente a diversas instituciones afines. En esta inteligencia es que podría afirmarse que la libertad de intimidad crea una zona de reserva individual e impone al Estado una conducta omisiva, ya que sólo podrá avanzar sobre aquella cuando superiores motivaciones de orden público lo justifiquen.

La naturaleza jurídica de la protección de la intimidad, que al igual que la vida y la libertad en su sentido amplio hace a la existencia y dignidad de la persona, debe ser considerado como innato, vitalicio, extrapatrimonial, absoluto, y relativamente indisponible. Y puede ser ejercido como derecho civil frente a los particulares, o como derecho público subjetivo frente al Estado.

En el ordenamiento positivo argentino, tanto el derecho público como el privado tutelan la intimidad de la persona. Así la libertad de intimidad disfruta de raigambre constitucional expresa, emanada del artículo 19 de la Ley Fundamental dispositivo que consagra la inviolabilidad de la vida privada del hombre resguardándola frente al Estado y a los particulares, al disponer que las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios y exentas de la autoridad de los magistrados. Complementariamente, esta protección de la esfera de privacidad en términos genéricos se encuentra garantizada por el artículo 18 a través del establecimiento de la inviolabilidad del domicilio, de la correspondencia epistolar y de los papeles privados como proyecciones de la intimidad<sup>72</sup>.

El derecho a la libertad de intimidad puede ser lesionado por la conducta tanto de los particulares como de la autoridad pública. Así la fórmula inicial del apuntado

---

<sup>71</sup> Zabala, Matilde “**Derecho a la Intimidad**”, Ed. Abeledo Perrot, Bs. As. 1982 Pág. 175

<sup>72</sup> Badén, Gregorio “**Instituciones de derecho constitucional**” Ed. Ad-Hoc, Bs. As. 1997, Pág. 301

artículo 1071 bis: “entrometimiento en la vida ajena”, y la final: “perturbación de cualquier modo de la intimidad” atañen respectivamente a la materialidad de la acción ofensiva y a su efecto sobre el sujeto pasivo, no siendo exigible un modo especial de conducta, siendo la publicación de la intromisión un factor puramente eventual, si bien constituye una de las violaciones de mayor severidad.

Así por ejemplo, para la mencionada norma legal se vulnera el derecho a la intimidad cuando, a más de darse cumplimiento a los presupuestos comunes condicionantes de responsabilidad, se cumplieren entre otros los siguientes recaudos:

- a) los datos de la intimidad resulten veraces, secretos y ocultos;
- b) no hubieren sido exteriorizados públicamente por su titular;
- c) la difusión o intromisión en el ámbito de la intimidad personal debe responder a un comportamiento doloso o culposos;
- d) la difusión o intromisión no debe ser provocada o consentida por el titular del dato;

La violación de secretos se estructura en base a dos tipos básicos muy generales:

- a) la intrusión en la esfera de secretos (informarse) y
- b) la publicación de secretos (informar)

Es así como se reprimen los atentados contra la correspondencia de todo tipo de papeles privados; su apertura, apoderamiento, supresión, desvío, comunicación y publicación indebida. La protección se hace efectiva independientemente del carácter de los asuntos comunicados.

No se sanciona solo “la violación de los secretos contenidos en la correspondencia, sino que ampara a ésta como tal, aunque no contuviere secreto alguno”<sup>73</sup>. Se tutelan, no por lo que son o valen materialmente, sino por lo que representan como proyecciones de la persona, ya que “la libertad exige el derecho de mantener reserva sobre lo que se piensa, hace, tiene o padece”<sup>74</sup>.

---

<sup>73</sup> Soler, Sebastián “**Derecho penal argentino**” Ed. Tea, Bs. As. 1953, Tomo IV Pág. 107

<sup>74</sup> Núñez, Ricardo “**Derecho penal argentino**” Ed. Omeba, Bs.As. 1965, Tomo V Pág. 95

De igual modo se sanciona al que, teniendo noticia en razón de su estado, oficio, empleo, profesión, arte, de un secreto cuya divulgación pueda causar un daño, lo revelare sin causa justa.

### Limitaciones contenidas en la Ley

Como se dijo al introducir este capítulo, el instituto del Secreto Fiscal se encuentra regulado en el artículo 101 de la ley tributaria, de aplicación para todos los tributos de carácter nacional cuando en su primer párrafo establece como principio rector que “Las declaraciones juradas, manifestaciones e informes que los responsables o terceros presentan a la AFIP, y los juicios de demanda contenciosa en cuanto consignen aquellas informaciones, son secretos”, otorgando un cierto carácter “absoluto” a dicho principio. ¿Pero es realmente absoluto?

Al igual que el derecho a la intimidad, (y con la salvedad antes referida), la doctrina judicial ha coincidido en sostener que no es un derecho absoluto, sino que encuentra su límite legal en la existencia de un interés superior, en resguardo de la libertad de los otros, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución del delito<sup>75</sup>.

Y es la propia legislación que ha acotado dicho carácter absoluto al crear la disposición del artículo 102<sup>76</sup>, cuando ordena en su primer párrafo que:

“El Poder Ejecutivo Nacional podrá disponer con alcance general y bajo las formas y requisitos que establezca la reglamentación, que los organismos recaudadores de los impuestos a las ganancias, sobre los activos, sobre los bienes personales no incorporados al proceso económico y al valor agregado, así como de los aportes y contribuciones al Sistema Nacional de Seguridad Social, publiquen periódicamente la nómina de los responsables de los mismos, indicando en cada caso los conceptos e ingresos que hubieran satisfecho respecto de las obligaciones vencidas con posterioridad al 1 de enero de 1991” , y categóricamente en el párrafo

---

<sup>75</sup> Melzi, Flavia Irene “**Lavado de Dinero: estandarización y criminalización, notas para una política criminal contra el crimen financiero en la Argentina**”, Ed. La Ley, Suplemento Actualidad, 06/07/2010, Pág. 13

<sup>76</sup> Introducido por la Ley 23.905 como artículo agregado a continuación del 101, luego renumerado como 102 por texto ordenado 1998.

siguiente regula que “A los fines de dicha publicación, no será de aplicación el secreto fiscal previsto en el artículo 101”.

Lo propio ocurre con la limitación incorporada como párrafo quinto del artículo 101 por el Decreto N° 606/99 de necesidad y urgencia<sup>77</sup>, con vigencia a partir del 18/6/1999, cuando regula que:

"No están alcanzados por el secreto fiscal los datos referidos a la falta de presentación de declaraciones juradas, a la falta de pago de obligaciones exigibles, a los montos resultantes de las determinaciones de oficio firmes y de los ajustes conformados, a las sanciones firmes por infracciones formales o materiales y al nombre del contribuyente o responsable y al delito que se le impute en las denuncias penales. La ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, dependiente del MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS, queda facultada para dar a publicidad esos datos, en la oportunidad y condiciones que ella establezca".

Ahora bien, se dijo que la garantía del secreto actuará contra toda injerencia o intromisión, cuando ésta resulte “arbitraria” o “abusiva” en la vida de los afectados<sup>78</sup>, amparando aquellos datos contenidos en las declaraciones juradas referidas al estado patrimonial de los contribuyentes o responsables.

Entonces podría preguntarse sobre la validez constitucional de las limitaciones transcritas, contenidas en el párrafo 5 del artículo 101 y en el artículo 102, las que sin duda alguna son, todas ellas, de estricto contenido patrimonial. Y siendo que su publicación se ordena en el Boletín Oficial de la República Argentina, debe considerarse “conocida por todos”. Dicho en otros términos, esta información sensible para el contribuyente, habrá trascendido a todos y cada uno de los terceros, frente a los cuales, el secreto fiscal le otorgaba primogénitamente protección.

Tal situación presenta marcados reparos en torno a su validez constitucional, en tanto la información brindada se encuentre enmarcada en la esfera de la “información sensible” de la persona física o ideal, y por tanto, su publicación resultaría irrazonable y arbitraria.

