

Revista de Derecho Público

DIRECTORES

TOMÁS HUTCHINSON
MARCELA I. BASTERRA

CONSEJO DE REDACCIÓN

CARLOS MARÍA FOLCO
DANIEL A. SABSAY
ADRIÁN VENTURA

SECRETARIA DE REDACCIÓN

GISELA ZINGARETTI

SECRETARIO DE JURISPRUDENCIA

FRANCISCO ALBERTO FERNÁNDEZ

CONSEJO CONSULTIVO

LIBARDO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Colombia)
DIEGO VALADÉS (México)
AUGUSTO DURÁN MARTÍNEZ (Uruguay)
ALLAN RANDOLPH BREWER-CARÍAS (Venezuela)
ANTONIO MARÍA HERNÁNDEZ (h) (Argentina)
HUMBERTO QUIROGA LAVIÉ (Argentina)

EDITOR RESPONSABLE

RUBINZAL – CULZONI EDITORES

Talcahuano 442 – Tel. (011) 4373-0544 – C1013AAJ Buenos Aires
Salta 3464 – Tel. (0342) 401-9300 – S3000CMV Santa Fe
editorial@rubinzal.com.ar – www.rubinzal.com.ar

Revista de Derecho Público 2023-2 : Procedimiento administrativo sancionador - II / Fernando Gabriel Comadira ... [et al.] ; dirigido por Tomás Hutchinson ; Marcela I. Bastera. - 1ª edición revisada. - Santa Fe : Rubinzal-Culzoni, 2023.

736 p. ; 23 × 16 cm. - (Revista de Derecho Público / Tomás Hutchinson)

ISBN 978-987-30-4863-0

1. Derecho. I. Comadira, Fernando Gabriel. II. Hutchinson, Tomás, dir. III. Bastera, Marcela I., dir.

CDD 342.002

RUBINZAL - CULZONI EDITORES

de RUBINZAL Y ASOCIADOS S. A.

Talcahuano 442 - Tel. (011) 4373-0544 - C1013AAJ Buenos Aires

Queda hecho el depósito que dispone la ley 11.723

IMPRESO EN ARGENTINA

EL RÉGIMEN ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE LA UNIDAD DE INFORMACIÓN FINANCIERA: UNA MIRADA DESDE EL DERECHO ADMINISTRATIVO GLOBAL

**¿CUMPLE LA ARGENTINA CON LA
RECOMENDACIÓN N° 35 DEL GAFI?**

por **PABLO DANIEL SANABRIA**

SUMARIO: I. Introducción. II. El Derecho Administrativo Global y la lucha contra el lavado de activos y financiamiento del terrorismo. 1. Argentina bajo la lupa del GAFI: las tres oleadas regulatorias que potenciaron el sistema nacional de PLA/FT. 2. Consecuencias de la falta de cumplimiento con las recomendaciones del GAFI. III. El estándar internacional aplicable al régimen administrativo sancionador de la UIF. Las exigencias de la Recomendación N° 35 del GAFI. 1. La exigencia de la "gama de sanciones" en el sistema de PLA/FT. a) El proyecto de reforma de la ley 25.246 en materia de "gama de sanciones". 2. La exigencia de la "proporcionalidad" de las sanciones. a) El proyecto de reforma de la ley 25.246 en materia de "proporcionalidad" de las sanciones. 3. La exigencia de la "efectividad" de las sanciones. a) El proyecto de reforma de la ley 25.246 en materia de "efectividad" de las sanciones. 4. La exigencia de que las sanciones sean "disuasivas". a) El proyecto de reforma de la ley 25.246 en materia de sanciones disuasivas. 5. La exigencia de que se asigne responsabilidad a los directores y a la alta gerencia de los sujetos obligados. a) El proyecto de reforma de la ley 25.246 en materia de sanciones a los miembros del órgano de administración. IV. A modo de conclusión.

I. Introducción

En el presente trabajo realizamos un estudio del Régimen Administrativo Sancionador (RAS) a cargo de la Unidad de Información Financiera (UIF) desde la perspectiva del Derecho Administrativo Glo-

bal (DAG). En particular, hacemos foco en las exigencias que vienen impuestas por la Recomendación N° 35 del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) y su nivel de cumplimiento por la Argentina.

La cuestión cobra especial relevancia frente a la próxima evaluación que afrontará nuestro país en el marco de la “Cuarta Ronda de Evaluaciones Mutuas”, instancia en la que se verificará el nivel de observancia de nuestro sistema de PLA/FT respecto de los estándares internacionales emitidos por el GAFI.

Siguiendo esa línea, estructuramos el trabajo de la siguiente manera: en primer lugar, nos ocupamos del fenómeno de la lucha transnacional contra el lavado de activos haciendo hincapié en el andamiaje jurídico-institucional que actualmente propone el Derecho Administrativo Global. En relación con ello, demostramos cómo el desarrollo del sistema de PLA/FT argentino ha estado, en gran medida, impulsado por la necesidad de dar respuesta a las exigencias del GAFI.

Seguidamente, presentamos una radiografía de la Recomendación GAFI N° 35 y estudiamos por separado cada una de las premisas que integran dicho estándar internacional para trasladarlo al plano nacional y constatar cuál es su grado actual de acatamiento.

Dentro de ese análisis, compartimos nuestra opinión sobre el proyecto de reforma de la ley 25.246, que se encuentra actualmente en trámite en el Congreso nacional¹, en lo que hace a la materia sancionatoria, y realizamos una serie de sugerencias sobre ajustes que podrían ser adicionados.

Concluimos el trabajo con una serie de reflexiones a modo de conclusión.

II. El Derecho Administrativo Global y la lucha contra el lavado de activos y financiamiento del terrorismo

El desarrollo de la globalización expuso al mundo a las consecuencias de la interdependencia transnacional en áreas tales como seguridad,

¹ Proyecto de ley INLEG-2022-54414624-APN-PTE, iniciado por el Poder Ejecutivo, Mensaje 28/2022 del 31-5-2022, sobre modificación de la ley 25.246 (versión del dictamen de mayoría aprobado por la Cámara de Diputados, publicado en el Orden del Día N° 624 de las Sesiones Ordinarias 2023 –19-4-2023–).

protección ambiental, salud pública, combate del crimen organizado e integridad del sistema financiero.

La profundización de este fenómeno propició el diseño de esquemas institucionales específicos tendientes a encausar los procesos de toma de decisiones y regulación sobre asuntos que requieren una atención global².

La necesidad de dar respuesta a estas problemáticas originó una apertura de los Estados nacionales hacia una variedad de regímenes y autoridades regionales y globales con potestad para adoptar decisiones que tienen efectos profundos puertas adentro de los Estados y que pueden constreñir o facilitar opciones políticas determinadas³.

Se ha producido, en ese sentido, una crisis y transformación del denominado "Derecho Administrativo Internacional", tradicionalmente conceptualizado como Derecho Administrativo "interno" de las organizaciones internacionales, lo que conduce a postular el surgimiento del "Derecho Administrativo Global" que abarca un campo más extenso y complejo de fenómenos interrelacionados que, a su vez, se enmarcan en el ecosistema más general del *global governance*⁴.

En ese contexto, la doctrina se ha encargado de señalar que el

² Un análisis contemporáneo sobre el asunto se encuentra en el pensamiento de Yuval Noah Harari, historiador y escritor israelí, que con la irrupción de la pandemia del COVID-19 pudo amplificar la idea de que hay determinados problemas que no afectan únicamente a un país individualmente, sino que constituyen asuntos globales y que, como tales, requieren de soluciones globales. Como ejemplos, además de la pandemia, Harari refiere al cambio climático y el colapso ecológico, la amenaza nuclear, el terrorismo, la disrupción tecnológica y la inteligencia artificial. Trata el asunto en su libro *21 lecciones para el siglo XXI*, trad. de Joan Domènec Ros, Debate, 2006.

³ Cfr. DELLA CANANEA, Giacinto, *Gobernanza y Derecho Administrativo Global*, trad. de Alexandra Molina Dimitrijevič, en RAP, N° 380, 2010, ps. 5-31, citado por PRIANO, Carla, *El Derecho Administrativo Global y sus principios*, en J. A. del 5-9-2018, p. 13; J. A. 2018-III.

⁴ Ver KINGSBURY, Benedict; KRISCH, Nico y STEWART, Richard, *The emergence of global administrative law*, IILJ Working Paper 2004/1 (Global Administrative Law Series) (www.iilj.org). Una versión en español –también disponible on line– se publicó en la revista *Res Pública Argentina (RPA)*, 2007-3, p. 25; AGUILAR VALDEZ, Oscar R., *Fuentes y principio del Derecho global de las contrataciones públicas*, en CASSAGNE, Juan Carlos (dir.), *Tratado general de los contratos públicos*, La Ley, Buenos Aires, 2013, t. II, p. 715; FERNÁNDEZ LAMELA, Pablo, *El impacto de las redes transgubernamentales en la evolución del Derecho Administrativo In-*

DAG no implica el estudio del Derecho de la Integración, ni del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como tampoco refiere al estudio del Derecho Internacional Público, ni del Derecho Administrativo nacional de cada Estado, aunque todos se encuentran estrechamente vinculados. Lo que se pretende es reconocer la existencia de un nuevo espacio de gran proliferación normativa, con carácter heterogéneo, dado por la interrelación e interdependencia entre los diversos actores internacionales⁵.

En el caso del lavado de activos, la experiencia demuestra que el dinero espurio, muchas veces generado por redes transnacionales organizadas, se mueve por el mundo en busca de sistemas nacionales con bajo apego a las políticas de PLA/FT que faciliten y otorguen condiciones ventajosas para su penetración al circuito formal de la economía y así dar apariencia de actividades legales al producido de flagelos como el narcotráfico, la trata de personas, el contrabando de armas o la corrupción pública. Una vez "lavado" el dinero, el grupo criminal puede dirigir los flujos de dinero en cuestión al sitio del globo que les resulte más útil para seguir expandiendo su accionar o simplemente disfrutar de su producido.

Como destaca Canda, esta impronta transnacional del fenómeno dio lugar a respuestas diseñadas desde el Derecho Internacional, entre las que se pueden mencionar la creación por el Club de París del Comité sobre Regulaciones Bancarias y Prácticas Supervisoras, el cual, en 1988, formuló la Declaración de Principios sobre Lavado de Dinero⁶.

En similar sentido, dentro del marco de la Organización de Cooperación y Desarrollo (OCDE) y durante la XV Cumbre Económica del G7, celebrada en París en 1989, fue creado el GAFI como ente

ternacional, en El nuevo Derecho Administrativo global en América Latina (Introducción por Benedict Kingsbury y Richard Stewart), Institute for International Law and Justice (NYU, School of Law)-Universidad de San Andrés (Buenos Aires), Ediciones Rap, Buenos Aires, 2009.

⁵ PRIANO, *El Derecho Administrativo Global y sus principios* cit.

⁶ CANDA, Fabián, *El régimen penal administrativo de la ley 25.246 de encubrimiento y lavado de activos de origen delictivo*, en BERTAZZA, Humberto J. y D'ALBORA (h), Francisco J. (dirs.), *Tratado de lavado de activos y financiación del terrorismo: prevención, investigación y represión*, La Ley, Buenos Aires, 2012, t. 2, p. 252.

intergubernamental cuyo mandato principal es el de fijar estándares y promover la implementación efectiva de medidas legales, reglamentarias y operativas para combatir el LA/FT y otras amenazas a la integridad del sistema financiero internacional⁷.

En cumplimiento de ese objetivo, en el marco del GAFI se consensuaron las “40 Recomendaciones” que incluyen una serie de medidas financieras, legales y de conducta que los países deben llevar adelante para hacerle frente a los flagelos mencionados⁸. Entre los elementos distintivos del sistema diseñado por el GAFI se destaca la actuación protagónica asignada a determinados sujetos públicos y privados que son compelidos a colaborar con el Estado mediante tareas de prevención, detección y reporte de operaciones sospechosas de LA/FT.

Por sus características, siguiendo las tipologías que presenta la doctrina, el GAFI se inscribe dentro del “espacio administrativo global multifacético” definido y desarrollado por Kingsbury, Krisch y Stewart como uno de los posibles “tipos” de administración global, que se caracteriza por la existencia de una estructura formal intergubernamental establecida por un tratado o acuerdo ejecutivo. Es así como la acción genuinamente internacional del GAFI constituye una red de coordinación global que complementa (e incluso a menudo determina) la acción doméstica de los países miembros, penetrando profundamente en los programas y decisiones regulatorias internas de los Estados.

En ese espacio, junto con el GAFI operan otros organismos inter-

⁷ Actualmente el GAFI cuenta con 39 miembros (37 jurisdicciones y 2 organizaciones regionales –la Comisión Europea y el Consejo de Cooperación para los Estados Árabes del Golfo–), 9 miembros asociados –grupos regionales al estilo GAFI– y 23 organizaciones observadoras. La República Argentina es miembro pleno desde el año 2000.

