

# **Lavado de Activos y Contrataciones del Estado, una peligrosa intersección.**

## **Aproximación al problema.**

**Roberto C. Suárez**

### **1. Introducción**

Este trabajo presentará más incertidumbres que certezas, puesto que se centra en una desconocida e incómoda intersección posible entre el abrumador poder de compra del Estado y el no menos abrumador poder de las redes corporativas para lavar activos de origen delictivo.

Resulta de mención que la conocida trascendencia que tiene dicho delito en las economías nacionales y regionales, puede hoy, incluso potencialmente, alcanzar a Estados como el nuestro, que por una lado tienden acertadamente al incremento de la eficiencia en la gestión de las contrataciones, pero por el otro, carecerían de un sistema adecuado en la materia, a fin de detectar bienes vinculados al lavado de dinero.

Y este tema no es menor, puesto que la inexistencia de mecanismos adecuados tendientes a evitar el lavado de activos por parte del Estado que contrata, incluso lo encontraría involucrado indirectamente en una actividad delictiva, en asociación a una organización criminal, afectando eventualmente la responsabilidad de los Funcionarios Público y en definitiva, volviendo letra muerta los compromisos asumidos en la materia y por ello, afectando negativamente la reputación de nuestro país<sup>1</sup>.

---

1 En orden a los compromisos internacionales podemos señalar principalmente que la creación del Grupo de Acción Financiera Internacional/Financial Action Task Force Against Money Laundering (GAFI) por parte de los Jefes de Estado y de Gobierno del Grupo de los siete (Estados Unidos, Japón, Alemania, Francia, Reino Unido, Italia, Canadá, así como también el Presidente de la Comisión de la CEE), en la cumbre celebrada en París en 1989, redactó en el 1990 las denominadas “Cuarenta Recomendaciones” dirigidas a la comunidad internacional. Nuestro país adaptó en consecuencia sus normas dictando la Ley 25.246 (B.O. 10.05.2000) e incorporándose también al citado GAFI. Es de mención que las precitadas cuarenta recomendaciones fueron oportunamente revisadas en 1996 y reformuladas sustancialmente en 2003 a fin de reflejar los cambios en las tendencias del lavado de dinero y anticipar futuras amenazas. En el año 2001, se emitieron además las “Ocho Recomendaciones Especiales para combatir el Financiamiento del Terrorismo”, que fueron complementadas en octubre de 2004 con la emisión de la Novena recomendación especial referida al movimiento transfronterizo de efectivo, debiendo destacar al respecto los notables avances en materia de control, prevención y sanción del lavado de activos efectuados por nuestro país a los largo de los últimos años.

Así las cosas, en el desarrollo de estas líneas nos centraremos puntualmente en las adquisiciones de bienes y servicios mediante los llamados contratos de suministros y sobre los escasos mecanismos existentes a fin de detectar operaciones sospechosas o por lo menos, inusuales.

Sin atisbos de pretender agotar el tema, estas líneas son solamente reflexiones sobre esta temática relativamente novedosa.

En razón de ello, en primer término nos hemos propuesto destacar las nociones elementales en materia de Lavado de Activos (LA), para entrelazar conceptualmente dichas nociones, con el poder de compra de la Administración Pública, efectuando en consecuencia, algunas referencias al Reglamento de Contrataciones.

En otro campo de análisis, hablaremos también de la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) como sujeto colaborador del sistema en la prevención del lavado de dinero y al Certificado Fiscal, como encrucijada entre dicho sistema preventivo y la paradigmática habilitación para contratar.

Por último, nos hemos permitido realizar algunas propuestas.

## **2. Nociones básicas y planteo del problema.**

El lavado de activos consiste en una operación en razón de la cual se transforman los fondos o activos obtenidos a través de actividades ilícitas para que luzcan como el fruto de actividades lícitas y circulen entonces sin problema en el sistema financiero<sup>2</sup>.