---

<sup>77</sup> Navarrine, Susana “**El Secreto Fiscal: Régimen en el procedimiento tributario nacional Ley 11683**” (T.O.1998) Ed. La ley, Bs. As. Octubre 2001, Pág. 47

<sup>78</sup> CSJN 16/2/96 “Estado Nacional DGI c/Colegio Público de Abogados” PET 1999 Pág. 499

## El Secreto Fiscal frente a la nueva resolución

Si se analizan las causas<sup>79</sup> por las cuales los legisladores han optado por modificar el Art. 14 segundo párrafo, se pondría en evidencia que los tiempos que debía incurrir la UIF a efectos de que la Justicia interviniera otorgándole el levantamiento del Secreto Fiscal era en muchos casos excesivos y atentaba contra las obligaciones de la UIF de investigar y atacar el lavado de dinero y que es el negocio más grande del mundo porque involucra el producido de todos los delitos que se cometen: narcotráfico, terrorismo, corrupción política, venta de armas, etcétera.

El tema lleva consigo cierta importancia porque la AFIP es el organismo que tiene más información sobre los recursos y sobre el patrimonio de los habitantes de la Argentina. Por lo tanto, es la fuente principal de información para hacer este análisis del lavado de dinero. Con lo cual si se opone a la apertura del secreto fiscal lo que se logra es negar la fuente principal de información para atacar el lavado de dinero. En consecuencia, el lavado de dinero no se podría atacar en la Argentina.

Los argumentos de la AFIP siempre se centraron en la protección de los derechos individuales de los ciudadanos, por lo que correspondía que tal información se pidiera a la Justicia.

Con la nueva modificación normativa, la AFIP no puede oponer el secreto fiscal a fin de no contribuir con la UIF. Si bien ahora la UIF cuenta con la información necesaria para cumplir con sus obligaciones, los legisladores no tuvieron en cuenta la Ley de Procedimiento Tributario.

La existencia y el resguardo que la ley le otorga al Secreto Fiscal no es caprichosa, sino que la misma involucra la protección de diversos bienes jurídicos.

La doctrina<sup>80</sup> ha sintetizado dos razones concatenadas entre sí para la existencia del secreto fiscal:

---

<sup>79</sup> Discurso realizado en la Cámara de Diputados por Pinedo Federico en la Ciudad de Buenos Aires en Mayo del 2005. En el mismo se analizaron las causas por las que se debía modificar la Ley de Lavado de Dinero. <file:///E:/TESIS/Discursos%20federico%20pinedo.htm>

<sup>80</sup> Corti, B. Blanco, J. Buitrago, R. Calvo, M. Tesón “**Procedimiento Fiscal, Análisis Integral**” Ed. TESIS, Bs. As. 1987 Pág. 271

a) Como garantía del administrado, reglamenta su derecho a la libertad de intimidad llevando tranquilidad al ánimo del contribuyente con la ineludible consecuencia de que cualquier manifestación que formule ante la AFIP será secreta.

b) Como medio para garantizar una eficiente actividad recaudatoria del Estado desde que ésta se vería afectada en la medida que los contribuyentes no contaren con la garantía aludida.

El legislador no consagró así el secreto fiscal como una forma de facilitar al Organismo Recaudador la recolección de datos con trascendencia tributaria. Muy por el contrario, los datos que resultan amparados por el secreto fiscal son aquellos que las personas tienen derecho a “conocer” y “preservar” dentro de la esfera de lo privado, plasmando así en forma concreta, la preservación de la intimidad y la privacidad en el ámbito del derecho tributario, y evidenciando que los datos de contenido económico, con trascendencia tributaria, aportados por el sujeto pasivo a la Administración Fiscal, o recolectados por ésta, se encuentran resguardados por el derecho a la privacidad, al igual que todo otro dato cuyo conocimiento y divulgación por parte de terceros pueda significar un peligro concreto o potencial a la intimidad de las personas.

La única limitación razonable impuesta por el régimen jurídico al derecho a la preservación de la intimidad, es aquella que permite conocer a la Administración Tributaria (y sólo a ésta), estos datos sensibles de contenido patrimonial relativos al origen, destino, administración y/o disposición de los recursos económicos, para con ellos fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones tributarias.

## **“SECRETO PROFESIONAL”**

### El Secreto Profesional y el Código de Ética

La ley Nacional Nº 20.488<sup>81</sup>, reguló para todo el territorio de la Nación el ejercicio de las profesiones de Licenciado en Economía, contador Público, Licenciado en Administración, Actuario y sus equivalentes, a cuyos efectos impuso como obligatoria la inscripción en las respectivas matrículas de los Consejos Profesionales del país, conforme a la jurisdicción en la que se desarrollara su ejercicio.

Dicho cuerpo normativo, se ocupó entre otras disposiciones de establecer las incumbencias de las diversas profesiones mencionadas, y ordenó a través de su Título II la creación en la Capital Federal y en cada una de las provincias que así lo dispusieran, de un Consejo Profesional de los graduados en Ciencias Económicas, definiendo sus facultades y deberes, y delegando en dichos organismos el poder de policía profesional, ordenándole velar para que sus miembros actuaren cumpliendo con los mandatos de la Constitución y de las leyes, cuidando el cumplimiento de los principios éticos que rigieran el ejercicio profesional, ordenando el ejercicio de las profesiones involucradas, perseguir el ejercicio ilegal, y aplicar las correcciones disciplinarias por violación a los Códigos de Ética. Ya por entonces se tipificaban las correcciones disciplinarias que se aplicarían en la órbita de los diversos Consejos a sus matriculados.

Un nuevo anteproyecto de ley comenzó a elaborarse en 1985, recibiendo la aprobación de la matrícula al año siguiente y convirtiéndose en Ley Provincial por decisión de la Legislatura el 26 de noviembre de 1987, promulgada el 17 de diciembre del mismo año y registrada bajo el número 10.620. Esta norma, con las modificaciones introducidas por las leyes Nº 11.785, Nº 12.008 y Nº 13.750, es la que rige el ejercicio de los profesionales en Ciencias Económicas en la Provincia de Buenos Aires actualmente.

El Tribunal de Ética<sup>82</sup> es un órgano del Consejo que tiene como misión juzgar la conducta de los matriculados en virtud de la potestad disciplinaria que establece el

---

<sup>81</sup> Ley 20.488 publicada en el BO 23/07/1973

<sup>82</sup> Caveda Walls, Rosen Mónica “**Ética y estado profesional**” Ed. Buyatti 1998, Pág.23



Capítulo 3 del Título II de la Ley 10.620 y su modificatoria que regula el ejercicio de la profesión.

El funcionamiento del Tribunal de Ética está establecido por el Reglamento aprobado en su seno y la sustanciación de las causas se basa en las normas de procedimiento dictadas por el Consejo Directivo que es el órgano que resuelve sobre la remisión de todo asunto relativo a su competencia.

Las inconductas de los profesionales sometidas al juzgamiento del Tribunal de Ética, tienen su fundamento en las causas que la ley de regulación del ejercicio profesional enuncia en el capítulo referido a la potestad disciplinaria, las que específicamente son particularizadas en un compendio de normas que bajo la denominación de "Código de Ética"<sup>83</sup> fueron aprobadas por Asambleas Extraordinarias de matriculados.

El mencionado Código de Ética en su Título V lo atinente a la potestad disciplinaria, establece en su artículo 44º:

**“Los profesionales que transgredan las disposiciones del presente Código o los principios y normas éticas definidas en el Prólogo y Preámbulo integrantes del mismo, se harán pasibles de cualquiera de las sanciones disciplinarias previstas en la ley de ejercicio profesional, las que se graduarán para su aplicación según la gravedad de la falta cometida y los antecedentes disciplinarios del imputado.”**

La Ley 10.620, regula en su artículo 46º que las sanciones disciplinarias se graduarán según la gravedad de la falta y los antecedentes del imputado, regulándose las siguientes<sup>84</sup>:

- a) Advertencia.
- b) Amonestación privada.
- c) Apercibimiento público
- d) Suspensión en el ejercicio de la profesión de UN (1) mes a UN (1) año.
- e) Cancelación de la matrícula.

---

<sup>83</sup> Pudiendo el matriculado solo ser parte de un único órgano

<sup>84</sup> Es de señalar que el citado también prevé dentro de la potestad disciplinaria la remoción del cargo ocupado, si bien por su alcance y procedimiento escapa al objeto del presente trabajo

Este Código regula en el Título II Capítulo 6º el instituto del secreto profesional. El primero de ellos, en el artículo 28º que dispone:

**“La relación entre profesionales y clientes debe desarrollarse dentro de la mas absoluta reserva, respetando la confidencialidad de la información acerca de los asuntos de los clientes o empleadores adquirida en el curso de sus servicios profesionales”.**

Los profesionales no deben revelar conocimiento alguno adquirido como resultado de su labor profesional sin la autorización expresa del cliente.