⁸ El primer compendio de las 40 Recomendaciones se dio a conocer en el año 1990 y apuntó estrictamente a la protección del sector financiero. Las mismas fueron revisadas en 1996. Con posterioridad a los ataques terroristas del 11-9-2001 se incorporaron 9 Recomendaciones especiales para enfrentar el peligro del financiamiento del terrorismo. Con la última revisión, que se aprobó por el pleno de GAFI en febrero de 2012, se integraron estas 9 Recomendaciones especiales a las 40 Recomendaciones vigentes contra el lavado de activos. Así, se introdujeron nuevas medidas para combatir el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva, se detectó mejor el problema del lavado de activos derivados de corrupción y delitos tributarios, y se reforzaron las pautas para situaciones de alto riesgo permitiendo a los países aplicar un enfoque basado en riesgo.

nacionales emisores de estándares y normas sobre PLA/FT, aunque de menor relevancia en la materia, a saber: Organización de las Naciones Unidas (ONU), Comité de Basilea sobre Supervisión Bancaria, Grupo Egmont de Unidades de Inteligencia Financiera, Banco Mundial y Fondo Monetario Internacional (BM-FMI).

El funcionamiento del Grupo Egmont⁹, que agrupa a las unidades antilavado del mundo, es fundamental para la cooperación internacional que arroja información financiera y evidencia que facilita la acción contra los criminales y sus activos. En efecto, en el ámbito de Egmont se establecen memorandos de entendimientos (MOU) entre sus miembros y canales seguros de traspaso de información que facilitan, cuando otras naciones así lo solicitan, el acceso a información sensible, originada en los procesos de análisis internos, configurando una asistencia constructiva relativa a posibles casos de lavado de activos, financiamiento del terrorismo o delitos asociados.

1. Argentina bajo la lupa del GAFI: las tres oleadas regulatorias que potenciaron el sistema nacional de PLA/FT

Argentina es miembro pleno del GAFI y del Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT) desde el año 2000.

A su vez, la actuación del Estado argentino en la materia está condicionada por los compromisos internacionales asumidos para la

⁹ En la nota interpretativa de la Recomendación N° 29 del GAFI se establece que "Los países deben asegurar que la UIF tome en cuenta la Declaración de Objetivos del Grupo Egmont, así como sus Principios para el Intercambio de Información entre las Unidades de Inteligencia Financiera para Casos de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo (estos documentos establecen una guía importante sobre el papel y las funciones de las UIF, y los mecanismos para el intercambio de información entre las UIF). La UIF debe solicitar la Membresía del Grupo Egmont". El Grupo Egmont está conformado por Unidades de Inteligencia Financiera (UIF), estableciendo una red internacional para intercambiar información, conocimientos y tecnología en pos de luchar contra el Lavado de Activos y la Financiación del Terrorismo. Sus objetivos son ampliar, sistematizar y mejorar la eficacia de la cooperación internacional en el intercambio recíproco de información de inteligencia financiera, compartir conocimientos y experiencias, ofrecer capacitación para incrementar la eficiencia de las UIF, incrementar el uso de tecnología y fomentar la autonomía operativa de las UIF. Los Principios para el Intercambio de Información del Grupo Egmont son: confidencialidad, reciprocidad, celeridad, seguridad e informalidad.

persecución de la criminalidad financiera mediante la firma de diversos instrumentos internacionales, a saber: Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, aprobada por la ley 24.072; Convención Interamericana contra la Corrupción, aprobada por la ley 24.759; Convención sobre la Lucha contra el Cohecho de Funcionarios Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales, aprobada por la ley 25.319; Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, aprobado por la ley 26.024; Convención Internacional contra la Delincuencia Organizada Transnacional, aprobada por la ley 25.632; Convención Interamericana contra el Terrorismo, aprobada por la ley 26.023; Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, aprobada por la ley 26.097.

En ese marco de compromisos internacionales asumidos por la Argentina, lo cierto es que la evolución del ordenamiento nacional en materia de PLA/FT se ha visto impulsado principalmente como consecuencia de tres procesos de intensa actividad regulatoria que estuvieron condicionados por la mirada del GAFI.

El primero fue consecuencia del mal resultado obtenido en el "Tercer Informe de Evaluación Mutua sobre el cumplimiento por parte de la República Argentina"¹⁰, emitido por el GAFI el 22 de octubre de 2010, que motivó que se incluyera al país en la denominada "lista gris"¹¹, con el consecuente proceso de seguimiento intensivo, lo que significó un costo reputacional muy alto en sus relaciones comerciales y financieras con la comunidad internacional.

¹⁰ Tanto el informe de evaluación mutua como otros documentos y comunicados del GAFI sobre la Argentina pueden encontrarse en <https://www.fatf-gafi.org/en/publications/Mutualevaluations/Mutualevaluationofargentina.html>, última visita: 16-4-2023.

¹¹ Según el informe de evaluación mutua (MER por sus siglas en inglés) del 21-10-2010, y siguiendo el índice de cumplimiento con los cuatro niveles de acuerdo con el grado de observancia de los criterios esenciales de cada estándar, Argentina tenía el siguiente estado en las recomendaciones bajo la vigencia de las 40+9: dos (2) cumplidas (C), una (1) largamente cumplida (LC), veintisiete (27) parcialmente cumplidas (PC) y diecinueve (19) no cumplidas (NC). Con respecto a las recomendaciones *Core & Key*, Argentina no tenía ninguna C o LC (cfr. FERNÁNDEZ, Tadeo Leandro, *Sobre la salida del proceso de seguimiento de la Argentina en el marco de la Tercera Ronda de Evaluaciones Mutuas de GAFI*, en L. L. 2014-E-852).

Para poder abandonar dicho estatus, en el corto lapso de un año (entre 2011 y 2012) se sancionó la ley 26.683 (modificatoria de la ley 25.246) y se dictaron la mayoría de las resoluciones UIF que regulan las obligaciones en materia de PLA/FT para los distintos sectores de sujetos obligados (SO). También se reglamentó el procedimiento sumarial para instruir sumarios sancionatorios, lo que permitió el inicio de los primeros sumarios que derivaron en la aplicación de multas a los SO infractores. Se logró, así, revertir las falencias de “cumplimiento técnico” detectadas por el GAFI, que el pleno del organismo removiera al país del procedimiento intensivo y, lo más importante, sacar al país de la “lista gris” en el año 2014¹².

El segundo proceso de intensa actividad reglamentaria se inauguró con el cambio de autoridades de la UIF producido en enero de 2016 y tuvo por objeto la necesaria reconfiguración del sistema de PLA/FT que se encontraba vigente en el país, impulsando cambios de trascendencia en aspectos institucionales, operativos y en el enfoque reglamentario. Esta *segunda oleada* reglamentaria buscó ajustar la normativa UIF (que había sido emitida sobre la base de la versión 2003 de las Recomendaciones del GAFI) al esquema regulatorio impuesto por la última modificación de esas recomendaciones ocurrido en el año 2012 en la que se impuso el enfoque basado en riesgos (EBR) como directriz regulatoria para los sistemas de PLA/FT¹³.

¹² Una vez detectadas las deficiencias estratégicas por los evaluadores e incluido el país en la llamada lista gris, como explica Tadeo Fernández, para la salida de este proceso es necesario completar todos los puntos de un plan de acción acordado para subsanar las fallas del sistema y una vez realizado, finalmente, se necesita de una visita in situ para la exclusión de los comunicados en el contexto del ICRG (Internacional Co-operation Review Group). Nuestro país tuvo que pasar por ese proceso para superar la situación (cfr. FERNÁNDEZ, *Sobre la salida del proceso de seguimiento de la Argentina en el marco de la Tercera Ronda de Evaluaciones Mutuas de GAFI* cit.).

¹³ La adopción de un enfoque basado en riesgos (también designado por sus siglas EBR) como directriz principal en materia de PLA/FT fue el corolario de una serie de revisiones a los estándares internacionales dictados por el GAFI que a partir del año 2007, con la publicación de la Guía del Enfoque Basado en Riesgos para combatir el Lavado de Activos y la Financiación del Terrorismo del GAFI, considera como principio para abordar la lucha contra el LA/FT la implementación de un enfoque que permita a los países, entes supervisores y sujetos obligados asignar recursos de manera más eficiente y segmentada según su exposición a los riesgos de LA/FT.

Conscientes del retraso existente en la materia y de la necesidad de adaptar el sistema argentino de PLA/FT al nuevo estándar, en el informe de gestión del año 2016 presentado por la UIF ante el Congreso nacional¹⁴, las autoridades del organismo destacaron que “la nueva gestión de la UIF dejó de lado el enfoque represivo y formalista sustituyéndolo por un enfoque preventivo y de colaboración, requiriendo del sistema un comportamiento ajustado a un Enfoque Basado en Riesgos (EBR), tal como lo requieren los estándares internacionales”¹⁵.

En tal sentido, resaltaron que para sortear con éxito los desafíos de la próxima evaluación mutua sobre el país, que tendría lugar en 2022 (finalmente ocurrirá en 2024), debían encararse reformas regulatorias que permitiesen adaptar la normativa y ordenar el esfuerzo estatal hacia la implementación del sistema conforme a un EBR. Entre otras cuestiones, destacaron que para cumplir con ello era fundamental que se llevara a cabo la postergada Evaluación Nacional de Riesgos de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo¹⁶.

Cumpliendo con dicha premisa, el organismo inició una loable adecuación del marco regulatorio a los estándares y mejores prácticas internacionales, con el objetivo de migrar hacia un marco regulatorio que permita al SO y a la propia UIF hacer un uso más eficiente de los recursos de cara a la prevención de LA/FT. En ese marco se dictaron las nuevas resoluciones con EBR que regulan a los SO del sector financiero (en concreto, entidades financieras y cambiarias, mercado de capitales, seguros y sector tarjetas de crédito)¹⁷.

La obligación de orientar las tareas en línea con el EBR también impactó en la dinámica interna de la UIF; por ejemplo, durante el 2017 se

¹⁴ De acuerdo con lo establecido en el art. 15, inc. 1º, de la ley 25.246, la UIF tiene la obligación de rendir cuentas anualmente al Honorable Congreso de la Nación acerca de la actividad del organismo desarrollada durante cada año calendario. Los informes de gestión de los distintos años pueden ser consultados en el siguiente link: <https://www.argentina.gob.ar/uif/informes-de-gestion>.

¹⁵ Informe de Gestión UIF del año 2016, p. 26.

¹⁶ Informe de Gestión UIF del año 2016, p. 21. Vale señalar que la Argentina era a esa fecha (y hasta 2022) el único país de la región que no había realizado aún su Evaluación Nacional de Riesgos.

¹⁷ Resoluciones UIF 30-E/2017 (entidades financieras y cambiarias), 21/2018 (mercado de capitales), 28/2018 (seguros) y 76/2019 (tarjetas de crédito).

elaboró la primera matriz de riesgo para la ejecución de los planes de supervisión con un EBR¹⁸, que se utiliza para determinar las supervisiones a ejecutar a partir de la identificación de los sectores y SO vulnerables y direccionar los recursos hacia la mitigación de los mayores riesgos. Del mismo modo, se reguló la colaboración entre la UIF y los reguladores naturales de los SO del sector financiero (BCRA, CNV, SSN, INAES)¹⁹.

Con idéntica orientación, el 18 de junio de 2018 se sancionó la ley 27.446 que modificó la ley 25.246 e incorporó con rango legal la obligación de los SO de adoptar el EBR en su esquema de cumplimiento.

Llegados hasta aquí, hay que decir que en los últimos dos años se vive una *tercera oleada* regulatoria encabezada por la UIF que buscaría ajustar cuestiones específicas del sistema de cara a la “Cuarta Ronda de Evaluaciones Mutuas” en donde el año próximo el GAFI volverá a verificar el nivel de observancia de la Argentina con los estándares internacionales en su cumplimiento técnico y de efectividad.

En ese marco, se emitieron las resoluciones UIF que modificaron ciertos aspectos de las últimas regulaciones de los SO del sector financiero²⁰ y se incorporó al sector de Mutuales y Cooperativas²¹ al conjunto de sectores alcanzados por la normativa con EBR. También se incorporaron modificaciones en el esquema de supervisión con EBR²² y en el deber de colaboración en materia supervisora por los reguladores primarios²³, en la regulación sobre Personas Políticamente Expuestas (PEP)²⁴ y en la identificación de beneficiarios finales²⁵.

¹⁸ Resolución UIF 154/2018.

¹⁹ Resoluciones UIF 97/2018 y 155/2018 referidas al deber de colaboración del Banco Central de la República Argentina (BCRA), la Comisión Nacional de Valores (CNV), la Superintendencia de Seguros de la Nación (SSN) y el Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social (INAES).

²⁰ Resoluciones UIF 14/2023 sobre entidades financieras y cambiarias (que modificó a la resolución UIF 30-E/2017); 78/2023 sobre mercado de capitales (que modificó a la resolución UIF 21/2018); 126/2023 sobre el sector de seguros (que modificó a la resolución UIF 28/2018), y 76/2019 (tarjetas de crédito).

²¹ Resolución UIF 99/2023.

²² Resolución UIF 61/2023 (que modificó a la resolución UIF 154/2018).

²³ Resolución UIF 72/2023 (que modificó a las resoluciones UIF 97/2018 y 155/2018).