Como refiere Pérez Lamela<sup>3</sup>: *“...el proceso de lavado de dinero no sólo se recurre al sistema financiero institucionalizado, sino también a distintas actividades comerciales que por su naturaleza son proclives para legitimizar activos ilegales: la compraventa de obras de arte , el comercio de piedras preciosas, los negocios inmobiliarios, las operaciones de*

---

<sup>2</sup> Isidoro Blanco Cordero, Eduardo Fabián Caparrós y Javier Alberto Zaragoza Aguado, Combate del Lavado de activos desde el sistema judicial. Editado por la OEA, la CICAD y el BID, 2ª edición, Washington DC, pág. 71: *“Según se ha venido afirmando desde la doctrina italiana, el riciclaggio no es más que un ejercicio de separación a partir del cual se procura el alejamiento de unos determinados bienes respecto de su origen ilícito. De éste modo, conforme esa riqueza sea progresivamente distanciada de su efectiva procedencia –o lo que es lo mismo, a medida que se oculten todas aquellas trazas que permitirían descubrir su auténtica naturaleza e impedirían la reintroducción de tales bienes en el mercado lícito-, mejor será el resultado de la regularización y mayor la consistencia de esa apariencia de legalidad.”*

<sup>3</sup> Héctor D. Pérez Lamela, Lavado de Dinero. Doctrina y práctica sobre la prevención e investigación de operaciones sospechosas, 1ª Edición, Buenos Aires, LexisNexis Argentina S.A., año 2006, pag. 1.

*comercio exterior, los juegos de azar, los espectáculos, los deportes, la industria del consumo masivo de alimentos, la construcción, entre otras. Sería imposible describir taxativamente un listado de actividades económicas porque prácticamente no existe sector económico que no sea susceptible de ser utilizado para el blanqueo de fondos de origen criminal.”.*

Bajo esta tónica, el blanqueo de capitales requiere de un acto delictivo, el cual conlleva la obtención de beneficios ilegales, siendo estos introducidos en los mercados financieros u otros sectores económicos, como se ha dicho, de muy variadas y complejas formas.

En la actualidad, nuestras normas penales<sup>4</sup> definen al blanqueo de capitales como un delito autónomo que no requiere de una condena judicial previa por la comisión de la actividad delictiva por la que se originaron los fondos que se blanquearon.

Es erróneo pensar que este flagelo es propio de los últimos años, el lavado de activos nos viene acompañado desde larga data<sup>5</sup>, pero sin duda, un aumento de consideración se ha plasmado en función de la delincuencia transnacional organizada, otro de los tantos fenómenos no deseado de la globalización<sup>6</sup>.

Recordemos que el crimen organizado se asienta en organizaciones equivalentes a las de cualquier corporación transnacional y en función de los volúmenes de liquidez propios del accionar delictivo, se sirve de ejércitos de profesionales (consultores, contadores, abogados,

---

<sup>4</sup> Código Penal, Título XIII (*Título incorporado por art. 4º de la Ley Nº 26.683 B.O. 21/06/2011*) Delitos Contra el Orden Económico y Financiero, artículo 303. - ... 1) Será reprimido con prisión de tres (3) a diez (10) años y multa de dos (2) a diez (10) veces del monto de la operación, el que convirtiere, transfiriere, administrare, vendiere, gravare, disimulare o de cualquier otro modo pusiere en circulación en el mercado, bienes provenientes de un ilícito penal, con la consecuencia posible de que el origen de los bienes originarios o los subrogantes adquieran la apariencia de un origen lícito, y siempre que su valor supere la suma de pesos trescientos mil (\$ 300.000), sea en un solo acto o por la reiteración de hechos diversos vinculados entre sí...”. (*Artículo incorporado por art. 5º de la Ley Nº 26.683 B.O. 21/06/2011*).

<sup>5</sup> Daniel Álvarez Pastor y Fernando Eguidazu Palacios, La prevención del Blanqueo de Capitales, Editorial Aranzadi S.A., Navarra 1998, pág. 41, en cita de Blanco Cordero, I, El delito de blanqueo de capitales, Editorial Aranzadi S.A., Navarra 1997, en cita a su vez del Documento E/CN.15/1992/4 Add. 5 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas de fecha 23 de marzo de 1992: “Al parecer el origen remoto del término “lavado de dinero” procede de la jerga del hampa, y se origina en la utilización, por parte de las primitivas organizaciones criminales de los Estados Unidos, de cadenas de lavanderías para legalizar o aflorar los fondos procedentes de sus actividades ilícitas, utilizándose por vez primera en el ámbito judicial en dicho país, en 1982”.