Luego se establecen las excepciones al principio general reguladas en el artículo 32º diciendo que:

**“El profesional puede revelar el secreto, exclusivamente ante quien tenga que hacerlo y en sus justos y restringidos límites, en los siguientes casos:**

a) Cuando el profesional es relevado por el cliente o empleador de guardar el secreto, no obstante ello debe considerar los intereses de todas las partes, incluyendo los de terceros que podrían ser afectados.

b) Cuando exista un imperativo legal.

c) Cuando el profesional se vea perjudicado por causa del mantenimiento del secreto de un cliente o empleador y este sea el autor voluntario del daño. El profesional ha de defenderse en forma adecuada, con máxima discreción y en los límites justos y restringidos.

No deberá divulgar entre terceros detalles peyorativos de su cliente o empleador para desacreditarle como persona. Debe compaginar su defensa con el respeto deontológico que se debe a si mismo y a su cliente o empleador.

d) Cuando guardar el secreto pueda conducir a condenar a un inocente

e) Cuando el profesional deba responder a un requerimiento o investigación del Tribunal de Ética. En este caso no puede escudarse en el secreto para ocultar información esencial para la resolución del caso.

El Código de Ética tiene como finalidad<sup>85</sup> indicar y guiar a los Profesionales matriculados en su comportamiento durante la profesión, así establece en su preámbulo en relación a la Fidelidad de la palabra dada:

**“Es un aspecto especial de la verdad o veracidad y consiste en ajustar los hechos a la palabra dada.** El respeto a la palabra dada es considerado en la vida profesional un pilar sobre el que se construye cualquier relación profesional”.

“Dar a los otros lo que se le debe y en concreto, cumplir con conveniente exactitud cuanto ha sido prometido es propio de la virtud de la fidelidad”.

“Ser fiel es una particular forma de ser justo”.

Dicho Código procura proteger la relación entre el profesional y el cliente, de forma tal de poder crear un clima de tanta confianza y credibilidad, que lleve a este último a poner en conocimiento del primero (a través de una comunicación sin retaceos ni reservas), todo el caudal de información posible, con la finalidad de facilitar la labor que le ha sido confiada<sup>86</sup>.

Toda persona que acepta libremente un secreto, asume la obligación moral de conservarlo; en razón de ello, la violación de secretos ha sido objeto de reproche universal. Y cuando se trata ya no se un simple secreto revelado a un tercero, sino del “secreto profesional” interviene la ley, recogiendo el principio ético, lo preserva al máximo y regula que su violación constituye ilícito, siempre que no haya habido justa causa de revelación. A ello se agrega que, en tanto el profesional de ningún modo resulta ser el dueño de la información que recibe con motivo de sus incumbencias, así como no puede divulgarla hacia terceros tampoco debe retacearle al cliente el conocimiento de su situación.

Los profesionales deberían luchar por el estricto cumplimiento del secreto profesional, destacando que el secreto profesional es esencial para preservar la fe que se deposita en quienes lo practican. Es al mismo tiempo un derecho y un deber que debe ser celosamente preservado, puesto que interesa al bien común, creando vínculos de credibilidad entre los profesionales.

---

<sup>85</sup> Conferencia realizada por Nastasi en **“Ética y el profesional en ciencias económicas”** publicado por Aplicación Tributaria SA 1999, Pág. 27

<sup>86</sup> Bielsa Rafael **"La abogacía"**, Ed. El Ateneo, Bs. As. 1952, Pág. 182 y sigtes., aunque para el citado autor, la obligación del secreto no es absoluta, ya que ésta cede cuando con eso mejora la defensa de su cliente, o cuando un interés superior lo exige

## Problemáticas que presenta la Ley 25.246 para los Contadores

El Contador tiene el deber y el derecho de guardar secreto de aquellos datos referentes a su cliente que llegará a su conocimiento con motivo del ejercicio de su profesión. Y bien puede decirse que la obligación de secreto de los Contadores y expertos en Ciencias Económicas tiene una doble matriz: una subjetiva, que es la relación de confianza que todo profesional tiene con su cliente y que exige que no se viole dicho vínculo cerrado con revelaciones a terceros; y una objetiva, que deriva del secreto que (por motivos de interés general) el Estado ha impuesto sobre la situación impositiva de sus contribuyentes<sup>87</sup>.

Pero el secreto profesional es también un derecho del profesional, sólo que de alcance relativo. Por ello, en un fallo<sup>88</sup> se dijo correctamente que él cede cuando razones de orden público de relevante jerarquía lo aconsejen y cuando ello no vulnere el derecho de no autoincriminarse, ni afecte los límites previstos por la Constitución Nacional.

La ley 25.246 ha puesto en duda este derecho profesional, dado que se le introdujeron reformas que pretenden convertir a los contadores en traidores de la confianza de los clientes. A su vez han puesto en severa discusión el deber de secreto profesional, al impedir que el contador se refugie en él exitosamente, sin comprometer su posición personal.

Es así que, a tenor de nuestra legislación actualmente vigente, el derecho-deber de secreto profesional se ha tornado extremadamente frágil, contraponiéndose muchas veces con la obligación impuesta a contadores de denunciar ciertos delitos relacionados con el lavado de activos de origen ilícito, la evasión fiscal o el perjuicio de la renta fiscal, que se encuentra establecida en la ley 25.246.

El Capítulo III de la ley 25.246 intitulado "Deber de informar. Sujetos obligados" establece en su Art. 20 que: "Están obligados a informar a la UIF, en los términos del artículo 21 de la presente ley, inciso 17). Los profesionales matriculados cuyas actividades estén reguladas por los Consejos Profesionales Cs. Económicas.

---

<sup>87</sup> Lorenzetti, Ricardo "**Responsabilidad Civil de contadores y auditores**", publicado en Revista de derechos de Daños, Ed. Rubinzal y Culzoni, Santa Fe 2004, Pág. 63

<sup>88</sup> Cámara Federal. San Martín, sala I, 02-05-96, "Gorriarán Merlo, Enrique H"

Por otro lado el Art. 21 dispone que: "Las personas señaladas en el artículo precedente quedarán sometidas a las siguientes obligaciones:

a) Recabar de sus clientes, requirentes o aportantes, documentos que prueben fehacientemente su identidad, personería jurídica, domicilio y demás datos que en cada caso se estipule, para realizar cualquier tipo de actividad de las que tienen por objeto. Sin embargo, podrá obviarse esta obligación cuando los importes sean inferiores al mínimo que establezca la circular respectiva.

Cuando los clientes, requirentes o aportantes actúen en representación de terceros, se deberán tomar los recaudos necesarios a efectos de que se identifique la identidad de la persona por quienes actúen.

Toda información deberá archivararse por el término y según las formas que la UIF establezca;

**b) Informar cualquier hecho u operación sospechosa independientemente del monto de la misma. A los efectos de la presente ley se consideran operaciones sospechosas aquellas transacciones que de acuerdo con los usos y costumbre de la actividad costumbres de la actividad que se trate, como así también de la experiencia e idoneidad de las personas obligadas a informar, resulten inusuales, sin justificación económica o jurídica o de complejidad inusitada o injustificada, sean realizadas en forma aislada o reiterada.**

La Unidad de Información Financiera establecerá, a través de pautas objetivas, las modalidades, oportunidades y límites del cumplimiento de esta obligación para cada categoría de obligado y tipo de actividad;

**c) Abstenerse de revelar al cliente o a terceros las actuaciones que se estén realizando en cumplimiento de la presente ley”.**

Analizando la norma del Art. 21 que establece la extensión de ese deber de información, surge claramente que el mismo pone en crisis no ya el deber de secreto profesional de los contadores y otros profesionales de las Ciencias Económicas, sino hasta su deber de lealtad y buena fe hacia sus clientes.

No puede pasarse por alto que el Inc. c) del Art. 21 de la ley 25.246 obliga al profesional contable a "Abstenerse de revelar al cliente o a terceros las actuaciones que se estén realizando en cumplimiento de la presente ley", lo que implica una actuación dual, moralmente reprochable, donde se engaña al cliente respecto de su

situación, al no revelarle datos objetivos e importantes sobre la futura evolución de sus negocios, que puede afectar hasta su vida personal, incluso privándole de su libertad, lo cual ya resulta injustificable éticamente<sup>89</sup>.