²⁴ Resolución UIF 35/2023 (que modificó a la resolución UIF 134/2018).

²⁵ Resolución UIF 112/2021.

A su vez, durante el año 2022 se aprobaron la Primera Evaluación Nacional de Riesgos de Lavado de Activos mediante el decreto 653/2022 y la actualización de la Evaluación Nacional de Riesgos de Financiación del Terrorismo y de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva mediante el decreto 652/2022.

En los decretos referidos se instruyó al titular del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a convocar al Comité de Coordinación para la Prevención y Lucha contra el Lavado de Activos, la Financiación del Terrorismo y la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva para la elaboración de una propuesta de Estrategia Nacional para la Prevención y el Combate al Lavado de Activos, la Financiación del Terrorismo y la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4º, inciso f, del decreto 331 del 3 de mayo de 2019, a partir de los hallazgos contenidos en las respectivas Evaluaciones de Riesgos.

Esta estrategia nacional fue aprobada el 29 de septiembre de 2022 y contiene un “Plan de Acción” para el período 2022-2024.

Finalmente, destacamos que en la actualidad existe un proyecto de reforma de la ley 25.246, que ya ha tenido media sanción en la Cámara de Diputados, que incluye modificaciones estructurales a todo el diseño legal del sistema de PLA/FT argentino y profundiza la incorporación del EBR al plano legislativo²⁶.

Se trata de un hito que, de concretarse la sanción y entrada en vigor del proyecto, justificará un estudio específico. Mientras tanto, en este trabajo nos referimos sólo a los aspectos vinculados al régimen sancionatorio y, en particular, a los aspectos que impactan en el cumplimiento con la Recomendación GAFI N° 35.

2. Consecuencias de la falta de cumplimiento con las recomendaciones del GAFI

De lo expuesto en los apartados anteriores surge que las decisiones globales adoptadas en el marco del GAFI —en particular, las 40+9 Recomendaciones— afectan directamente a individuos y empresas (los

²⁶ Cfr. arts. 4º, 9º, 15, 26 y 37 del proyecto de reforma de la ley 25.246 (dictamen de mayoría aprobado por la Cámara de Diputados).

SO) debido a la incorporación en el Derecho doméstico de los estándares internacionales emitidos por el organismo trasnacional, productor de un corpus normativo de *soft law* que no por ello carece de herramientas idóneas para ir acompañado de un razonable *law enforcement*.

A diferencia del denominado *hard law* (Derecho directamente aplicable y operativo), el Derecho “blando” hace referencia a principios y normas —generalmente emanadas del ámbito supranacional— que no conllevan en sí mismas eficacia y aplicación obligatoria para los ordenamientos internos, no obstante lo cual, los países suelen adoptarlos voluntariamente en sus regulaciones para dar cumplimiento al mandato trasnacional, ante el riesgo de sufrir consecuencias cada vez más negativas en el ámbito de los organismos y acuerdos supranacionales²⁷.

La herramienta diseñada en el marco del GAFI para compeler al cumplimiento de sus recomendaciones son las “evaluaciones mutuas” realizadas conforme con criterios fijados por el propio organismo a través de específicas pautas de evaluación.

En rigor, si bien el GAFI no tiene facultades para imponer multas o apercibimientos contra los países que no observen los estándares en PLA/FT, el organismo desarrolló una serie de acciones con consecuencias graves para los países que incumplen las recomendaciones que pueden llegar a la emisión de declaraciones calificando al país como “plaza no cooperativa”, o bien, un pedido a las instituciones financieras para que presten especial atención a las relaciones y transacciones comerciales con personas, compañías e instituciones financieras domiciliadas en el país incumplidor. Incluso, puede llegar a suspenderse la membresía del país en cuestión.

Cualquiera de tales medidas conlleva un ineludible costo reputacional en las relaciones comerciales y financieras del país infractor con la comunidad internacional, restringe sensiblemente el acceso de sujetos y entidades de esa nación al crédito internacional²⁸ y afecta la gestión y mantenimiento de cuentas de corresponsalía en entidades financieras del exterior.

Se trata, pues, del surgimiento de un tipo de obligatoriedad “difusa

²⁷ Cfr. AGUILAR VALDEZ, ob. cit., p. 715.

²⁸ CANDA, ob. cit., p. 252.

o fáctica”²⁹, fenómeno descrito por Muñoz Machado como “una expresión de una nueva fragmentación del soberano”³⁰.

Pues bien, en poco tiempo el país recibirá a los evaluadores de GAFILAT en el marco de la “Cuarta Ronda de Evaluaciones Mutuas”³¹ que se asienta sobre la base de la última versión de las Recomendaciones emitidas por el GAFI (2012) y la *Metodología para Evaluar el Cumplimiento Técnico con las Recomendaciones del GAFI y la Efectividad de los Sistemas ALA/CFT* (2013)³².

En ese sentido, la evaluación se enfocará, por un lado, en el componente de cumplimiento técnico que corrobora si se ha implementado el marco institucional para respaldar el sistema de PLA/FT y si las leyes, regulaciones y otras medidas necesarias se encuentran en vigor; por el otro, se evaluará el componente de efectividad para determinar si el sistema de PLA/FT nacional está funcionando realmente y la medida en que el país está alcanzando una serie de resultados esperados (principalmente, los definidos “once resultados inmediatos”), haciendo hincapié en aspectos como supervisiones, sanciones administrativas, presupuestos, sentencias, etcétera.

²⁹ En este sentido, destaca Canda que “la calificación de *soft law* aplicada al caso que nos ocupa puede encerrar en sí una paradoja, pues la falta de un mecanismo sancionatorio explícito y regulado (propio del Derecho rígido que garantiza un proceso, el derecho de defensa y —sólo al final— una posible sanción tipificada y emanada de un órgano creado a efectos de juzgar) puede ser suplida por sanciones o coacciones indirectas aplicadas de hecho por las jurisdicciones o grupos de poder que conforman el GAFI y que trasuntarían la fuerza normativa de lo fáctico, según la gráfica expresión otrora acuñada por Jellinek”. CANDA, ob. cit., p. 253.

³⁰ MUÑOZ MACHADO, Santiago, *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público general*, 3ª ed., Iustel, Madrid, 2011, t. I, ps. 809 y ss., citado por CANDA, ob. cit., p. 254.

³¹ Es importante destacar que la Evaluación Mutua en cuestión no es una evaluación exclusiva sobre el funcionamiento de la UIF, ni del Gobierno nacional, sino que es una evaluación al país sobre sus mecanismos y resultados en la lucha contra el Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo. Sin embargo, por el rol preponderante que tiene la UIF en el diseño y la gestión de la política de PLA/FT en el país, la evaluación la tendrá como protagonista.

³² Se trata de la versión más reciente de la metodología de evaluación emitida por el GAFI en 2013, proporciona la base para emprender las evaluaciones de cumplimiento técnico con las Recomendaciones del GAFI y revisar el nivel de efectividad del sistema Anti-Lavado/Contra la Financiación del Terrorismo (ALA/CFT).

En conjunto, las evaluaciones tanto del cumplimiento técnico como de la efectividad presentarán un análisis integrado de la medida en que el país cumple con los estándares del GAFI y el éxito logrado en cuanto a mantener un sistema sólido ALA/CFT, como exigen las Recomendaciones del GAFI³³.

III. El estándar internacional aplicable al régimen administrativo sancionador de la UIF. Las exigencias de la Recomendación N° 35 del GAFI

El contenido, alcance y distribución de las obligaciones y derechos o competencias que se encuentran en cabeza de los actores que conforman el sistema de PLA/FT en nuestro país se rige por la ley 25.246 y sus normas modificatorias, el decreto PEN 290/2007 y las resoluciones dictadas por la propia UIF, donde se establecen con mayor nivel de detalle las obligaciones de cumplimiento para cada tipo de SO y se regulan aspectos institucionales y procedimentales del sistema. A su vez, como vimos en los puntos anteriores, dicha normativa se encuentra directamente condicionada por las recomendaciones provenientes del GAFI.

En lo que hace a la necesidad de establecer un régimen sancionatorio como parte integrante del sistema de PLA/FT de cada país, en la Recomendación N° 35 del GAFI –*Sanciones*– se establece que “[l]os países deben asegurar que exista una gama de sanciones eficaces, proporcionales y disuasivas, sean penales, civiles o administrativas, que estén disponibles para tratar a las personas naturales o jurídicas cubiertas en las Recomendaciones 6 y 8 a la 23, que incumplan con los requisitos ALA/CFT. Las sanciones deben ser aplicables no sólo a las instituciones financieras y a las APNFD, sino también a sus directores y la alta gerencia”.

Como ya detallamos, las recomendaciones presentan una naturaleza de Derecho blando que, como principal diferencia con el Derecho interno aplicable y operativo, no se encuentra integrado por normas y

³³ Cfr. documento *Metodología para Evaluar el Cumplimiento Técnico con las Recomendaciones del GAFI y la Efectividad de los Sistemas ALA/CFT* emitido por el GAFI en el año 2013, p. 4.

regulaciones detalladas sino por lineamientos, guías y/o estándares generales de actuación, que luego deben ser adaptados a las características propias de cada ordenamiento jurídico nacional³⁴.

Seguidamente nos vamos a referir a cada una de las cinco exigencias que surgen del estándar transcrito, a saber: los países deben asegurar que exista una *gama de sanciones* que deben ser *eficaces, proporcionales y disuasivas*, y también *aplicables a sus directores y la alta gerencia*.

Teniendo en cuenta que existe un proyecto de reforma de la ley 25.246 que cuenta con media sanción de la Cámara de Diputados y que en un tiempo cercano podría ser aprobado en el Senado y convertido en ley, agregamos al análisis los comentarios que nos merecen las previsiones contenidas en el referido proyecto en lo que se refiere a la materia sancionatoria.

En definitiva, según han venido informando en distintos ámbitos los funcionarios del Poder Ejecutivo y de la UIF que propician la reforma, el proyecto respondería a la necesidad de ajustar el marco normativo nacional, en función de la propia evolución del sistema de PLA/FT y las adaptaciones que se requieren atento a las modificaciones y actualizaciones efectuadas a los estándares del GAFI.

En línea con ello, y en lo que aquí nos interesa, en la Exposición de Motivos del Poder Ejecutivo con el que se envió el proyecto de ley al Congreso se destaca que la reforma propiciada en el capítulo *Sanciones* responde “a la finalidad contenida en la recomendación 35 del GAFI, relativa a la necesidad de que se encuentre prevista una gama de sanciones que resulten eficaces, proporcionales y disuasivas”³⁵.

1. La exigencia de la “gama de sanciones” en el sistema de PLA/FT

En el entendimiento de que hay diferentes tipos de incumplimientos que pueden comprometer el sistema de PLA/FT y generar distintos niveles de riesgo, el GAFI recomienda contar con una gama de sanciones que otorgue a los países una variedad de respuestas, generadoras de incentivos adecuados y proporcionales.

³⁴ Cfr. AGUILAR VALDEZ, ob. cit., p. 715.

³⁵ Proyecto de ley INLEG-2022-54414624-APN-PTE, iniciado por el Poder Ejecutivo, Mensaje 28/2022 del 31-5-2022.

Es importante tener presente que las reglas de cumplimiento y consecuentes sanciones administrativas en materia de PLA/FT alcanzan actualmente en Argentina a un grupo heterogéneo de veintitrés (23) tipos de SO que van desde grandes organizaciones (v. gr., bancos internacionales, compañías de seguros, clubes de fútbol de primera división y casinos) a profesionales que pueden trabajar de forma independiente (v. gr., escribanos, corredores inmobiliarios, contadores y productores de seguros). Como es evidente, se trata de un catálogo de sujetos alcanzados por la normativa que tienen diferente envergadura, capacidad económica y volumen de negocio.

En función de ello, para poder cumplir en todos los supuestos (ya sea ante incumplimientos graves o simples inobservancias formales) con el objetivo de la proporcionalidad, es muy importante que la norma resulte lo suficientemente adaptable a las particularidades de cada caso.

En la Metodología del 2013, el GAFI destaca que, en la evaluación del cumplimiento técnico, los evaluadores deben considerar si el marco nacional de leyes y medios coercitivos incluye una gama suficiente de las sanciones que se pueden aplicar de forma proporcional a las infracciones mayores o menores de los requisitos³⁶.

Allí se sugiere como “ejemplos de tipos de sanciones” a las “advertencias escritas (carta separada o dentro de un informe de auditoría); órdenes para cumplir con instrucciones específicas (posiblemente acompañadas con multas diarias por incumplimiento); ordenar la entrega de informes periódicos por la institución, sobre las medidas que ésta está tomando; multas por incumplimiento, impedir a determinados individuos que ejerzan empleos en ese sector; sustitución o restricción de los poderes de los gerentes, directores o propietarios controladores; imposición de una conservación o una suspensión o retiro de la licencia, o sanciones penales donde éstas se permitan”³⁷.

El sistema de PLA/FT argentino cuenta con algunos de los instrumentos que sugiere el GAFI, pero de forma aún limitada. En rigor, en la actualidad la instrucción de los sumarios y aplicación de los respectivos reproches por incumplimientos a las normas de PLA/FT

³⁶ Cfr. documento *Metodología para Evaluar el Cumplimiento Técnico con las Recomendaciones del GAFI y la Efectividad de los Sistemas ALA/CFT* cit., p. 9.