<sup>6</sup> Eduardo Germán Bauché, Lavado de dinero encubrimiento y lavado de activos, Ediciones Jurídicas, año 2006, pags. 23/24: “El desarrollo actual de la delincuencia es hacia una criminalidad organizada, y no individual; empresas regidas por las leyes del mercado que dirigen su acción a la obtención de beneficios económicos aprovechando las oportunidades que brinda una economía mundial globalizada. Las estimaciones sobre los alcances del lavado de dinero indican que éste supera el producto bruto interno de la mayoría de los países, lo cual permite comprender fácilmente que las organizaciones criminales manejan fortunas y que resulta

escribanos, etc.), así como de la más avanzada tecnología disponible, a fin de llevar adelante el blanqueo de dinero, la incorporación al mercado de fondos, creando complejos entramados de sociedades comerciales, tanto a nivel nacional como internacional.

La empresa que lava dinero produce un desbarajuste en el mercado financiero, puesto que incorpora dinero al sistema económico legal, bajo las apariencias de un origen lícito<sup>7</sup> y por ello, conocido es que la denomina colocación del dinero consta de tres etapas<sup>8</sup>, la primera de colocación propiamente dicha, en donde el producto de las actividades delictivas es incorporado al sistema financiero, la segunda, llamada de estratificación, en donde la organización lleva adelante la mayor cantidad de transacciones a fin de oscurecer o dificultar el origen de esos fondos y por último, la tercer etapa conocida como de Integración, es decir, cuando se dispone de los fondos dentro de un marco económico legítimo, puesto que en este estadio, el mismo provendría de actividades financieras, que *per se*, resultan lícitas.

Pero el tema es incluso más complejo, en el mismo circuito donde se verifica el lavado de activos, también son ingresados otros activos provenientes de actividades legales o lícitas, así como la utilización de sociedades que desde su formación, vieron la luz con fines lícitos.

Por si esto fuera poco, la mixtura entre fondos de origen lícito e ilícito posiciona a la empresa vinculada al lavado de activos (que incluso pudieron nacer con una actividad lícita), en una situación de privilegio respecto del resto de las firmas que compiten en el mercado, de modo tal que el contratista, quien se presenta a los distintos llamados a adquirir bienes y servicios, cuenta con un plus negocial, que no poseen sus competidores, ya sea por ejemplo, contando con la posibilidad de mejorar los precios, ofreciendo calidad tanto en los servicios como en los bienes, a instancias en donde los márgenes de ganancias se verían seriamente afectados o disminuidos.

---

*importante estudiar y legislar a efectos de combatir este fenómeno.* ". En cita a Isidro Blanco Cordero, "El delito de Blanqueo de Capitales", Ed. Alanzadi, 1997, pág. 32.

<sup>7</sup> Eduardo Germán Bauché, ob. cit. pág. 33: "Los sujetos involucrados en el lavado de activos generalmente no buscan invertir en función de la tasa de retorno más conveniente. sino disimular el origen ilegal de los fondos invirtiendo en los lugares que permitan el reciclado de los fondos en cuestión. Por lo tanto, estos movimientos pueden tener una dirección contraria a la que es esperada conforme a los principios básicos de la economía."

<sup>8</sup> Isidoro Blanco Cordero, Eduardo Fabián Caparrós y Javier Alberto Zaragoza Aguado, ob. cit. pág. 90: "...uno de los rasgos esenciales que definen al blanqueo de capitales... es su carácter progresivo. El lavado es un proceso a lo largo del cual se distancia paso a paso una masa patrimonial de su origen delictivo. En desarrollo de esta idea, también entonces se adoptó la segmentación de ese proceso en una secuencia de fases o etapas: la primera, de colocación u ocultación; la segunda, de conversión, control o intercalación; finalmente la tercera de integración o reinversión.". En el mismo sentido Luis E. Sánchez Brot. Lavado de dinero. Delito Transnacional. La Ley S.A.