El 22 de junio de 2004, la UIF publicó la Resolución 3/2004 relacionada con la Directiva sobre la Reglamentación del Art. 21 incisos A) y B) de la ley 25.246: "Operaciones sospechosas, Modalidades, Oportunidades y Límites de la Obligación de Reportarlas. Profesionales matriculados cuyas actividades estén reguladas por los Consejos Profesionales de Ciencias Económicas", la "Guía de transacciones inusuales o sospechosas" y el "Reporte de operación sospechosa".

En síntesis, dichas normas implican<sup>90</sup>:

1) **Que el procedimiento para detectar operaciones inusuales o sospechosas es el marco de las tareas profesionales desarrolladas según las normas de auditoría** vigentes (Resolución Técnica N° 7, Capítulo III, Acápito B, punto 2 y capítulo IV, acápite B) y las normas sobre la actuación del Contador Público como síndico societario (Resolución Técnica N° 15), ambas de la Federación de Consejos Profesionales de Ciencias Económicas.

**Adicionalmente, los profesionales deberán diseñar e incorporar a sus procedimientos de auditoría y de sindicatura un programa global antilavado** que les permita detectar este tipo de operaciones.

2) **Que los profesionales matriculados deben aplicar el principio básico conocido internacionalmente como "conozca a su cliente"**, que, según está definido en la propia norma, significa obtener una identificación real y completa de los clientes habituales, ocasionales y los que actúan de forma presunta por cuenta ajena.

3) Que los profesionales que brinden los servicios señalados a los sujetos incluidos en el artículo N° 20 de la Ley deberán cotejar y evaluar el cumplimiento por parte de dichos entes de las normas dictadas por la UIF y, en el caso de que brinden los servicios señalados a personas físicas o jurídicas no incluidas en el artículo N° 20 de la ley N° 25.246 (siempre y cuando tuvieran un activo superior a \$ 3.000.000 o hayan duplicado en el año el activo o las ventas), deberán considerar los criterios

---

<sup>89</sup> Slosse, Carlos. Gamondes, Santiago "El contador: una profesión de alto riesgo" publicado en Enfoques Octubre de 2004, Ed. La Ley, Pág. 89 y sigtes

<sup>90</sup> Gussoni, Humberto Ángel "Ley de Lavado de Dinero: Una reglamentación polémica" publicado en Universo Económico N° 71, Bs. As. Julio 2004

básicos incluidos en la guía de transacciones inusuales o sospechosas a que hace referencia el Anexo II de dicha resolución, que, tal como lo señala en su segundo párrafo, es meramente ejemplificativa de posibles supuestos de operaciones inusuales o sospechosas.

4) Que **los profesionales deberán elaborar y mantener** (por un período no menor de cinco años) **una base de datos** que contenga registros con la identificación de los clientes y de las operaciones cuando superen el importe de \$ 50.000, ya sea en un solo acto o por la reiteración de hechos diversos vinculados entre sí.

5) Que **los profesionales deberán adoptar formalmente procedimientos de control interno que les permitan el cumplimiento de las leyes y regulaciones** contra el lavado de activos y un programa formal de educación y entrenamiento. Cabe aclarar que diversos organismos de control, como ser la Comisión Nacional de Valores, la Superintendencia de Seguros de la Nación, la Superintendencia de Administradoras de Jubilaciones y Pensiones y la Inspección General de Justicia, entre otros, no han emitido hasta la fecha normas que requieran a los entes bajo su supervisión el desarrollo de bases de datos ni programas de capacitación, tal como la presente norma les exige a los profesionales matriculados.

6) Que, tal como surge del artículo N° 21 inciso c) de la Ley, los profesionales en Ciencias Económicas, entre otros sujetos obligados a informar, **deben abstenerse de revelar al cliente** o a terceros las actuaciones que se estén realizando en el cumplimiento de la propia ley.

7) Que genera una desigualdad manifiesta y un trato discriminatorio para los profesionales en Ciencias Económicas que actúan en carácter de auditores y síndicos societarios, en relación con otras profesiones.

La última reforma que se incorporó a la Ley 25.246 en su artículo 14 en la parte final de su inciso 1, también trajo consigo fuertes discusiones puesto que la relación entre los profesionales en Ciencias Económicas y sus clientes se ve resentida drásticamente, dado que esta norma al igual que las anteriores produce un conflicto de intereses, que actúa minando la relación profesional-cliente<sup>91</sup>.

Dicho artículo establece:

---

<sup>91</sup> López Mesa, Marcelo “**El deber de confidencialidad del profesional en Ciencias Económicas**” Ed. La Ley Noviembre 2005. Pág. 4

"En el marco del análisis de un reporte de operación sospechosa los sujetos contemplados en el artículo 20 no podrán oponer a la Unidad de Información Financiera (UIF) el secreto bancario, fiscal, bursátil o profesional, ni los compromisos legales o contractuales de confidencialidad."

Según la normativa de los artículos 14, 20 y 21 se puede interpretar que resulta improcedente anteponer u oponer el secreto profesional por ante la obligación de reportar operaciones sospechosas, con lo cual se coloca a los profesionales en una situación complicada, por cuanto "reporta" y asume inmediatamente un riesgo que no tiene cobertura o "no reporta" y asume otro riesgo, que tampoco tiene cobertura<sup>92</sup>.

Es decir, si se reporta al cliente por tener conocimiento de que el mismo esta realizando una operación sospechosa, sumado a que el contador no puede revelar a su cliente la denuncia realizada (según lo dispuesto en el Art. 21), este último terminará por enterarse quien lo ha reportado una vez que se haga la denuncia penal. Esta situación pone en peligro no solo la vida del profesional, sino también la de su familia dada la peligrosidad de los sujetos que realizan estas operaciones penadas por la ley.

Por otro lado si no lo denuncia y la UIF analiza y encuentra al cliente realizando estas operaciones, el profesional podría ser juzgado por el código penal, que sanciona a los profesionales por encubrimiento.

Si la ley no protegía a los profesionales con lo dispuesto en su artículo 20, sigue sin hacerlo y agrava aun más la situación personal de los matriculados con la modificación del artículo 14, por cuanto compromete a brindar todo tipo de información sin límites y sin poder invocar el secreto profesional.

Siguiendo con el análisis del artículo 14, los incisos 7 y 10, insertos en el listado de facultades de la UIF, establecen:

"7. Disponer la implementación de sistemas de contralor interno para las personas a las que se refiere el artículo 20. A efectos implementar el sistema de contralor interno la Unidad de Información Financiera (UIF) establecerá los procedimientos de supervisión, fiscalización e inspección in situ para el control del

---

<sup>92</sup> Simesen de Bielke, Sergio **"Sujetos obligados en la ley de lavado de dinero. ¿Como se protege la actividad del profesional en Ciencias Económicas ante imposiciones excesivas?"** Ed. La Ley Febrero 2012. Pág. 4



cumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 21 de la ley y de las directivas e instrucciones dictadas conforme las facultades del artículo 14 inciso 10."

"10. Emitir directivas e instrucciones que deberán cumplir e implementar los sujetos obligados por esta ley, previa consulta con los organismos específicos de control. Los sujetos obligados en los incisos 6 y 15 del artículo 20 podrán dictar normas de procedimiento complementarias a las directivas e instrucciones emitidas por la Unidad de Información Financiera (UIF), no pudiendo ampliar ni modificar los alcances definidos por dichas directivas e instrucciones."

Conocidos los precedentes, se puede deducir que los profesionales se deben ajustar al nuevo texto legal que tratan las exigencias del manual de procedimientos, diseño e implementación de procedimientos y control para "prevenir, detectar y reportar" las operaciones sospechosas, diseño e implementación de políticas de capacitación, registro de operaciones sospechosas.

Se podría plantear ante tales exigencias:

a) si "prevenir"<sup>93</sup> y "detectar"<sup>94</sup> no constituyen funciones indelegables del Estado como parte de la tarea general de investigación. Resulta, entonces, inadmisibles la delegación aún cuando pudiera interpretarse que tal delegación deriva de ley.

b) Y, si hubiere consenso sobre ese rol estatal exclusivo, nada impide que el Estado constituya un cuerpo especializado, capacitado y remunerado para asumir la tarea de información de operaciones sospechosas como inicio de la labor de investigación del delito; ese cuerpo debería conformarse en el ámbito del Poder Judicial y no en el Ejecutivo.