³⁷ Ídem.

se encuentra exclusivamente en cabeza de la UIF³⁸ y el catálogo de sanciones está compuesto por multas dinerarias y acciones correctivas.

En el artículo 24 de la ley 25.246 se establece que el único tipo de sanción, aplicable a SO que sean personas físicas y/o jurídicas, por incumplimientos a la normativa PLA/FT, es la multa dineraria cuyo *quantum* oscila entre una (1) a diez (10) veces el valor de la operación cuando la infracción tiene como referencia una/s operación/es concreta/s, o bien, diez mil pesos (\$ 10.000) a cien mil pesos (\$ 100.000) cuando no se pueda establecer el valor de los bienes involucrados.

Por su parte, la posibilidad de aplicar medidas correctivas se encuentra regulada en el artículo 14, inciso 10, de la ley 25.246 (de forma implícita)³⁹ y luego en el artículo 31 de la resolución UIF 111/2012 (de forma explícita)⁴⁰. A su vez, con las modificaciones llevadas a cabo por las autoridades de la UIF a partir de 2016 se había incorporado de forma aún más expresa la posibilidad de aplicar medidas correctivas y planes de regularización.

En lo que hace a la instancia de supervisión, ello fue regulado mediante la resolución UIF 154/2018 –que aprobó el “Procedimiento de supervisión basado en riesgos de la Unidad de Información Financiera”– y las resoluciones UIF 97/2018 (BCRA) y 155/2018 (CNV, SSN, INAES) –que aprobaron la “Reglamentación del deber de cola-

³⁸ Ello sin mengua de la colaboración en materia de supervisión que realizan los reguladores naturales (BCRA, CNV, SSN, INAES) en el ámbito de los SO del sector financiero, incluso con la potestad de aplicar acciones correctivas presumariales.

³⁹ “Art. 14 – La Unidad de Información Financiera (UIF) estará facultada para [...] 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 6º 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”.

⁴⁰ “Art. 31 – *Resolución final*. El Presidente de la Unidad de Información Financiera dictará resolución en la que, de corresponder, aplicará las sanciones previstas en los artículos 23 o 24 de la Ley N° 25.246 y sus modificatorias. *La Resolución Final podrá requerir a los Sujetos Obligados la adopción de medidas tendientes a mejorar los sistemas de prevención del Lavado de Activos y de la Financiación del Terrorismo que hubieran implementado y/o a garantizar la eficacia de los mismos...*” (el destacado es propio).

boración del BCRA, CNV, SSN e INAES con la UIF en los procedimientos de supervisión a SO”-.

Respecto de la instancia sancionatoria propiamente dicha, en las resoluciones UIF 30/2017, 21/2018, 28/2018 y 76/2019 (para entidades financieras, mercado de valores, seguros y tarjetas de crédito), en el capítulo *Sanciones* de cada una de ellas se previó la posibilidad de que “...en casos de inobservancia parcial o cumplimiento defectuoso de alguna de las obligaciones y deberes impuestas en la presente, que desde un Enfoque Basado en Riesgos no impliquen una lesión o puesta en riesgo del Sistema de Prevención de LA/FT del Sujeto Obligado, podrán disponerse medidas o acciones correctivas idóneas y proporcionales, necesarias para subsanar los procedimientos o conductas observadas, conforme el marco regulatorio dictado por esta UIF”.

Llamativamente, en las recientes resoluciones UIF 14/2023, 78/2023, 99/2023 y 126/2023 se suprimió la previsión transcrita que reforzaba lo previsto en el artículo 14, inciso 10, de la ley 25.246 para la aplicación de medidas correctivas como cierre de un sumario.

La razón aparente de este cambio regulatorio –atento a explicaciones que han brindado autoridades del organismo– sería que las acciones correctivas no son sanciones y, por lo tanto, no correspondería considerarlas como posible medida de cierre de un sumario. Entendemos que dicho criterio conlleva un error de enfoque, pues el hecho de que una acción correctiva pueda ser el mejor resultado luego de la instrucción de un sumario no queda desvirtuado por la caracterización de la medida como sancionatoria o no. Más allá de que el propio GAFI en su Metodología para las evaluaciones está contemplando a las acciones correctivas como “ejemplos de sanciones”, lo cierto es que existe toda una evolución del estudio de los mejores enfoques regulatorios para este tipo de ámbitos que lleva a considerar los esquemas responsivos como los más eficientes y efectivos.

Las medidas correctivas o planes de adecuación consisten en pautas, medidas y/o directivas de cumplimiento idóneas y proporcionales que tienen como objetivo lograr una rápida corrección de conductas que, si bien suponen la inobservancia de alguna norma del sistema de PLA/FT, no constituyen un incumplimiento total ni grave. Teniendo en cuenta la naturaleza de las normas de cumplimiento que dicta la UIF, las

cuales incluyen muchos conceptos jurídicos indeterminados y aspectos donde el propio sujeto obligado es compelido a autorregularse en su política de gestión de riesgo, parece razonable tener una herramienta legal que, en determinados casos donde pudiera aparecer un desajuste entre la autorregulación definida por el sujeto obligado y la expectativa de la UIF, permita al organismo orientar al sujeto en cuestión al cumplimiento cabal de la norma mediante directivas para subsanar los procedimientos o conductas observadas, fijando la modalidad y plazos para dicho cumplimiento, sin tener que recaer necesariamente en la imposición de una multa dineraria, lo cual puede muchas veces resultar excesivo y desproporcionado.

De todos modos, cabe destacar que en un precedente administrativo muy reciente de la propia UIF donde el sujeto obligado sumariado había pedido la aplicación retroactiva del artículo 43 de la resolución 30-E/2017 como norma más benigna, en tanto preveía expresamente la posibilidad de aplicar acciones correctivas como cierre de un sumario, la máxima autoridad del organismo reafirmó la competencia de la UIF para disponer este tipo de medidas como cierre de un sumario⁴¹.

Como conclusión de este punto, vemos que actualmente dentro del catálogo de sanciones del sistema de PLA/FT nacional se encuentran las multas dinerarias y las acciones correctivas. Sentado ello,

⁴¹ Textualmente surge del mencionado acto de cierre de sumario: "...vale mencionar que la posibilidad de aplicar medidas correctivas se encuentra también prevista tanto en el artículo 14, inciso 10) de la Ley N° 25.246, donde se faculta a esta UIF para 'Emitir directivas e instrucciones que deberán cumplir e implementar los sujetos obligados por esta ley...', como en el artículo 31 de la Resolución UIF N° 111/2012 establece que: 'El Presidente de la Unidad de Información Financiera dictará resolución en la que, de corresponder, aplicará las sanciones previstas en los artículos 23 o 24 de la Ley N° 25.246 y sus modificatorias. La Resolución Final podrá requerir a los Sujetos Obligados la adopción de medidas tendientes a mejorar los sistemas de prevención del Lavado de Activos y de la Financiación del Terrorismo que hubieran implementado y/o a garantizar la eficacia de los mismos'. Que dicho ello, y no existiendo dudas respecto de la posibilidad de que esta UIF aplique medidas correctivas en los casos que así lo considere pertinente, corresponde destacar que en ninguna de las imputaciones que fueron analizadas, la Instrucción consideró procedente la aplicación de una medida correctiva" (resolución RESAP-2023-122-APN-UIF#MEC del 29-6-2023, expte. UIF W 683/2015, "BBVA Banco Francés SA s/Supervisión BCRA").

para poder dar estricto cumplimiento a este requisito, entendemos que debería ampliarse la gama de sanciones disponibles e incluirse el apercibimiento o llamado de atención. Asimismo, para despejar cualquier tipo de duda o complejidad interpretativa, debería otorgarse expresa base legal a la competencia para ordenar acciones correctivas como cierre de los sumarios administrativos sancionatorios –hoy derivada en forma implícita del artículo 14, inciso 10 y de la reglamentación UIF–, fijando el legislador expresamente los alcances de este tipo de medidas, la oportunidad para su dictado y las respectivas consecuencias.

a) *El proyecto de reforma de la ley 25.246 en materia de "gama de sanciones"*

En el texto acompañado al dictamen de mayoría del proyecto de reforma de la ley 25.246 que fue aprobado por la Cámara de Diputados se amplía la gama de sanciones, y a las multas dinerarias se suman el apercibimiento (que puede incluir la obligación de publicar la parte dispositiva de la resolución en el Boletín Oficial y diarios de circulación nacional) y la inhabilitación de hasta cinco (5) años para ejercer funciones para el oficial de cumplimiento⁴².

En cuanto a las acciones correctivas, el texto que acompaña el dictamen de mayoría sólo las prevé para la instancia de supervisión. En concreto, en el artículo 9° del proyecto de reforma, donde se propone una nueva redacción para el actual artículo 14 de la ley 25.246 y sus modificatorias, en el inciso 7° se prevé que la UIF estará facultada para "...disponer la implementación de sistemas de contralor interno para las personas a que se refiere el artículo 20 de esta ley, aplicando un enfoque basado en riesgos, a los fines de supervisar el 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. Dichos procedimientos podrán concluir en un sumario administrativo, acciones correctivas o el archivo de las actuaciones, según la entidad de las inobservancias y/o deficiencias detectadas al

⁴² Cfr. artículo 19 del proyecto de reforma donde se proyecta el texto para sustituir al actual artículo 24 de la ley 25.246 y sus modificatorias.

sistema de prevención de lavado de activos, contra la financiación del terrorismo y contra el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva”.

Sin embargo, ninguna referencia se hace a la aplicación de medidas correctivas en el capítulo *Sanciones*, donde se modifica la redacción del actual artículo 24 y siguientes de la ley 25.246⁴³.

En cuanto a las medidas más gravosas que incluía el proyecto de reforma original –y que en este punto se mantienen en el proyecto de minoría que pasó al Senado–, en los incisos 6° y 7° del mismo artículo 24 se preveía respectivamente: (i) una “inhabilitación de hasta cinco (5) años para ejercer funciones como miembro del órgano de administración, en los casos en que la infracción haya sido cometida por una persona jurídica”, y (ii) la “revocación de la autorización para funcionar y/o matrícula habilitante para el ejercicio de la actividad”.

Nos parece correcta su supresión del proyecto que acompañó el dictamen de mayoría ya que son sanciones que podrían desnaturalizar el rol de la UIF en el ámbito preventivo, sobre todo en el caso de sujetos obligados que ya cuentan con un regulador natural (BCRA, SSN, CNV, INAES), o bien con un colegio o consejo profesional para la matrícula (escribanos, martilleros, contadores, abogados). Ello, por cuanto dichos organismos naturales de regulación y control ya cuentan con facultades sancionatorias de idéntica naturaleza y con herramientas legales para encauzar una decisión de dicha envergadura con un enfoque sistémico sobre la situación del propio sujeto obligado y para evitar la afectación a terceras personas.

A modo de ejemplo, en el artículo 35 bis de la Ley 21.526 de Entidades Financieras se establece que previo a imponerse una sanción como la revocación de la autorización para funcionar de una entidad existe una serie de medidas tendientes a la reestructuración de la entidad en resguardo del crédito y los depósitos bancarios. Del mismo modo, en el artículo 34 de la ley 21.526 se establece una instancia previa a

⁴³ Hay que destacar que en el dictamen de minoría acompañado con el proyecto de reforma que fue aprobado en la Cámara de Diputados, además de preverse la posibilidad de aplicar correctivas en etapa de supervisión, se las incluye también dentro de la gama de sanciones del nuevo artículo 24 junto con el apercibimiento, las multas dinerarias y los supuestos de inhabilitaciones.

adoptar una decisión que suponga la revocación de la autorización para funcionar mediante la cual se otorga a la entidad financiera en cuestión la posibilidad de presentar un plan de regularización y saneamiento.

En línea con lo anterior, nos parece correcta la incorporación en el proyecto aprobado con el dictamen de mayoría de la facultad de la UIF, como medida adicional a la imposición de una multa, la de “denunciar a los organismos de contralor específicos, registros y/u organizaciones profesionales, que tengan a su cargo la regulación de la respectiva profesión o actividad, los hechos e incumplimientos constatados y recomendar la inhabilitación de hasta cinco (5) años para ejercer funciones como miembro del órgano de administración, en los casos en que la infracción haya sido cometida por una persona jurídica, o la revocación de la autorización para funcionar y/o matrícula habilitante para el ejercicio de la actividad”⁴⁴.

2. La exigencia de la “proporcionalidad” de las sanciones

Como hemos señalado en la introducción de este capítulo, las exigencias que surgen de los estándares del GAFI configuran lineamientos generales que luego deben ser adaptados a las tipologías jurídicas propias de cada jurisdicción nacional. En cuanto al elemento de la proporcionalidad de las sanciones, hace referencia a un requisito esencial que debe respetar toda manifestación del poder estatal, en particular cuando se trata del ejercicio de una facultad discrecional como la imposición de sanciones administrativas.