Y bajo dicho panorama de deslealtad comercial, la competencia podría resultar imposible para cualquier otro proveedor del Estado<sup>9</sup>.

Ahora bien, ¿qué mecanismos posee el Estado para detectar la presencia de una empresa que apela a la deslealtad comercial en sus ofertas?

En rigor de verdad y como veremos más adelante, dichos mecanismos son más bien pocos.

### 3. El Estado, ese gran comprador.

En la introducción referíamos que el Estado, por cierto, detenta un abrumador poder de relacionarse contractualmente con los distintos sujetos del mercado y por ello, se encuentra siempre latente el riesgo de que en la concatenación de capitales que circulan de una punta a la otra, colabore sin desearlo, con el blanqueamiento de dinero<sup>10</sup>.

Decimos que es “abrumador” el poder de compras, en tanto agobia o preocupa en exceso, si lo relacionamos con el lavado de activos, puesto que por el contrario, entendemos que el fenómeno de la adquisición de bienes y servicios, resulta un instrumento idóneo para la aplicación de políticas económicas, a tenor de la magnitud de los sujetos y montos involucrados<sup>11</sup>, ya sea, adquiriendo bienes y servicios o en su caso, ofreciéndolos.

El conjunto de contratos estatales reviste un carácter estratégico por su impacto en el empleo, en la promoción del desarrollo de las empresas privadas y en la competitividad sistémica, asimismo, el crecimiento competitivo en el actual contexto económico requiere que, tanto el sector público como el privado, adquieran, internalicen y utilicen de manera

---

Buenos Aires, año 2002, este autor habla de las siguientes etapas: colocación de fondos, decantación de fondos e integración de fondos, pág. 25 y ss..

<sup>9</sup> Héctor D. Pérez Lamela, ob. cit. pág. 14: *“El proceso de lavado de dinero requiere un esquema de simulación de licitud, dar apariencia de legal a lo ilegal, pretender que los fondos adquiridos por medio de un delito parezcan ser transacciones originadas en actividades legales. La simulación estará presente en todo el proceso de blanqueo, desde el mismo momento de la incorporación del dinero ilegítimo a los distintos sistemas de la economía regular. Depósitos, inversiones financieras, inmobiliarias, comerciales, manejo variable y mutable de los distintos mercados. Una Manipulación constante de actividades y negocios, en la entrada y salida de los flujos de fondos, confundiendo lo legal con lo ilegal”.*

<sup>10</sup> Héctor D. Pérez Lamela, ob. cit. pág. 15: *“Penetrar la actividad económica es un objetivo vital del proceso, Es lento, gradual y abarca todos los mercados; su presencia alcanza todos los niveles, políticos, sociales, económicos. Todas las jerarquías en la estructura corporativa, desde las pequeñas empresas hasta las grandes multinacionales, en el sector público como en el privado.”.*

intensiva los nuevos conocimientos, metodologías y tecnologías<sup>12</sup>, frente a un contratista que podría no estar jugando limpio.

Al respecto, traigamos a colación que el decreto delegado 1023/2001, en su artículo 1º, claramente refiere como norte conceptual que: “El Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, tendrá por objeto que las obras, bienes y servicios sean obtenidos con la mejor tecnología proporcionada a las necesidades, en el momento oportuno y al menor costo posible, como así también la venta de bienes al mejor postor, coadyuvando al desempeño eficiente de la Administración y al logro de los resultados requeridos por la sociedad...”, de modo tal que, frente a tamaña directiva -sumamente razonable por cierto- la inexistencia de mecanismos tendientes a evitar el lavado de activos, podría encontrar a un Estado indemne en la lucha contra este flagelo, e incluso colaborar en la cadena de blanqueamiento de capitales, impactando además en la atribución de responsabilidad del Funcionario involucrado.

El profesor Marienhoff<sup>13</sup> refería que el Estado solo puede contratar con personas no afectadas de tachas éticas y por ello, va de suyo que menos aún puede relacionarse con personas vinculadas al delito.