Si no se comparte y se entendiere, en contrario a la postura anterior, que el tema admite delegación, podría adoptarse la variante de un concurso público de antecedentes para que un cuerpo de profesionales interdisciplinarios, con remuneración, se ocupe de esa labor. En cualquiera de los dos supuestos planteados, debería preverse especialmente la responsabilidad personal y patrimonial de los

---

<sup>93</sup> Diccionario de la Lengua Española, Espasa Calpe, XXIIa. Edición, 2001, 2º acepción: Preveer, ver, conocer de antemano o con anticipación un daño o perjuicio.

<sup>94</sup> Ídem fuente nota anterior, 1ª acepción: Descubrir la existencia de algo que no era patente

ejecutantes del trabajo, como también la cobertura estatal de su seguridad personal y familiar.

c) Todos y cada uno de los deberes en cabeza de los sujetos obligados generan costos a asumir por los mismos. Se podría preguntar hasta donde llega la obligación de asumirlos.

Dado que la Federación Argentina de Consejos Profesionales de Ciencias Económicas ha hecho conocer un documento, denominado resolución 420/2011, en el que ha calificado la labor a desarrollar como "carga pública". Es menester analizar qué implica una carga de tal naturaleza y si, en el caso, se configura la misma.

A tal efecto puede entenderse por carga pública:

"Prestación personal irrenunciable y gratuita impuesta por el Estado. Por Ej.: el servicio militar, el comparecer como testigo, etc."<sup>95</sup>

La carga debe ser necesariamente temporal (de los ejemplos citados ello se infiere rápidamente y se puede agregar el de conformar una mesa electoral), ya que no concebimos servicios personales gratuitos "ad eternum"; no es propio de la dignidad de la persona humana una servidumbre perpetua.

Al respecto, señala Juan Carlos Cassagne<sup>96</sup>, que las cargas públicas deben cumplir una serie de requisitos:

"a) El principio de legalidad formal (argumento emergente de los Arts. 17 y 19, Const. Nacional;

b) El principio de la igualdad que supone la generalidad de la carga forzosa con fundamento en lo prescripto en el Art. 16 de la Constitución Nacional que proclama que la igualdad es la base de los impuestos y de las "cargas públicas";

c) Su transitoriedad o duración temporaria".

Bajo tales conceptos, se puede sostener con énfasis, que no hay acá en modo alguno una carga pública y la posibilidad de su planteo en sede judicial.

Se plantea además otro problema constitucional evidente; la posibilidad de confrontar claramente dos disposiciones del mismo rango: el artículo 17, parte pertinente:

"Ningún servicio personal es exigible sino en virtud de ley o sentencia fundada en ley"

---

<sup>95</sup> Rodríguez Moreno, Rogelio "Vocabulario Jurídico", Ed. ERREPAR, Buenos Aires, 2007.

<sup>96</sup> Cassagne, Carlos "Derecho Administrativo", Ed. LexisNexis-Abeledo-Perrot, Tomo II, Bs. As. 2002, Pág. 339.

Y el artículo 14:

El derecho de todos los habitantes de "trabajar y ejercer industria lícita"

Por lo que debe entenderse que, si se exige el servicio personal por ley, no puede coartarse o limitarse el derecho de trabajar por el tiempo, costos y riesgos que deberán asignarse al deber establecido.

#### Fallos. Acción de Inconstitucionalidad y Medidas cautelares

A.- Fallos que hacen lugar a la medida cautelar.-

La Cámara federal de apelaciones de la Ciudad de Mendoza en las actuaciones caratuladas ***“Colegio notarial de Mendoza c/PEN (UIF) s/ acción declarativa (medida cautelar de no innovar)”*** declaró a través de una medida cautelar la prohibición de innovar, en consecuencia ordenar al PEN (UIF) la inaplicabilidad de la Resolución 10/2004, que reglamenta el artículo 14 inciso 10, 20, 21 inc. B y C y parte de los anexos II y IV de la Ley 25.246. Dicho tribunal sostiene que ***“a través de las normas impugnadas se ponen en cabeza de los notarios cargas impropias de su condición profesional, en la medida que importan tareas de fiscalización indelegables del poder administrador.***

***Refiere que la normativa citada ha puesto bajo la responsabilidad de los escribanos públicos, ejercicio de actividades de investigación e instrucción, de por sí ajenas a su formación profesional, y han obligado a su aplicación con criterio subjetivo, condicionando las mismas conforme a su resultado a graves sanciones”***

Así también con fecha 23/02/2011, el señor juez federal Dr. Aníbal Ríos en las actuaciones caratuladas ***“Consejo Profesional de Ciencias Económicas de Entre Ríos c/PEN (UIF) s/ acción de inconstitucionalidad”*** dictó sentencia ante el pedido de medida cautelar de no innovar a fin de que se disponga la no aplicación de la resolución N° 25/2011 de la UIF que reglamenta el artículo 14 de la Ley 25.246 y en consecuencia la no obligación a su cumplimiento por parte de los matriculados en Ciencias Económicas de la ciudad de Entre Ríos. Entre los considerandos el magistrado manifiesta que ***“el deber de informar a la UIF, no puede ni debe implicar el traslado a los obligados de funciones regulatorias, de contralor y supervisión que luce prima facie como propias de los organismos de la administración pública y entidades descentralizadas o autárquicas. El fallo destaca que la norma cuestionada impone deberes de información en base a***

***critérios de difícil determinación y además no brinda precisiones sobre los términos vinculados “a operaciones inusuales sin justificación económica, jurídica o de complejidad inusitada o injustificada” los cuales quedan al exclusivo criterio subjetivo de los sujetos obligados que deben tener su propia experiencia o idoneidad”***

B.- Fallo que no hacen lugar a la medida cautelar.-

La justicia federal de Córdoba en los autos caratulados **“Colegio de Escribanos de Córdoba c/PEN (UIF) s/acción declarativa de inconstitucionalidad”** no hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la parte actora, disponiendo que: **“La prevención de un delito importa una finalidad de proteger el bien común que como tal constituye una justa causa en los términos que faculta a la legislación penal a excepcionarse del secreto profesional. Lo que se está imponiendo a los escribanos es un deber de informar que no necesariamente tiene que atentar contra el deber de reserva que tiene con sus clientes”**.

#### Derechos Conculcados

**1. Derecho a la vida:** desde la incorporación al artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional, sin perjuicio de conformar el primero y más elemental de los derechos naturales (el derecho a la vida, al que se le agrega la protección de la familia) ha alcanzado jerarquía constitucional por expresas disposiciones de los tratados referidos a los derechos humanos. Se hace referencia a alguno de ellos, a fines de que se advierta suficientemente los bienes jurídicos puestos en peligro:

##### **a) Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>97</sup>**

Art. 1: "Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona."

Art. 6: "Toda persona tiene derecho a constituir familia; elemento fundamental de la sociedad y a recibir protección para ella."

##### **b) Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>98</sup>**

---

<sup>97</sup> Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, 30 de marzo al 2 de mayo de 1948.

Art. 3: "Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona."

Art. 16, apartado 3: "La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado."

Art. 30: "Nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o a realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración."

### **c) Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>99</sup>**

Art. 4, apartado 1: "Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente."

Art. 5, apartado 1: "Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral."

Art. 17, apartado 1: "La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado."

### **d) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>100</sup>**

Art. 6, apartado 1: "El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente."

Art. 23, apartado 1: "La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado."

2. La asunción de costos especiales y permanentes (manuales; cursos de capacitación para el profesional, los profesionales que con él trabajen y los empleados de su Estudio Profesional; mantenimiento de archivos por cinco años; obligación de llevar registros especiales; entre otros), resulta -por su monto y por el tiempo que insume- lesivo del **derecho constitucional de propiedad** (CN, artículo 17).

---

<sup>98</sup> Adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), del 10/12/48.

<sup>99</sup> Suscripta en San José de Costa Rica el 22/11/69, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Entró en vigor el 18/7/78

<sup>100</sup> Adoptado y abierto a la firma por la Asamblea General de las Naciones Unidas por Resolución 2200 (XXI), del 19/12/66.