En ese contexto, la exigencia de proporcionalidad establecida en la Recomendación N° 35 del GAFI no hace otra cosa que receptar un principio general del Derecho y está orientada a que la sanción se adapte, luego de una razonable ponderación, a la gravedad del hecho constitutivo de la infracción, de tal manera que genere los incentivos adecuados para prevenir que se cometa, o bien revertirla y fomentar el cumplimiento.

En este sentido, los órganos encargados de controlar el cumpli-

⁴⁴ Cfr. artículo 19 del proyecto de reforma donde se proyecta el texto para sustituir al actual artículo 24 de la ley 25.246 y sus modificatorias.

miento de los sistemas de PLA/FT en los distintos países están obligados a ponderar las circunstancias concurrentes a la hora de imponer sanciones, teniendo en consideración los hechos cometidos y la responsabilidad exigida.

Se ha dicho que la sanción penal administrativa ha de respetar necesariamente el principio de proporcionalidad entre la pena prevista en la norma y la conducta desplegada por el particular, sobre la base de la regla de razonabilidad cuya valoración debe responder a la realización del bien jurídico tutelado y su significado social (en este caso, el referido a la prevención del LA/FT), que configura la finalidad perseguida por la ley⁴⁵.

Señala con corrección Cassagne que el vicio de exceso de punición en el procedimiento administrativo de carácter sancionatorio traduce una nulidad absoluta y, al afectar la proporcionalidad inherente al objeto del acto que impone la sanción, vulnera la garantía innominada de razonabilidad, prevista en los artículos 28 y 33 de la CN⁴⁶.

Una sanción, como toda la actividad estatal que se pretenda ajustada a Derecho, debe ser razonable, y uno de los aspectos de esa razonabilidad, en materia sancionatoria, es la proporcionalidad entre la conducta supuestamente infringida y la sanción.

La Corte Suprema nacional considera que se incurre en un ostensible desconocimiento del marco constitucional previsto en los artículos 28 y 33 de la CN, cuando un hecho es sancionado con una pena cuya severidad no es proporcional a la gravedad del delito cometido y al bien jurídico tutelado⁴⁷.

Pues bien, en la ley 25.246 no hay criterios fijados para la graduación de las sanciones, ni procedimientos previstos para establecerlos. Sin embargo, el legislador sí fijó en el artículo 24 de la mencionada norma ciertos máximos y mínimos en la imposición de las multas, dejando en manos del órgano que vaya a aplicarlas la posibilidad de graduarlas entre una (1) a diez (10) veces del valor total de los bienes

⁴⁵ CASSAGNE, Juan Carlos, *El Derecho Administrativo sancionador en la actividad financiera*, en RDA 2018-115, p. 63; cita online: AR/DOC/4349/2017.

⁴⁶ Ídem.

⁴⁷ Fallos: 312:826.

u operación a los que se refiera la infracción, o entre diez mil pesos (\$ 10.000) a cien mil pesos (\$ 100.000) cuando no se pueda establecer el valor real de los bienes.

Es así como la aplicación del criterio de la proporcionalidad en el monto de la multa encierra, en el marco normativo de la UIF, una exigencia de *ponderación* entre un mínimo y un máximo, dejando un margen de *discrecionalidad* en manos de la autoridad de aplicación⁴⁸. Dentro de ese rango propuesto por el legislador la UIF debe aplicarse el *principio de razonabilidad*, manteniendo un equilibrio entre los medios a emplear y los fines públicos que se deben tutelar, a fin de que el posible reproche sancionatorio responda a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

En ese punto, no debe soslayarse que el ejercicio de las facultades discrecionales de la UIF puede ser revisado en sede judicial⁴⁹. En efecto, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (CNFed.CAdm.) tiene la potestad de revocar decisiones arbitrarias o irrazonables⁵⁰ y en caso de exceso de punición, de modo que cuando exista una desproporción entre la sanción aplicada (por su monto o gravedad) y la conducta (el hecho) que motiva su aplicación, el acto puede ser nulificado por irrazonabilidad⁵¹.

Asimismo, las distintas salas de la CNFed.CAdm. se han expedido respecto a la posibilidad de ordenar la disminución del *quantum* de las sanciones impuestas por la autoridad administrativa frente a su excesivo rigor (exceso de punición)⁵².

⁴⁸ Dictamen PTN 133:113: "...la Administración tiene, ante la comisión de faltas disciplinarias por parte de sus agentes, la facultad de sancionarlos en la medida que estime oportuna o conveniente para preservar su normal funcionamiento; desde luego que siempre deberá observarse, además, adecuada proporción con la falta cometida".

⁴⁹ Cfr. art. 25 de la ley 25.246 y del decreto 290/2007.

⁵⁰ CSJN, 24-11-98, "Demchenko, Iván N. c/Prefectura Naval Argentina -DPSJ 3/96- s/Proceso de conocimiento".

⁵¹ REPETTO, Alfredo L., *Procedimiento administrativo disciplinario*, 2ª ed. ampl. y act., Cathedra Jurídica, Buenos Aires, p. 392.

⁵² CNFed.CAdm., sala I, "Canto, Pedro Daniel y otros c/BCRA. Res. 559/02 (expte. 100243/00, Sum. Fin. 999)"; de la sala II: "Banco Supervielle SA y otros c/BCRA. Res. 256/10 (expte. 23865/94)"; "Saggese, Oscar Héctor y otros c/BCRA s/Entidades financieras. Ley 21.526, art. 41"; 19-3-2013, "Giovinazzo SA y otros c/BCRA"; 18-6-2015, "Cooperativa de Crédito Premium Limitada y otros c/BCRA"

Así lo ha entendido la jurisprudencia de la CNFed.CAdm. en el marco de la revisión judicial de la potestad sancionatoria de la UIF, al sostener que “en lo atinente al monto de la sanción sugerida por la Instrucción, es dable señalar que en numerosas oportunidades se ha dicho que la determinación y graduación de la misma es resorte primario de la autoridad administrativa, principio que sólo cede ante una manifiesta arbitrariedad”⁵³, y que, “[e]n efecto, no resulta exigible una exacta correspondencia numérica entre la multa y la infracción cometida, sino que es suficiente que la autoridad de aplicación realice una apreciación razonable de los diferentes parámetros legales previstos y las circunstancias fácticas tenidas en cuenta para justificar la sanción”⁵⁴.

En un fallo relativamente reciente de la sala V de la CNFed.CAdm. se resolvió revocar una resolución sancionatoria de la UIF en cuanto a la cuantía de la multa varias veces millonaria impuesta por falta de reporte de operación sospechosa y se ordenó el reenvío de las actuaciones a la UIF a fin de que se pronuncie nuevamente al respecto con arreglo a parámetros de proporcionalidad dispuestos en el mismo fallo. Al respecto, en la sentencia de la sala V se expresa: “...en lo que se refiere a la graduación de las sanciones aplicadas, cabe señalar que cuanta más gravedad tenga la sanción o sanciones aplicadas, mayor es el deber de motivar el acto de aplicación, y en particular, el criterio específico, no genérico, utilizado en el caso concreto para graduar el importe de la multa. En este aspecto, la resolución administrativa carece de motivación suficiente en lo que se refiere a la omisión de reportar una serie de operaciones sospechosas, porque no explica de manera precisa y circunstanciada cuál es la necesaria relación de proporcionalidad entre la gravedad de las faltas investigadas y la cuantía de las

y 12-5-2016, “Davatur SA Casa de Cambio y otros c/BCRA”; de la sala III: “Gaut, José Esteban y otros c/BCRA. Res. 76/05 (expte. 104.667/88, Sum. Fin. 819)”; “Caputo, Hugo Luis Pascual y otro c/BCRA. Res. 40/05 (expte. 101.470/89). Sum. Fin. 676”; sala IV, “Ruiz, Antonio y otros c/BCRA. Res. 2/07 (expte. 100.351/04. Sum. Fin. 1112)”; de la sala V: “Banco Municipal de La Plata y otros c/BCRA. Res. 575/02 (expte. 100050/00. Sum. Fin. 988)”; 17-9-2019, “Cardozo, Andrés c/UIF s/Código Penal. Ley 25.246. Dec. 290/07, art. 25”.

⁵³ Fallo “Musso, Walter c/Prefectura Naval Argentina”, sent. del 27-5-97.

⁵⁴ CNFed.CAdm., sala V, 14-7-2015, “Swiss Medical SA c/DNCI s/Defensa del consumidor, ley 24.240, art. 4º”, considerando VIII.

multas respectivamente aplicadas; extremo que constituye una exigencia derivada del principio de razonabilidad”⁵⁵.

Por lo demás, a fin de dar cumplimiento a esta exigencia de proporcionalidad, resulta fundamental que los actos sancionatorios cumplan extremadamente con la obligación de motivar la decisión (cfr. art. 7º, inc. e, de la ley 19.549) en este aspecto específico, consignando expresamente qué elementos de ponderación tiene en cuenta la UIF para definir el *quantum* sancionatorio que aplica al SO. Al tratarse del ejercicio de potestades discrecionales de la Administración, se exige una observancia más estricta de la debida motivación, a fin de permitir verificar su razonabilidad⁵⁶.

En este punto siempre hemos destacado que, para dar fiel cumplimiento a la exigencia del estándar internacional de proporcionalidad de las sanciones, deberían incorporarse lineamientos normativos o reglamentarios (que no incluyen actualmente la ley antilavado ni la normativa UIF con impacto en el procedimiento sancionatorio), que establezcan pautas claras para la correcta ponderación del monto en cada caso. En concreto, señalábamos que deberían enunciarse criterios específicos y/o factores atenuantes o agravantes para tener en cuenta durante la instrucción de un sumario para definir el *quantum* de la multa que se estima razonable frente a cada incumplimiento.

Como veremos seguidamente, el proyecto de reforma de la ley 25.246 aprobado por la Cámara de Diputados incluye una previsión en este sentido.

a) *El proyecto de reforma de la ley 25.246 en materia de “proporcionalidad” de las sanciones*

En el nuevo artículo 24 de la ley 25.246 del proyecto aprobado por la Cámara de Diputados se agrega el siguiente fragmento en línea con lo que expusimos en el apartado anterior: “Las sanciones previstas

⁵⁵ CNFed.CAdm., sala V, 21-12-2021, “Reconquista Valores SA y otros c/UIF s/Código Penal. Ley 25.246. Dec. 290/07, art. 25”.

⁵⁶ CSJN, 22-8-2019, “Scarpa, Raquel Adriana Teresa c/Estado Nacional. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos s/Amparo ley 16.986”. Ver también CNFed.CAdm., sala I, 17-5-2012, “Miguel, Alicia y otro c/BCRA. Res. 356/06 (expte. 101075/84. Sum. Fin. 649)”, y 21-3-2013, “Davatur c/BCRA. Res. 551/10”.

en la presente ley deberán ser eficaces, proporcionales y disuasivas y se aplicarán teniendo en cuenta la naturaleza y riesgo del incumplimiento, el tamaño organizacional del sujeto obligado, los antecedentes y conductas del caso, el volumen habitual de negocios del sujeto obligado y la condición de reincidente...”⁵⁷

Como vemos, el proyecto de reforma contempla pautas objetivas de ponderación para el momento de decidir el *quantum* de las multas que impone la UIF. De esta manera se reduce la discrecionalidad del órgano decisor y, como contrapartida, se brinda mayor seguridad jurídica a los sumariados en cuanto a qué esperar en la tramitación de un sumario y el eventual reproche sancionatorio.

Más allá de otros posibles parámetros objetivos que podrían haber sido incluidos como pautas de ponderación, entendemos que se omitió un elemento relevante atendiendo al estado actual de evolución del sistema de PLA/FT, sobre todo de los SO de mayor envergadura: el hecho de que el SO cumpla con la implementación de herramientas tecnológicas idóneas al servicio del sistema de PLA/FT, a pesar de los altos costos y la demostración de un compromiso con la materia que supone su implementación y mantenimiento.

Debe tenerse en cuenta en este punto que en la actualidad existen sujetos obligados del sistema financiero que tienen millones de clientes y que deben llevar a cabo las tareas de KYC, monitoreo, debida diligencia y análisis de riesgos a través de herramientas tecnológicas bastante sofisticadas. Es así como en este escenario desafiante irrumpen las nuevas tecnologías como aliadas indiscutidas de los SO.

Como se ha señalado, cumplir adecuadamente con la normativa y la regulación aplicables en materia de PLA/FT es posiblemente uno de los desafíos más grandes para las áreas de “*compliance*” cuando la empresa o sujeto en cuestión reviste la condición de SO. Como destacan Olivera⁵⁸ y Barberis, Arner y Buckley⁵⁹, la irrupción de la

⁵⁷ Cfr. artículo 19 del proyecto de reforma donde se proyecta el texto para sustituir al actual artículo 24 de la ley 25.246 y sus modificatorias.

⁵⁸ OLIVERA, Romina del Carmen, “*Compliance*” y prevención del lavado de activos: ¿Qué rol asumen las nuevas tecnologías en el contexto actual?, en L. L. Online, AR/DOC/2801/2022.