3. El ejercicio de la profesión ha sido regulado por la ley 20.488, la que establece las incumbencias y las tareas propias del título universitario obtenido; de ella no se desprende, en modo alguno, que el profesional deba implementar "sistemas de contralor interno" (ley 26.683, artículo 14, inciso 7), o que deba "poner en conocimiento de la UIF las conductas o actividades de las personas de las que pudiera inferirse la existencia de una situación atípica ..." (ley, artículo 20 bis), o que deba contar con "procedimientos que permitan conocer la estructura de la sociedad, determinar el origen de sus fondos, identificar a los propietarios, beneficiarios y aquellos que ejercen el control real de la persona jurídica" (ley, artículo 21 bis, inciso c).

Los excesos por sobre la tarea normal e inherente al profesional superan, además, su propia formación universitaria en tanto no existe en las carreras de grado materia alguna que lo capacite para analizar conductas o realizar inferencias que concluyan en sospechas. Se complementa y relaciona lo dicho con el reconocimiento constitucional (reforma de 1994, artículo 75, inciso 19) de la autonomía de las universidades nacionales y con la ley de Educación Superior 24.521/95<sup>101</sup>, que les atribuye, como función exclusiva, la potestad de crear carreras de grado y postgrado, establecer los respectivos planes de estudio y expedir los grados académicos y los títulos habilitantes correspondientes; por su parte, el artículo 42 de dicho plexo normativo dispone que corresponde a las provincias la potestad reglamentaria del ejercicio de las respectivas profesiones en ese ámbito. En particular, el artículo 43, dispone que:

"Cuando se trate de títulos correspondientes a profesiones reguladas por el Estado, cuyo ejercicio pudiera comprometer el interés público poniendo en riesgo de modo directo la salud, la seguridad, los derechos, los bienes o la formación de los habitantes, se requerirá que se respeten, además de la carga horaria a la que hace referencia el artículo anterior, los siguientes requisitos:

a) Los planes de estudio deberán tener en cuenta los contenidos curriculares básicos y los criterios sobre intensidad de la formación práctica que establezca el Ministerio de Cultura y Educación, en acuerdo con el Consejo de Universidades;

b) Las carreras respectivas deberán ser acreditadas periódicamente por la Comisión Nacional de Evaluación y Acreditación Universitaria o por entidades privadas

---

<sup>101</sup> Con las modificaciones de las leyes N° 25.573, 25.754 y 26.002

constituidas con ese fin debidamente reconocidas. El Ministerio de Cultura y Educación determinará con carácter restrictivo, en acuerdo con el Consejo de Universidades, la nómina de tales títulos, así como las actividades profesionales reservadas exclusivamente para ellos."

Resulta evidente que, por vía de una delegación inconstitucional se estarían incorporando nuevos alcances a los títulos de profesionales universitarios, en **violación a la ley de Educación Superior y a la autonomía de las universidades nacionales** (C.N., artículo 75, inciso 19, penúltimo párrafo).

4. La delegación que realiza el texto legal en la UIF (artículo 14, inciso 10), acerca de "Emitir directivas e instrucciones que deberán cumplir e implementar los sujetos obligados...", constituye un claro **exceso de lo normado por el artículo 76 de la Constitución Nacional**, ya que no establece las pautas precisas que el mismo indica ("dentro de las bases de delegación que el Congreso establezca")

Por otra parte, las tareas de orden investigativo, preventivo y de control respecto de operaciones de lavado de activos y financiación del terrorismo que el Estado pretende delegar en particulares requiere de conocimientos especializados, propios de expertos en materia de investigación criminal sobre esta particular, cambiante y cada vez más sofisticada modalidad de comisión de ilícitos; no cabe duda alguna que tales tareas y conocimientos resultan totalmente ajenos a la formación universitaria de los profesionales en ciencias económicas.

Existe, adicionalmente, una evidente ruptura del principio de confianza en tanto, de haber conocido el profesional de Ciencias Económicas que su labor incluiría en el futuro las propias de la investigación sobre delitos, seguramente no hubiera seleccionado esta carrera o habría analizado otro camino para su educación superior conforme al principio constitucional de la libertad de elegir (del Preámbulo de la Constitución: "asegurar los beneficios de la libertad").

#### Propuestas y opiniones doctrinarias

En diversas oportunidades se ha manifestado la opinión de quienes ejercen la actividad profesional en el marco de las libertades constitucionales, de las funciones indelegables del Estado, de las incumbencias profesionales, del contenido de la preparación universitaria y de la integridad física del profesional y su grupo familiar.

Todo ello sea que se actúe dictaminando estados contables, o integrando sindicaturas en sociedades comerciales.

Las propuestas realizadas pueden sintetizarse en que se propicie, por medio de las distintas entidades representativas de la profesión, una reforma legal completa, seria y suficientemente discutida en la que se sostengan estos pilares fundamentales<sup>102</sup>:

a) que el Estado retome su rol indelegable y exclusivo de investigación y represión del delito de lavado de activos, como de cualquier otro delito, entendiendo que la "detección", "análisis" e "información" (ROS), constituyen la primera etapa de la investigación.

b) Que se conforme un cuerpo especializado, con capacitación, medios y protección personal para quienes lo integren. Que ese cuerpo dependa del Poder Judicial y no del Ejecutivo.

c) Como variante, si no se quiere un cuerpo público, que se abra un registro de interesados en realizar los ROS -con demostración fehaciente de idoneidad y remuneración a cargo del Estado mediante un contrato especial y temporal- y a quienes se responsabilice por sus reportes en forma personal y patrimonial.

d) Que se respeten las incumbencias de las carreras universitarias que concluyen otorgando títulos a profesionales en ciencias económicas conforme la currícula que conformaron sus planes de estudios y, fundamentalmente, se respete el derecho ciudadano de libre elección, conociendo el contenido curricular de la carrera elegida.

e) Que se respete el secreto profesional vigente en el Código Penal y el Código de Ética, sin derogación especial para el caso del lavado de dinero, financiación del terrorismo o cualquier delito especial en el que esté en juego la integridad física de la persona humana y de su grupo familiar.

---

<sup>102</sup> Simesen de Bielke, Sergio “**Sujetos obligados en la ley de lavado de dinero. ¿Como se protege la actividad del profesional en Ciencias Económicas ante imposiciones excesivas?**” Ed. La Ley Febrero 2012. Pág. 10



f) Que se respeten, de forma irrestricta, los derechos fundamentales que emanan de la Constitución Nacional: derecho a la vida, a la seguridad personal, a la protección integral de la familia, al uso y goce de la propiedad, a trabajar y gozar de la protección de las leyes y a que se aseguren los beneficios de la libertad sin el establecimiento de cargas de duración indefinida.

El cliente revela al profesional datos de su intimidad, que pueden afectar su honra, su imagen, su honor y hasta su intimidad y matrimonio, y lo hace convencido de que actúa en un ámbito protegido legal y constitucionalmente. Deshacer esa confianza, implica una interferencia que no parece que pueda juzgarse como constitucionalmente válida.

Hasta tanto no se produzca la reforma legal propuesta, se aconseja a los organismos profesionales agotar las instancias judiciales tendientes a obtener pronunciamientos que, dotados de imparcialidad e independencia, permitan conocer el marco jurídico preciso y seguro de actuación profesional, sus límites de colaboración y los riesgos razonables a afrontar preservando, como bien constitucional por fundamentarse en el Derecho Natural, el valor de la vida humana.

## CONCLUSIONES

## Conclusiones

Tras haber analizado los distintos bienes jurídicos que protegen tanto el secreto fiscal y profesional como los bienes amparados por la ley de lavado de dinero, llegamos a la conclusión que a pesar del dilema ético y jurídico, la cuestión se encuentra resuelta en el plexo normativo a través de la expresa imposición de la Ley 25.246 de revelar el Secreto profesional y fiscal y del Código de Ética eximiendo de responsabilidad cuando exista imperativo legal.

Esto encuentra su fundamento en que como todo derecho o garantía constitucional, ceden cuando con ellos se compromete derechos superiores en la escala de valores constitucionales, como lo son el orden y la moral pública.

El objetivo principal de la Ley 25.246 es combatir aquellas actividades ilícitas que tienen como fin último lavar dinero y que generan consecuencias devastadoras para la economía, el gobierno y el bienestar social, tanto a nivel nacional como internacional.