⁵⁹ BARBERIS, J.; ARNER, D. y BUCKLEY, R., *FinTech, RegTech, and the*

pandemia COVID-19, por ejemplo, obligó a áreas de los SO financieros que estaban basadas fundamentalmente en una gestión manual o en softwares más sencillos, de repente y prácticamente sin previo aviso, a enfrentarse a una nueva realidad de gestionar un procedimiento de *onboarding* 100% digital, con miles de altas de clientes, millones de transacciones a monitorear en tiempo real; y con la presencia cada vez más fuerte del regulador expandiendo su ámbito de actuación, sumando mayores requerimientos a los ya existentes, e incrementando su poder sancionatorio ante incumplimientos.

En definitiva, los SO descansan gran parte de su responsabilidad de cumplimiento con la normativa PLA/FT en la implementación de herramientas tecnológicas idóneas, las cuales suelen tener altos costos de diseño, instalación y mantenimiento.

En ese sentido, consideramos que los programas de cumplimiento en PLA/FT implementados por los SO deberían ser examinados por el organismo supervisor y, en caso de ser adecuados y efectivos, ser considerados como un atenuante de la responsabilidad administrativa, o incluso eximente, con la consiguiente liberación de responsabilidad administrativa o graduación de la sanción.

Ello, tal como sucede con los programas de cumplimiento en el ámbito penal (en Argentina, Ley 27.401 de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas –arts. 8º, 9, 22 y 23–). En tal sentido, y de forma similar a como sucede en el Derecho Penal, la culpabilidad de la persona jurídica en el Derecho Administrativo sancionador debe estar referida a la existencia de un defecto de organización, el cual amerita ser evaluado en función a la implementación de un programa de *compliance* adecuado y efectivo por parte del administrado⁶⁰.

La correcta implementación de herramientas tecnológicas en materia de PLA/FT idóneas en relación con el tipo y nivel de operatoria del SO debería, como mínimo, considerarse expresamente como un ele-

Reconceptualization of Financial Regulation, en *Northwestern Journal of International Law & Business* 37-3, 2017.

⁶⁰ ZÚÑIGA DÍAZ, Giuliana y VILCA RAVELO, Luis Enrique, *La implementación de un programa de cumplimiento efectivo como eximente o atenuante de responsabilidad por infracciones administrativas*, en *Revista Derecho & Sociedad*, N° 54 (I), junio de 2020, ps. 397-412.

mento de ponderación atenuante en un eventual procedimiento sumarial que deba afrontar ese sujeto.

Otra observación nos merece la previsión del inciso 3° del proyecto acompañado con dictamen de la mayoría donde, manteniendo la redacción del texto vigente del artículo 24 de la ley 25.246, se prevé la sanción de multa para los casos de infracciones que se refieran a “la no realización de los reportes de operaciones sospechosas o a su realización fuera de los plazos y formas previstos para ello” y se fija como multa la suma equivalente a “uno (1) a diez (10) veces el valor total del/de los bien/es u operación/es”.

Entendemos que el mínimo legal previsto en este inciso atenta contra el requisito de la proporcionalidad porque ese piso sancionatorio puede, en determinados casos, resultar excesivo respecto de la conducta infractora del sujeto obligado teniendo en cuenta que: (i) el régimen sancionador de la UIF se dirige a las faltas administrativas de los sujetos obligados y no a conductas dolosas donde el sujeto obligado en cuestión puede también ser parte del delito penal de lavado de activos, situación que tiene previstas las consecuencias penales correspondientes, y (ii) el monto de la operación en cuestión puede no guardar relación alguna con la comisión u honorario que el sujeto obligado haya percibido por su labor o servicio, quedando sin sustento el principio de proporcionalidad del reproche sancionatorio.

Sumado a lo anterior, cabe recordar que las sanciones de multa contra personas jurídicas conllevan la imposición automática de otra multa por el mismo monto a los miembros del órgano de administración de la entidad, con lo cual, en personas jurídicas de menor envergadura, donde los directores pueden ser también los accionistas, el monto total a afrontar por el sujeto obligado multado, incluso de aplicarse el mínimo legal, puede convertirse en confiscatorio y liquidar a la sociedad.

Lo dicho anteriormente resulta aún más evidente y desproporcionado en el caso de reportes tardíos donde debería ponderarse la conducta del sujeto reportante fuera de plazo como un atenuante que disminuya el reproche sancionatorio.

En función de todo lo anterior, nuestra sugerencia es modificar el mínimo sancionatorio del inciso 3° del artículo 24 a un cuarto (1/4) del valor total del/de los bien/es u operación/es, quedando redactado

de la siguiente manera: "Multa de un cuarto (1/4) a diez (10) veces el valor total del/de los bien/es, en los casos que las infracciones se refieran a la no realización de los reportes de operaciones sospechosas o a su realización fuera de los plazos y formas previstas para ello".

Respecto de la escala actual, que se mantiene en el proyecto de ley que tiene aprobación de la Cámara de Diputados, luego de un riguroso estudio de la cuestión Sanguinetti destaca que "el mínimo de la escala sancionatoria establecida en el artículo 24, inciso 1º, de la ley 25.246 es, en sí mismo, manifiestamente desproporcionado con la gravedad de la infracción formal resultante de la falta de reporte en término de una operación sospechosa, razón por la cual la disposición legal bajo análisis es inconstitucional, con total independencia de las circunstancias del caso en el cual sea aplicada. Sin perjuicio de ello, aun si se entendiera que el mínimo de la escala no es, en sí mismo, desproporcionado, en muchos supuestos la afectación al principio de proporcionalidad –y, por consiguiente, la inconstitucionalidad de la norma– se configurará en el caso concreto, en función de la gravedad de la conducta atribuida al infractor, considerada tanto en sus aspectos objetivos como subjetivos, y/o su situación patrimonial"⁶¹.

En suma, consideramos que la escala sancionatoria vinculada a las faltas por no reporte de operaciones sospechosas debería ser adecuada en el mínimo previsto en el texto actual a los efectos de respetar los principios consagrados en nuestra Constitución Nacional y con la exigencia de proporcionalidad que exige el estándar internacional.

Finalmente, nos parece que el régimen administrativo sancionatorio a cargo de la UIF, de acuerdo con el texto de reforma de la ley aprobado por la Cámara de Diputados, sigue manteniendo una omisión relevante al no establecer legalmente una clasificación y calificación sobre la gravedad de cada una de las infracciones previstas en el ordenamiento. En efecto, sería loable que el legislador sea quien defina y distinga las infracciones por su gravedad (v. gr., muy graves, graves, moderadas y leves), con sus respectivos mínimos y máximos de multa, de acuerdo

⁶¹ SANGUINETTI, Juan Carlos, *La escala sancionatoria establecida en el inciso 1º del artículo 24 de la Ley de Lavado de Activos, ¿respeto el principio de proporcionalidad?*, en RDA 2023-147, p. 124.

con el impacto que cada uno de esos grupos de tipos infraccionales conlleva para el sistema de PLA/FT y para la integridad del sistema económico financiero.

Se trata de una herramienta para disminuir la discrecionalidad del organismo al definir el reproche sancionatorio para cada tipo de falta y dando al sistema sancionatorio de la UIF un salto de calidad en seguridad jurídica, coherencia y objetividad.

3. *La exigencia de la "efectividad" de las sanciones*

El GAFI establece en su Guía de Metodologías para las Evaluaciones Mutuas⁶² que la aplicación de una sanción será efectiva si ella genera que el mismo sujeto modifique la conducta por la cual fue sancionado y opte, a partir de ello, por adoptar la cultura del cumplimiento en PLA/FT.

Se trata, como se ve, de una característica de las sanciones que hace foco en la conducta del propio sujeto sancionado (a diferencia del factor disuasivo que mira principalmente los efectos que la sanción a un SO produce en el resto de los SO del sistema), valorando positivamente aquella sanción que logra revertir la conducta y encauzar la situación de incumplimiento.

Como es bastante evidente, la observancia del régimen sancionatorio de la UIF con esta exigencia es de difícil medición. Lo mismo sucede con el requisito de la eficiencia, que, si bien no surge de manera literal del estándar internacional, es un recaudo que también debe atender el sistema de PLA/FT en general, y dentro de aquél, el régimen sancionador.

⁶² Cfr. documento *Metodología para Evaluar el Cumplimiento Técnico con las Recomendaciones del GAFI y la Efectividad de los Sistemas ALA/CFT* cit., p. 9: "Sanciones. Varias recomendaciones exigen que los países cuenten con 'sanciones efectivas, proporcionadas y disuasorias' por no cumplir con los requisitos ALA/CFT. Se evalúan los distintos elementos de estos requisitos en el contexto del cumplimiento técnico y de la efectividad. En la evaluación del cumplimiento técnico, los evaluadores deben considerar si el marco nacional de leyes y medios coercitivos incluye una gama suficiente de las sanciones que se pueden aplicar de forma proporcional a las infracciones mayores o menores de los requisitos. En la evaluación de la efectividad, los evaluadores deben considerar si las sanciones aplicadas en la práctica son efectivas para asegurar el cumplimiento futuro de la institución sancionada y si son disuasorias del incumplimiento por otros" (el destacado es propio).

En España, por ejemplo, analizan la eficiencia y eficacia del sistema de PLA/FT a partir del examen de las cargas impuestas a las entidades privadas y de los gastos que éstas soportan, confrontando su relación con el número de condenas por blanqueo de capitales. Se llega en este sentido a tres conclusiones:

- (i) En primer lugar, que el endurecimiento de la legislación y reglamentación contra el LA/FT incrementa de manera sustancial los costes del cumplimiento normativo para los SO;
- (ii) a su vez, que existen determinados efectos intangibles del sistema de PLA/FT, de disuasión de potenciales infractores, cuya medición es prácticamente imposible⁶³;
- (iii) finalmente, que en la actualidad no existe un método preciso para medir y determinar si un sistema de PLA/FT es eficaz para lograr sus objetivos⁶⁴.

Sobre el mismo asunto, Bermejo⁶⁵ señala que los beneficios del sistema de PLA/FT (en términos de reducción de la lesividad social del lavado) deben ponderarse con los costos del sistema de prevención. Es necesario considerar, en este sentido, los costos de implementación de los programas de cumplimiento, así como otros costos tales como los reputacionales (en casos de errores) o la pérdida de eficiencia en la prestación de sus servicios.

En esa línea cita a Braithwaite, quien advierte que en este punto es importante focalizarse en los siguientes interrogantes: “a) ¿Cuál es el coste de eficiencia para los bancos de la regulación contra el blanqueo de capitales? ¿Cuántos negocios se terminan dirigiendo a bancos no sujetos a regulación? b) ¿Cuál es el coste para los contribuyentes de

⁶³ BLANCO CORDERO, Isidoro, *Eficacia del sistema de prevención del blanqueo de capitales. Estudio del cumplimiento normativo (“compliance”) desde una perspectiva criminológica*, en *Eguzkilore*, San Sebastián, diciembre de 2009, N° 23, p. 118.

⁶⁴ Esta conclusión fue compartida por funcionarios de instituciones internacionales líderes en la lucha contra el blanqueo, como son el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial (Carrington/Shams, 2006) (cfr. BLANCO CORDERO, ob. cit., p. 126).

⁶⁵ BERMEJO, Mateo G., *Prevención y castigo del Blanqueo de Capitales. Una aproximación desde el Análisis Económico del Derecho*, Tesis Doctoral UPF/2009, Universitat Pompeu, disponible en <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina40398.pdf>, p. 490.

las nuevas agencias de cumplimiento de las normas (personal de agencias reguladoras, policía, tribunales, prisiones)? c) ¿Cuán extensa es la pérdida de privacidad producto del reporte de operaciones?"⁶⁶

En Argentina, al igual que en países como España, no existen estudios estadísticos –al menos publicados y de acceso general– que permitan medir la eficiencia y/o eficacia del sistema preventivo en relación con los costos que demanda, ni tampoco acerca de cuál es la conducta de los sujetos infractores frente a la imposición de una multa. Las normas sobre PLA/FT persiguen incrementar el riesgo de resultar descubierto, intimidando y disuadiendo a los delincuentes de cometer delitos, lo cual lleva a un resultado difícil de cuantificar. Lo mismo sucede con la conducta del infractor que es sancionado y debe rever su conducta hacia el futuro.

A su vez, es arduo fijar los indicadores a utilizar para una posible medición. Una alternativa pasa por tomar en consideración el número de sanciones administrativas, segmentadas por tipo de SO, y cotejarlo con la evolución que en cada sector va generando esa estadística sancionatoria. Pero deberían utilizarse parámetros de medición muy precisos que permitan obtener resultados razonablemente orientadores al respecto. No debería descuidarse, en la generación de esa estadística, un análisis sobre la calidad de esas sanciones en términos de respeto a las garantías constitucionales de los sumariados y la inexistencia de arbitrariedades que terminen engrosando un número estadístico, pero descuidando la sustentabilidad del sistema.

Para comenzar a trabajar en este sentido, podría la UIF destinar mayores recursos a un área de análisis estratégico que permita planificar un trabajo de mediano plazo, con el objetivo de reunir mediciones y estadísticas sobre las variables determinantes para analizar la conducta de los SO en relación con las políticas de PLA/FT y los efectos que en ella provocan las distintas acciones y medidas que va adoptando el organismo en su desempeño, entre ellas, la aplicación de sanciones administrativas.