Entre las consecuencias más comunes que pueden generar las distintas actividades que finalizan con el Lavado de Dinero en un país encontramos:

- Debilitamiento de la integridad de los mercados financieros
- Pérdida del control de la política económica
- Distorsión económica e inestabilidad
- Pérdida de rentas públicas
- Riesgos para los esfuerzos de privatización
- Riesgo para la reputación del país

La comparación realizada demostró que las garantías constitucionales amparadas por la Ley 25.246 resultan ser jerárquicamente superiores a las de la Ley 11.683 y el Código de Ética.

Los bienes tutelados por la Ley de Lavado de Dinero en la Argentina son:

- Salud Pública: La seguridad, en todos los grupos, viene dada porque se configuran delitos de peligro, concreto o abstracto, que, en todos los casos, ponen en juego la vida o salud de una generalidad indeterminada de personas.
- Administración de Justicia: Se afecta a la administración de justicia por la decisiva influencia que ejerce en muchos de sus responsables, quienes contribuyen a blanquear dinero, bienes o productos provenientes de delitos y a encubrir a sus autores y cómplices, con lo cual se advierte la proximidad de estas conductas a las figuras relacionadas con el favorecimiento.
- Transparencia del Sistema Financiero: El principio de libre competencia se fundamenta en el concepto de confianza, que es uno de los pilares sobre los cuales descansa la economía de mercado y el desarrollo económico. Pero el objetivo de la criminalidad organizada es infiltrarse en la economía legal y lograr mercados monopólicos que eliminen la libre competencia, lo cual es uno de los principales riesgos de los mercados controlados por una organización criminal.
- Orden Socioeconómico: El blanqueo de capitales perjudica la estabilidad y solidez del sistema financiero, debido a que esta actividad ilícita, al ingresar al mercado legal, generalmente a través de instituciones financieras, produce que el público pierda la credibilidad en el sistema económico. Esta realidad puede producir que capitales financieros se asienten en economías con reglas de juego más claras y no donde predomine este delito; produciéndose así la correspondiente lesión al interés económico general.

La Ley 25.246 no solo tiene como fin directo proteger los derechos económicos, sociales y culturales, los cuales se encuentran en tratados internacionales con jerarquía constitucional, como el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales, sino también protege el Derecho a la Vida, dada la peligrosidad de los hechos que se configuran para obtener dinero de origen ilegal.

Por lo expuesto es evidente que la Ley de Lavado de Dinero constituye una Normativa indispensable, la cual se debe aplicar para prevenir y reprimir las actividades penadas con el objeto de poder evitar que el País se vea perjudicado por estas acciones.

En momentos donde la globalización financiera hace posible llevar a cabo el lavado de activos mas allá de las fronteras del País en donde las actividades ilícitas se desarrollan, se hace necesario que todos, tanto en el ámbito privado como el público, contribuyan al intercambio de información y cooperación a fin de colaborar con la UIF para cumplir con su fin último.

Sin embargo, luego de realizar el análisis, considero que si bien se le otorgaron mayores atribuciones a la UIF, con la finalidad de poder cumplir con las recomendaciones y expectativas del GAFI en aras de evitar sanciones internacionales, dicha normativa de poder levantar los secretos ante un reporte de operación sospechosa, resulta ser innecesaria e inadecuada.

Se podría haber mejorado las deficiencias en el sistema antilavado en el país sin tener que avasallar los secretos de los profesionales matriculadas en el Consejo de Ciencias Económicas y de la AFIP, dadas las consecuencias que pueden generar.

Por un lado el Secreto Fiscal encuentra dos razones para su existencia:

a) Como garantía del administrado, reglamenta su derecho a la libertad de intimidad llevando tranquilidad al ánimo del contribuyente con la ineludible consecuencia de que cualquier manifestación que formule ante la AFIP será secreta.

b) Como medio para garantizar una eficiente actividad recaudatoria del Estado desde que ésta se vería afectada en la medida que los contribuyentes no contaren con la garantía aludida.

Por otro lado el Secreto Profesional encuentra su fundamento en:

a) La intimidad o reserva de quien contó en confianza, que no debe ser revelada por el depositario del secreto.

b) No obligatoriedad de declarar contra sí mismo, que se vulneraría de obligarse al confidente a relatar la confesión.

c) Estado de necesidad del que acude al profesional en la búsqueda de asistencia.

d) El decoro profesional regulado como precepto en los códigos de ética.

Entre las propuestas doctrinarias analizadas y expuestas, me resultaría atinado aplicar una de ellas, a fin de no generar tal resistencia y descontento entre los profesionales y los integrantes de la AFIP.

La misma propone conformar un cuerpo especializado, con capacitación, medios y protección personal para quienes lo integren. Y que ese cuerpo dependa del Poder Judicial y no del Ejecutivo.

Como alternativa, en el caso que no se quiera conformar un cuerpo público, se podría abrir un registro de interesados en realizar los ROS -con demostración fehaciente de idoneidad y remuneración a cargo del Estado mediante un contrato especial y temporal- y a quienes se responsabilice por sus reportes en forma personal y patrimonial.

Ejecutando esta propuesta, tanto a los contadores como los integrantes de la AFIP, se los eximiría de la responsabilidad de tener que reportar operaciones sospechosas, y mas aún de tener que brindar información adicional a la UIF (según lo dispuesto en el Art. 14), dejando de comprometer distintos bienes vapuleados por esta disposición.

Considero que se generaría aún más aceptación y menos enfrentamientos, mejorando y profundizando los mecanismos tendientes a combatir el lavado de activos.

## BIBLIOGRAFIA

- Abregú, Martín “La aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos por los tribunales locales” Publicado por Editores del Puerto, Bs. As. 1997, Pág. 27
- Ariel Wolfsohn y Carla Schuster en “El secreto fiscal: un derecho a la intimidad”. Panorama internacional y nacional. Publicado en P.E.T. N° 103, Bs. As, 15/02/1996. Pág. 10
- Badén, Gregorio “Instituciones de derecho constitucional” Ed. AdHoc, Bs. As. 1997, Pág. 301
- Bidart Campos, Germán "Manual de Derecho Constitucional Argentino", Ed. Ediar 1972, Pág. 204-205.
- Bidart Campos, Germán “Manual de la Constitución reformada”, Ed. Ediar 1998, Tomo II Pág. 388
- Bidart Campos, Germán, “Habeas data y secreto fiscal”, Ed. La Ley, Suplemento de derecho Constitucional, 15/02/1999.
- Bielsa Rafael "La abogacía", Ed. El Ateneo, Bs. As. 1952, Pág. 182 y sigtes
- Boumpadre, Jorge Eduardo “Lavado de Dinero” en Derecho Penal de los Negocios, Ed. Astrea, Bs. As. 2004, Pág. 273
- Calderón Carrero, José Manuel “Aspectos internacionales del fraude y la evasión fiscal” en: Temas de Derecho penal tributario, Madrid año 2000, Pág. 195
- Cassagne, Carlos “Derecho Administrativo”, Ed. LexisNexis-Abeledo-Perrot, Tomo II, Bs. As. 2002, Pág. 339.
- Caveda Walls, Rosen Mónica “Ética y estado profesional” Ed. Buyatti 1998, Pág.23
- Cesano, José Daniel “El delito de blanqueo de capitales de origen delictivo en la legislación penal Argentina” Publicado por el Centro de Investigación Interdisciplinario en Derecho Penal Económico 25/03/2009, Pág. 9
- Chicote, Gonzalo “Alertan sobre las consecuencias de levantar el secreto fiscal” Publicación realizada en iProfesional.com 06/06/2011.
- Conferencia realizada por Nastasi en “Ética y el profesional en ciencias económicas” publicado por Aplicación Tributaria SA 1999, Pág. 27
- Corti, B. Blanco, J. Buitrago, R. Calvo, M. Tesón “Procedimiento Fiscal, Análisis Integral” Ed. TESIS, Bs. As. 1987 Pág. 271

- D' Alhora, Francisco J. "El delito de legitimación de activos provenientes de ilícitos", Ed. AdHoc, Bs. As. 2006 Pág. 118
- D' Alhora, Francisco J. "Lavado de dinero", Conferencia realizada el 7 de Noviembre del 2001, en el Salón de Conferencias del Colegio Publico de Abogados de Capital Federal
- D'Alessio y Divito Mauro "Código Penal. Comentado y anotado" Parte especial, Ed. La Ley, Bs. As. 2004, Pág. 926
- Dalla Via, Miguel Ángel "Manual de Derecho Constitucional". Ed. Lexis Nexis, 2004 1ª Edición, Buenos Aires
- Desimoni, Luis María "Garantías Constitucionales, actividad previsional y derechos humanos", Ed. Policial, Vol. Nº 308, Edición 1996.
- Diez Ripolles "Blanqueo de Capitales procedentes del tráfico de drogas. La receptación de la legislación internacional en el ordenamiento penal español", en Actualidad Penal N 32, 11/09/1994. Pág. 603
- Discurso realizado en la Cámara de Diputados por Pinedo Federico en la Ciudad de Buenos Aires en Mayo del 2005 en:  
<file:///E:/TESIS/Discursos%20federico%20pinedo.htm>
- Durrieu, Roberto "Crímenes de Negocios en Argentina y America Latina", Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires 2008, Pág. 103
- Fernández, José Ángel "Fraude fiscal y lavado de capitales", Política Criminal Vol. 4, Nº 7 Julio de 2009. Pág. 153
- Frosini, Vittorio "Kelsen y las interpretaciones de la soberanía". Revista Española de Derecho Constitucional 1991, Pág. 61-74.
- García Vizcaíno, Catalina "Derecho tributario, consideraciones económicas y jurídicas", Ed. Depalma, Tomo I Parte General. Edición 2006.
- Genoro, Raúl H "El Secreto Profesional y la Ética", Revista D & G Profesional y Empresaria, Setiembre de 2001, T. II, Nº 24, Pág. 863 y 864
- González Rodríguez, José "El lavado de dinero, escenario, marco legal y propuestas legislativas" CESOP, Abril de 2009. Pág. 18
- Gussoni, Humberto Ángel "Ley de Lavado de Dinero: Una reglamentación polémica" publicado en Universo Económico Nº 71, Bs. As. Julio 2004
- Informe anual UIF 2011, Realizado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Publicado el 31/05/ 2012 en:  
<http://www.uif.gov.ar/uif/images/links/Informe-de-gestin-2011.pdf>
- Jaime Mecikovsky "Lavado de dinero y Evasión fiscal" Ed. La Ley, Edición 2012
- Ley 11.683 publicada en el B.O 20/07/1998



- Ley 20.488 publicada en el B.O 23/07/1973
- Ley 26.683 publicada en el B.O 21/06/2011
- Ley Nº 25.246 publicada en el B.O 10/05/2000
- López Mesa, Marcelo “El deber de confidencialidad del profesional en Ciencias Económicas” Ed. La Ley Noviembre 2005. Pág. 4
- López Mesa, Marcelo “Responsabilidad profesional. Su actualidad en el derecho europeo actual”, Ed. La Ley 23/06/2004, Pág. 1 y sigtes
- López Miró, Horacio G “Las pruebas confesional y testimonial, el secreto profesional y el privilegio de confidencialidad” Ed. La Ley Litoral 1999
- Lorenzetti, Ricardo “Responsabilidad Civil de contadores y auditores”, publicado en Revista de derechos de Daños, Ed. Rubinzal y Culzoni, Santa Fe 2004, Pág. 63
- Malvestitti, Daniel “El Habeas Data y la Materia tributaria”, Ed. AdHoc, Bs.As. 1998, Pág.195
- Marteau, Juan Félix "Lavado de dinero: estandarización y criminalización, Notas para una política criminal contra el crimen financiero en la Argentina globalizada", La Ley, Suplemento Actualidad, 6/07/2010.
- Melzi, Flavia Irene “Estructura jurídica como sostén de un sistema tributario aplicable. Secreto Profesional. Obligaciones informativas” XXXV Jornadas Tributarias Del C.G.C.E.C.A.B.A. Diciembre 2010
- Moreno Orozco, Elsa Irene “El lavado de dinero y activos”, publicado 09/09/2010 en [http://www.derechoecuador.com/index2.php?option=com\\_content&do\\_pdf=1&id=5102](http://www.derechoecuador.com/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=5102)
- Navarrine, Susana “El Secreto Fiscal: Régimen en el procedimiento tributario nacional Ley 11683” (T.O.1998) Ed. La ley, Bs. As. Octubre 2001, Pág. 47
- Núñez, Ricardo “Derecho penal argentino” Ed. Omeba, Bs.As. 1965, Tomo V Pág. 95
- Pacífico Rodríguez Villar “Prevención del Lavado de Dinero en el Sector Financiero”, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, Pág. 84 y sgtes.
- Perotti, Javier “La problemática del lavado de activos y sus efectos globales”, Conferencia Subregional, Mendoza 13/07/2007. Pág. 2-5
- Perrotta, Daniel Gerardo Publicado en [www.prevenciondelavado.com](http://www.prevenciondelavado.com) publicado Mayo del 2012
- Pinto, Ricardo “El delito de lavado activos como delito autónomo”, Publicado por la Comisión Interamericana para el control del abuso de drogas en el año 2006. Pág. 18 y sigtes.

- Plee, María Celeste “La tercera evaluación mutua del FATF-GAFI: La situación actual del sistema Argentino de prevención de lavado de dinero conforme a los estándares internacionales” Ed. La Ley, Enfoques Febrero 2012
- Quiroga Lavié, Humberto "Derecho Constitucional Argentino", Ed. Depalma 2009, Tomo I, 2ª Edición. Pág. 188 y sigtes.
- Quiroga Lavié, Humberto “El secreto fiscal”, Ed. La Ley, Bs. As. 2010
- Resolución N° 311/2005 (B.O 27/06/2005), “Normas sobre la actuación del contador publico como auditor externo y sindico societario en relación con el lavado de activos de origen delictivo”
- Rodríguez Moreno, Rogelio “Vocabulario Jurídico”, Ed. ERREPAR, Buenos Aires, 2007.
- Roxin, Claus “Fundamentos. La estructura de la teoría del delito” Derecho Penal Parte General, Tomo I, Ed. Civitas, Madrid 1997. Pág. 56
- Simesen de Bielke, Sergio A. “Sujetos obligados en la ley de lavado de dinero. Como se protege la actividad del profesional de ciencias Económicas ante imposiciones excesivas” Ed. La Ley online. Edición 2012
- Slosse, Carlos A. Gamondés, Santiago, “Lavado de activo de origen delictivo y financiación del terrorismo”, Ed. La Ley online. Edición Agosto 2010
- Slosse, Carlos. Gamondes, Santiago “El contador: una profesión de alto riesgo” publicado en Enfoques Octubre de 2004, Ed. La Ley, Pág. 89 y sigtes
- Soler, Sebastián “Derecho penal argentino” Ed. Tea, Bs. As. 1953, Tomo IV Pág. 107
- Zabala, Matilde “Derecho a la Intimidad”, Ed. Abeledo Perrot, Bs. As. 1982 Pág. 175
- Zaragoza Aguado “Receptación y Blanqueo de Capitales” en El nuevo Código Penal y su aplicación a empresas y profesionales. Manual teórico III, Vol. 4, Pág. 462

## AGRADECIMIENTOS

La presente Tesis es un esfuerzo en el cual, directa o indirectamente, participaron varias personas leyendo, opinando, corrigiendo, teniéndome paciencia, dando ánimo, acompañando en los momentos de crisis y en los momentos de felicidad.

Quisiera agradecer en primer lugar a la Universidad FASTA y a todo el cuerpo docente, por la entrega, dedicación y esmero con el que me formaron y por haberme dado la oportunidad de forjarme un futuro.

Gracias también a mi tutor Luis Abriata y a mi asesora Carolina Distefano, por brindarme su apoyo, consejos y sabiduría en la elaboración de esta Tesis y por su valioso aporte para hacer la misma aun más enriquecedora.

A mi familia, a mi hermana Belén y en especial a mi mamá Cristina, por su valiosa ayuda tanto moral como económica sin la cual no hubiera logrado el objetivo deseado. Por darme lo mejor en todos los aspectos, por todo el esfuerzo por enseñarme a ser una mejor persona y por la confianza que tienen en mí a pesar de mis errores.

A mi novio y compañero de vida Federico, por su cariño, comprensión, paciencia y constante estímulo que me brinda. Gracias por compartir mi vida y mis logros.

A mis amigos, por enseñarme el valor de una verdadera amistad y por ser parte de un momento tan importante en mi vida como este, el cual quedará perpetuado en mis recuerdos.

GRACIAS A TODOS.

# ANEXO