Entre las medidas concretas que podrían arbitrarse desde el ámbito

⁶⁶ BRAITHWAITE, John, *Following the Money Trail to What Destination? An Introduction to the Symposium*, en *Alabama Law Review* 44 (3), 1993, ps. 657-668.

sancionatorio de la UIF con el objetivo de propender a la eficacia del sistema, se pueden mencionar las siguientes:

- (i) Una mayor claridad y concisión en la normativa que deben cumplir los SO en materia de PLA/FT, de manera que éstos puedan fácilmente ajustar su conducta al cumplimiento normativo. En lo que hace a las obligaciones sobre gestión de riesgos incorporadas a las resoluciones UIF del sector financiero, dicha claridad debería estar acompañada de un correcto equilibrio y sano entendimiento del enfoque basado en riesgos que mantenga en correcta sintonía la delegación que realiza la normativa para que los propios SO evalúen y gestionen sus riesgos, y el control que luego realiza la UIF mediante sus competencias supervisoras.
- (ii) El sumariado debe poder conocer con claridad desde el inicio de un procedimiento sancionatorio cuáles son las infracciones a la normativa que se le están imputando, y saber con exactitud cuál es la conducta esperada por el organismo, y cómo subsanar los incumplimientos y revertir hacia futuro su conducta (incluso con la posibilidad de que la acreditación en el sumario de la subsanación por parte del SO de las infracciones imputadas conlleve una ponderación favorable que impacte como atenuante en la decisión de cierre de ese procedimiento sumarial).
- (iii) En determinados casos que lo ameriten por la falta de necesidad de producir mucha prueba, debería acortarse el tiempo que demora la tramitación de los sumarios sancionatorios de manera de facilitar la pronta identificación de las falencias del SO, y alentar al compromiso del sumariado en la implementación de sistemas preventivos eficaces que reviertan su conducta. En esta línea aparece la posibilidad de reglamentar un procedimiento sumarial abreviado que, de cumplirse con una serie de recaudos, brinde la posibilidad al sumariado de disminuir la multa que habrá de imponérsele, previa acreditación de la subsanación de las infracciones y fortalecimiento de su sistema de PLA/FT.
- (iv) La consolidación de una jurisprudencia administrativa y judicial coherente sobre un aspecto tan complejo como es la aplicación del EBR a la normativa UIF, con sus esquemas de autorregu-

lación regulada en materia de gestión de riesgos, y el respectivo control por parte de la UIF y los organismos colaboradores en las tareas de supervisión, brindaría mayor seguridad jurídica al RAS de la UIF (y al sistema de PLA/FT en general), otorgando mayores certezas sobre la expectativa del regulador y las probabilidades sancionatorias, todo lo cual debería tener impacto positivo en la efectividad del sistema.

- (v) Todo acto de cierre de sumario que resulte en la imposición de una sanción debería estar acompañado de una orden específica que intime a subsanar el incumplimiento, restituir la legalidad en el caso y prevenir los riesgos detectados, en tanto el mero pago de una cantidad de dinero que cubra la multa impuesta no conlleva, por sí solo, la certeza acerca de que el infractor haya revertido su conducta y, por lo tanto, que se alcance la finalidad buscada. En ese sentido, debería ser ponderado como un atenuante de impacto el hecho de que el SO pruebe antes del cierre del sumario que ya han sido subsanadas las infracciones imputadas.
- (vi) El ordenamiento jurídico vigente contempla la posibilidad de que se ejecuten judicialmente las multas impuestas por la UIF a los SO que no las pagan⁶⁷ —ahora en el proyecto de reforma de la ley 25.246 se incluye una previsión expresa—, lo cual coadyuva a la referida efectividad. Ello es así atento a que si el SO sancionado, luego de quedar firme la multa —ya sea porque no es recurrida judicialmente o porque se llega a una sentencia judicial firme—, no sufre consecuencias ni se persigue el cobro compulsivo, el sistema en sí mismo pierde efectividad y ese infractor encontraría menos incentivos para modificar su conducta.
- (vii) Podrían, también, implementarse medidas más innovadoras, como pueden ser las políticas de seguimiento de la conducta posterior

⁶⁷ En efecto, el certificado de la multa impaga una vez vencido el plazo otorgado a ese respecto constituye instrumento público y por ende título ejecutivo, a tenor de lo prescripto en el artículo 523, inciso 1° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, habilitando de esta manera el procedimiento de ejecución fiscal establecido en el artículo 604 del citado Código de rito para el cobro de multas adeudadas a la administración pública.

a la imposición de una sanción a un SO, o bien, esquemas de capacitaciones a ser brindadas por el organismo a los SO infractores, una vez firmes las sanciones.

- (viii) La elaboración de estadísticas que analicen, por ejemplo, porcentajes de SO que acreditan la subsanación de las infracciones durante la tramitación del sumario, o bien, una vez que la sanción ha sido impuesta.

a) *El proyecto de reforma de la ley 25.246 en materia de "efectividad" de las sanciones*

En el proyecto de reforma de la ley 25.246 aprobado por la Cámara de Diputados existe una serie de disposiciones que van en línea con el objetivo de otorgar mayor efectividad al régimen sancionatorio de la UIF.

Se proyecta incorporar como artículo 25 bis una regulación precisa acerca de los plazos y el régimen procesal aplicable al cobro administrativo y la eventual ejecución judicial de las sanciones de multa firmes, con la tasa de interés que resultará aplicable⁶⁸.

Se inaugura, así, un marco legal expreso y claro referido al proceso de ejecución de las multas que se encuentran firmes.

En ese sentido debe destacarse una loable modificación que incorpora el proyecto de ley: en el artículo 21, donde se modifica el artículo 25 de la ley 25.245, establece que el recurso judicial directo contra las sanciones impuestas por la UIF "tendrá efecto suspensivo".

⁶⁸ "Artículo 25 bis. Las sanciones de multa deberán contener el monto expresado en moneda de curso legal y la cantidad de módulos que ésta representa a la fecha de la resolución. Las sanciones de multa deberán abonarse dentro de los diez (10) días de notificado el acto que disponga la sanción, estableciendo como lugar de pago el domicilio de la sede central de la Unidad de Información Financiera (UIF) en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Para el cobro de las multas aplicadas, la Unidad de Información Financiera (UIF) seguirá el procedimiento de ejecución fiscal previsto en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Constituirá título ejecutivo suficiente la copia certificada de la resolución que aplicó la multa, sin que puedan oponerse otras excepciones que la de prescripción y la de pago total documentado. Las multas impagas devengarán un interés compensatorio equivalente a la tasa de interés pasiva, o la que en el futuro la reemplace, que se divulga a través del Boletín Estadístico".

Como contrapartida, señalamos que el proyecto de ley omite regular sobre algún tipo de procedimiento sumarial abreviado para casos donde no resulte necesaria la producción de prueba y el infractor carezca de antecedentes, lo cual permitiría una mayor celeridad, economía y eficiencia en procedimientos donde se analizan conductas de baja gravedad y que no hayan generado un riesgo sensible para el sistema de PLA/FT. En esta línea, a través de una previsión legal y su respectiva reglamentación, se podría brindar al sumariado, en determinados casos que así lo justifiquen, la posibilidad de disminuir la multa al mínimo legal, o incluso limitarla a la aplicación de alguna acción correctiva de seguimiento o control, previa acreditación de la subsanación de las infracciones y fortalecimiento de su sistema de PLA/FT.

Se lograría, en casos de menor envergadura, generar incentivos adecuados y proporcionales en línea con una mayor efectividad en la reversión de conductas por parte de los SO.

4. *La exigencia de que las sanciones sean "disuasivas"*

El GAFI establece que una sanción será disuasiva si a través de su aplicación provoca un mayor cumplimiento por parte de otros SO.

Así las cosas, el elemento disuasorio no está vinculado a la conducta del propio sujeto sancionado —como sí lo está en el requisito de la efectividad—, sino a la del resto de los sujetos obligados, que deberían condicionar su conducta frente a la posibilidad de ser también sancionados⁶⁹.

Vemos pues que una sanción va a ser disuasiva en tanto se pueda demostrar que su aplicación genera un mayor cumplimiento por parte de otros SO.

Desde ya, la propia promulgación de una ley o reglamentación que considera como infracción una conducta, y la consecuente aplicación de multas a quienes realicen dicha actividad, es en sí mismo un ele-

⁶⁹ Cfr. documento *Metodología para Evaluar el Cumplimiento Técnico con las Recomendaciones del GAFI y la Efectividad de los Sistemas ALA/CFT* cit., p. 9: "Sanciones [...] En la evaluación de la efectividad, los evaluadores deben considerar si las sanciones aplicadas en la práctica son efectivas para asegurar el cumplimiento futuro de la institución sancionada y si son disuasorias del incumplimiento por otros" (el destacado es propio).

mento con efectos disuasorios, y no sólo por la aplicación de la sanción en sí, sino por todo el recorrido procesal y el daño reputacional que genera la imposición de una multa en PLA/FT a un SO.

En este punto, conviene tener cuidado con una mirada del efecto disuasivo que ponga foco en el árbol y se termine olvidando del bosque. Quiero decir con esto que tanto la Recomendación N° 35 del GAFI como el ordenamiento constitucional argentino también exigen una atención al principio de razonabilidad, con lo cual, el objetivo disuasorio del régimen sancionatorio –que desde ya resulta atendible– en modo alguno puede justificar la aplicación de sanciones que resulten excesivas o desproporcionadas⁷⁰.

Sobre el particular vemos que el régimen vigente presenta un escenario dispar según se trate de infracciones formales (donde no se puede establecer el valor real de los bienes u operaciones), con una escala prevista que va de diez mil pesos (\$ 10.000) a cien mil pesos (\$ 100.000) (art. 24, inc. 3° de la ley 25.246), o bien, si se trata de infracciones por no reporte de operación sospechosa (donde sí se puede vincular al valor de las operaciones), que tiene una escala que va de una (1) a diez (10) veces el de esas operaciones (art. 24, inc. 1° de la ley 25.246).

En este último supuesto, como hemos señalado más arriba, el *quantum* de aplicar una vez el monto de las operaciones objeto del reproche puede implicar una suma desorbitada y absolutamente desproporcionada en relación con la conducta observada. Por el contrario, en el caso de las infracciones formales, la escala actual resulta a todas luces desactualizada y con montos que ninguna relación tienen con la gravedad de las conductas que pueden estar imputándose.

Al no existir en la normativa actual un mecanismo de actualización de los montos previstos para las multas por infracciones formales, el *quantum* allí fijado, incluso en su máximo legal, resulta muy bajo y, por ende, con poco poder para disuadir o generar incentivos de cumplimiento por temor a las consecuencias económicas de una eventual multa.

Bien sabemos, de todos modos, que en la actualidad el efecto disua-

⁷⁰ SANGUINETTI, ob. cit.

sorio suele estar vinculado también al daño reputacional que provoca una sanción en materia de PLA/FT, sin que resulte relevante a tales efectos el monto de esa eventual multa que deba afrontar el SO sancionado.

a) *El proyecto de reforma de la ley 25.246 en materia de sanciones disuasivas*

En el artículo 19 del proyecto de reforma aprobado en Diputados se propone una nueva redacción para el actual artículo 24, inciso 3°, de la ley 25.246, y se eleva el monto mínimo y máximo de la escala que pasa a oscilar entre quince (15) y dos mil quinientos (2.500) módulos por cada infracción.

Se incluye así un mecanismo que permite mantener actualizado el *quantum* sancionatorio. En palabras de la Exposición de Motivos del proyecto de reforma, con ello se busca “mantener el carácter disuasivo de las sanciones, se impulsa la adopción de una unidad de medida [...] facultándose a la UIF a revisarlo en cada ejercicio presupuestario”.

En rigor, en el mismo artículo del proyecto de reforma se faculta a la UIF a revisar y, en su caso, actualizar en cada ejercicio presupuestario el valor asignado al módulo, que se establece en forma inicial en la suma de pesos cuarenta mil (\$ 40.000).

Ello sumado a la previsión que establece que “para el supuesto de concurrencia simultánea o sucesiva de varias infracciones independientes, la multa aplicable será la suma resultante de la acumulación de las multas correspondientes a cada infracción individual”.

Vemos, entonces, que de aprobarse la reforma con la redacción del dictamen de la mayoría aprobado por la Cámara de Diputados el *quantum* sancionatorio ante infracciones formales pasaría a una escala que iría de \$ 600.000 a \$ 100.000.000 por cada una de las infracciones formales que se imputen.

Junto con ello, se destaca también la nueva sanción prevista en el punto 5 del artículo 24 del proyecto de reforma que prevé la “Inhabilitación de hasta cinco (5) años para ejercer funciones como oficial de cumplimiento”.

Lo mismo sucede con la posibilidad de que la UIF denuncie ante los organismos de contralor específicos, registros y/u organizaciones

profesionales, que tengan a su cargo la regulación de la respectiva profesión o actividad, los hechos e incumplimientos constatados y recomendar la inhabilitación de hasta cinco (5) años para ejercer funciones como miembro del órgano de administración, en los casos en que la infracción haya sido cometida por una persona jurídica, o la revocación de la autorización para funcionar y/o matrícula habilitante para el ejercicio de la actividad.

En suma, el proyecto de reforma presenta un claro avance en lo que se refiere al carácter disuasorio del régimen sancionador a cargo de la UIF. Ello, sin dejar de reiterar que nos parece irrazonable la regulación prevista para los casos de infracciones por no reporte donde se sigue manteniendo el mínimo de la escala en una (1) vez el monto de esas operaciones, lo cual supone un piso de sanción que en muchos casos puede derivar en soluciones desproporcionadas y absolutamente irrazonables.

5. La exigencia de que se asigne responsabilidad a los directores y a la alta gerencia de los sujetos obligados

Como última exigencia, la Recomendación N° 35 del GAFI establece que las sanciones deben ser aplicables no sólo a las instituciones financieras y APNFD, sino también a sus directores y a la alta gerencia.

Se trata de un recaudo que tiene como objetivo comprometer a la más alta dirección del SO en la implementación del sistema de PLA/FT, a diferencia de lo que podía pasar si la única persona humana responsable, junto con la propia entidad, fuese el oficial de cumplimiento, máxime cuando éste podría ser un empleado que no integra el directorio.

Sobre el particular, hay que decir que mediante lo establecido en el artículo 24 de la ley 25.246 se cumple con tal exigencia, ya que allí se prevé que las sanciones son aplicables a las personas que, actuando como órgano o ejecutor de una persona jurídica, incumplan alguna de las obligaciones ante la UIF.

En la misma línea, el artículo 20 bis de la citada norma establece que "En el supuesto que el sujeto obligado se trate de una persona jurídica regularmente constituida, deberá designarse un oficial de cumplimiento por el órgano de administración, el que deberá ser integrante

de dicho órgano, a los efectos de formalizar las presentaciones que deban efectuarse en el marco de las obligaciones establecidas por la ley y las directivas e instrucciones emitidas en consecuencia”⁷¹.

De esta manera, el sistema de PLA/FT pone el deber de cumplimiento con la normativa en PLA/FT en cabeza de un miembro de la máxima autoridad de cada persona jurídica alcanzada por la normativa UIF. En la misma ley antilavado se adiciona que, no obstante haber un miembro del directorio designado como oficial de cumplimiento, la responsabilidad del deber de informar y del resto de las obligaciones impuestas por el marco normativo es solidaria e ilimitada para la totalidad de los integrantes del órgano de administración.

Con esta responsabilidad solidaria, la ley pretende comprometer a la totalidad del órgano de administración en la implementación de su sistema de prevención de PLA/FT. Sin embargo, se trata de una exigencia que entra en directa tensión con los principios de culpabilidad y personalidad de la pena que tienen raíz en el proceso penal, aunque resultan también aplicables, con sus matices, al ámbito de las sanciones administrativas.

En efecto, en el sistema vigente la responsabilidad de las personas físicas que integran el órgano de administración de un SO se fundamenta en el especial deber de diligencia que es exigible a quienes actúan como máxima autoridad de una entidad. La simple constatación de la comisión de infracciones, más allá del conocimiento o actuación particular de la persona física, genera la consiguiente responsabilidad y sanción del infractor, salvo que éste invoque y demuestre la existencia de alguna circunstancia exculpatória válida (v. gr., un miembro del órgano de administración que hubiera tomado licencia formal de su función durante todo el lapso del período infraccional).

Como se ve, se trata de una regla que puede entrar en colisión con el principio de culpabilidad ya que, merced a este principio, no basta la sola afectación o puesta en peligro de un bien jurídico, sino que debe mediar dolo o culpa.

Al respecto, en el precedente “SA Parafina del Plata” la Corte consagró el criterio de “personalidad de la pena” para las infracciones

⁷¹ El mismo alcance le otorga el artículo 20 del decreto 290/2007.

atribuidas tanto a título de dolo como de culpa, criterio que, en esencia, responde al principio fundamental de que sólo puede ser reprimido quien sea culpable, es decir, aquel a quien la acción punible le pueda ser atribuida tanto objetiva como subjetivamente.

Este criterio fue definitivamente ratificado más tarde en el precedente "Usandizaga, Perrone y Juliarena SRL"⁷², al sostenerse que las infracciones requieren la presencia del elemento subjetivo, a través de la culpa o dolo, según los casos, ya que al integrar el Derecho sancionador le son aplicables las disposiciones generales del Código Penal.

Asimismo, en "Buombicci, Neli"⁷³, el alto tribunal se manifestó en idéntico sentido, postura que mantuvo en "Krill Producciones Gráficas SRL"⁷⁴, en "Morillas, Juan Simón"⁷⁵, en "Jorge Alberto Wortman y otros"⁷⁶, entre muchísimos otros casos.

La doctrina también ha sido coincidente en cuanto a la necesaria presencia del elemento subjetivo a título de dolo o culpa en la infracción de omisión⁷⁷.

Sin embargo, la jurisprudencia de la CNFed.CAdm. ha avalado la legalidad de la previsión contenida en la ley 25.246, alineada con el estándar internacional, y ha rechazado los planteos efectuados en esa vía revisora, con relación a la falta de configuración del factor subjetivo de responsabilidad de los miembros del órgano de administración sin competencias ejecutivas y/o funcionales en materia de PLA/FT dentro de un SO.

Al respecto se sostuvo que el marco normativo de la UIF describe conductas de cumplimiento exigible, siendo su incumplimiento punible, con prescindencia de que haya existido dolo, culpa o cualquier otra cuestión vinculada a algún factor de atribución subjetivo⁷⁸.

⁷² Fallos: 303:1548.

⁷³ Fallos: 316:1190.

⁷⁴ Fallos: 316:1239.

⁷⁵ Fallos: 316:1261.

⁷⁶ Fallos: 316:1313.

⁷⁷ GIULIANI FONROUGE y NAVARRINE, *Procedimiento tributario*, 7ª ed., Depalma, Buenos Aires, p. 343; CORTI y otros, *Procedimiento fiscal*, Tesis, p. 221; VILLEGAS, *Régimen penal tributario argentino*, p. 453; GURFINKEL DE WENDY y RUSSO, *Ilícitos tributarios*, Depalma, Buenos Aires, p. 113.

⁷⁸ CNFed.CAdm., sala II, 18-8-2018, "Sergio Villella SA y otros c/UIF s/Código Penal. Ley 25.246. Dec. 290/07, art. 25"; íd., 14-8-2014, "Emebur Sociedad de Bolsa

Así, en la mentada jurisprudencia de la CNFed.CAdm. se sostiene que "...basta con la falta de observancia de los recaudos analizados [...] para hacer nacer la responsabilidad de los sujetos involucrados, requiriéndose –para su configuración– simplemente el incumplimiento de lo prescripto por la norma. Es que este tipo de infracciones [...] son de las denominadas formales. Se trata de aquellos ilícitos denominados de ‘pura acción’ u ‘omisión’ y, por tal motivo, su apreciación es objetiva...”⁷⁹

A ello la sala V de la CNFed.CAdm. añade el “carácter formal de las infracciones, en tanto no necesitan ir acompañadas de un resultado lesivo concreto, sino que se conectan a un mero incumplimiento, con independencia de la lesión que con él pueda eventualmente producirse [...] Por ello, los incumplimientos sancionados se deben a omisiones o cumplimiento irregulares de obligaciones normativamente establecidas, que los recurrentes debieron conocer e impedir, actuando con la debida diligencia, a fin de no incurrir en las conductas que se les reprochan”⁸⁰.

De lo expuesto se desprende que la jurisprudencia nacional ha convalidado la imputación de responsabilidad a los miembros del órgano de administración de la persona jurídica, no requiriendo más que la simple omisión en el cumplimiento de la normativa PLA/FT, con prescindencia del factor subjetivo de atribución y la existencia o no de dominio del hecho por parte de las personas en cuestión.

a) *El proyecto de reforma de la ley 25.246 en materia de sanciones a los miembros del órgano de administración*

El artículo 19 del proyecto de reforma, donde se propone una nueva redacción para el actual artículo 24 de la ley 25.246, mantiene el mismo esquema respecto de la responsabilidad asignada a las personas jurí-

SA y otros c/UIF s/Código Penal. Ley 25.246. Dec. 290/07, art. 25”, y “Banco Macro SA y otros c/UIF s/Código Penal. Ley N° 25.246. Dec. 290/07, art. 25”.

⁷⁹ Cfr. CNFed.CAdm., sala II, 28-2-2012, *in re* “Castex Propiedades SA c/DNCI”; íd., 1-12-2009, “Aguas Danone de Argentina SA c/DNCI”; íd., 13-3-2009, en autos “Viajes Ati SA. Empresa de Viajes y Turismo c/DNCI”; entre otros.

⁸⁰ CNFed.CAdm., sala V, 21-5-2015, “Hipódromo Argentino de Palermo SA y otros c/UIF s/Código Penal. Ley 25.246. Dec. 290/07, art. 25”; “Casino Buenos Aires SA. Compañía de Inversiones en Entretenimiento SA y otros c/UIF s/Código Penal. Ley 25.246. Dec. 290/07, art. 25”, y 16-7-2015, “SMG Life Seguro de Vida SA y otros c/UIF. Res. 220/13 (expte. 1690/11)”.

dicas, a las personas humanas miembros del órgano de administración y al oficial de cumplimiento.

El único cambio en ese sentido viene dado por la inclusión de una sanción exclusivamente dirigida al oficial de cumplimiento, quien puede ser inhabilitado por hasta cinco (5) años para ejercer dicha función, reproche que escapa al carácter solidario del resto de las sanciones.

IV. A modo de conclusión

A lo largo de los capítulos de este trabajo nos referimos a la configuración institucional del GAFI como órgano trasnacional encargado de emitir recomendaciones en materia de PLA/FT, que si bien no resultan directamente aplicables en el ordenamiento interno, tienen incidencia fáctica en tanto su incumplimiento y la posible calificación como "plaza no cooperativa" en el marco de las evaluaciones mutuas puede traer para el país consecuencias altamente negativas en el acceso al crédito internacional y, en general, en la consideración de la mayoría de los países de la economía global que integran esta organización.

En ese sentido, luego de haber destacado cuál ha sido la relación de la Argentina con el mencionado organismo, y la forma en que la acción del GAFI ha marcado el desarrollo y evolución del sistema de PLA/FT nacional, nos concentramos en el análisis específico del Régimen Administrativo Sancionador a cargo de la UIF, tratando de detectar sus notas más salientes en aquello que tiene que ver con el cumplimiento de la Recomendación GAFI N° 35.

En esa tarea, hemos repasado cada una de las exigencias del estándar internacional, para comprobar si el sistema argentino cumple en la actualidad con la exigencia de asegurar que exista una gama de sanciones en materia de PLA/FT que sean eficaces, proporcionales y disuasivas y también aplicables a los directores y la alta gerencia de los sujetos obligados.

En ese aspecto hemos podido observar que el estándar del GAFI no se encuentra cumplido en todos sus términos, ya sea por deficiencias en la base legal del régimen, o bien en aspectos reglamentarios de la normativa emanada de la propia UIF.

Del análisis realizado surge, por ejemplo, que no resulta del todo correcta la leyenda que suele aparecer en actos de cierre de sumario de la UIF donde, en el mismo momento en que se está aplicando la multa, ya se refiere que "...el infrascripto encuentra razonable, eficaz, proporcional y disuasiva la aplicación de las sanciones de multa que se detallan..."

Por las razones que hemos visto en este trabajo, si bien conociendo los antecedentes del caso y de los sujetos infractores sería posible determinar en el mismo momento del dictado del acto sancionatorio si la sanción impuesta cumple con la nota de proporcionalidad, no sucede lo mismo con las exigencias de efectividad y el carácter disuasorio del reproche.

En efecto, las características de una sanción impuesta de ser "eficaz" y "disuasiva" no es algo de lo que se pueda tener certeza de antemano (al momento de firmarse el acto administrativo que impone el reproche), ni es una nota que pueda tener una sanción *per se*. Se trata de datos que sólo se pueden analizar, y en su caso comprobar, con un estudio posterior que, como hemos visto, no resulta nada sencillo.

En suma, las conclusiones arribadas nos impiden ser demasiado optimistas respecto del resultado que podrá obtener el país en la próxima visita que realizarán los evaluadores de GAFILAT en el marco de la "Cuarta Ronda de Evaluaciones Mutuas", quienes pondrán atención tanto en el cumplimiento técnico como en la efectividad del sistema nacional de PLA/FT.

Al respecto, debe destacarse que en el proyecto de reforma de la ley 25.246 que se encuentra en trámite en el Congreso nacional se incorporan varias previsiones que tienen por objeto lograr una mayor observancia de las exigencias del GAFI en la materia sancionatoria.

Evidentemente, se trata de un *upgrade* que sólo llegará a impactar –de sancionarse la ley antes de la evaluación– en el elemento técnico (al corregirse y adaptarse el marco legal), pero no habrá margen para incidir en la efectividad, ya que para ello se requeriría un tiempo de aplicación de los nuevos preceptos legales que, lamentablemente, no estará disponible.