Respecto a los delitos cometidos en ocasión de los contratos celebrados por la administración, suele hacerse hincapié particularmente respecto de eventuales “retornos”, en tanto que recién hoy comienza a comprenderse que muchas veces dicho “retorno” en definitiva podría resultar accesorio del delito principal: el lavado de activos<sup>14</sup>.

#### **4. Mecanismos previstos en el Decreto Reglamentario N° 893/12 de carácter preventivo.**

---

<sup>11</sup> Roberto C. Suárez, El Decreto N° 893/2012. Algunos aspectos de la Reglamentación del Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional, Compendio Jurídico, Doctrina, Jurisprudencia, Legislación, N° 68, Noviembre 2012. Ed. Errepar S.A. p. 332.

<sup>12</sup> Decreto delegado 1023/2001 (B.O. 16.08.2001), considerandos: cuarto y quinto.

<sup>13</sup> Miguel S. Marienhoff, Tratado de Derecho Administrativo - Tomo III A, Contratos de la Administración Pública Teoría General y de los Contratos en Particular, §699, p. 316. “...no todos los contratos administrativos, propiamente dichos, se celebran “intuitu personae”, pues los hay que se celebran “intuitu rei”, todo esto sin perjuicio de que, en todos los casos -es decir, ya se trate de un contrato “intuitu personae” o “intuitu rei”- el cocontratante no debe poseer malos antecedentes “personales”, pues la Administración Pública -que directa o indirectamente persigue el bienestar general- sólo puede contratar con personas no afectadas de tachas éticas.”.

<sup>14</sup> Este supuesto puede verse con suma claridad aplicado por ejemplo, en el ámbito de los contratos de obra pública.

Preliminarmente destacaremos que en las normas adjetivas que rigen las contrataciones en materia de suministros (es decir el procedimiento de selección), existe una etapa caracterizada, en virtud de la cual el organismo contratante, por intermedio de una comisión evaluadora de las ofertas, analiza las cotizaciones recibidas.

Sin perjuicio de ello, son más bien pocas las herramientas provistas a fin de detectar si una empresa participante se encuentra inmersa en operaciones de lavado de dinero.

Tanto el examen de los aspectos formales en torno al cumplimiento de los requisitos exigidos por el plexo de normas que rigen el contrato<sup>15</sup>, como la evaluación de las calidades de todos los oferentes -esto es, mediante la consulta al Sistema de Información de Proveedores, de donde surgirá si el proveedor se encuentra suspendido o inhabilitado para contratar con la Administración Nacional (en razón de las sanciones que pudo haber aplicado la Oficina Nacional de Contrataciones (ONC)) y si los datos se encuentran autorizados<sup>16</sup>, como la verificación de la vigencia del certificado fiscal<sup>17</sup> para contratar emitido por la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP)<sup>18</sup>-, se nos presentan como necesarios, pero no suficientes para evitar contratar con una firma que, regularmente constituida (y habilitada para contratar), esté lavando dinero; en otras palabras, el organismo contratante, carece de elementos precisos y apropiados para detectar si se encuentra en presencia -por lo menos- de una maniobra sospechosa, más allá incluso de las previsiones del artículo 28<sup>19</sup> del Decreto delegado 1023/2001.

---

<sup>15</sup> Decreto delegado 1023/2001 y sus modificaciones, el Reglamento de Contrataciones, el pliego respectivo (V. inciso a) del artículo 83 del Anexo del Decreto Reglamentario 893/2012).

<sup>16</sup> V. apartado 1° del inciso b) del artículo 83 del Anexo del Decreto Reglamentario 893/2012.

<sup>17</sup> V. Resolución General AFIP N° 1814/2005 (Certificado Fiscal)

<sup>18</sup> V. apartado 2° del inciso b) del artículo 83 del Anexo del Decreto Reglamentario 893/2012.

<sup>19</sup> Decreto delegado N° 1023/2001, artículo 28.— *“Personas no habilitadas. No podrán contratar con la Administración Nacional: a) Las personas físicas o jurídicas que se encontraren sancionadas en virtud de las disposiciones previstas en los apartados 2. y 3. del inciso b) del artículo 29 del presente. b) Los agentes y funcionarios del Sector Público Nacional y las empresas en las cuales aquéllos tuvieron una participación suficiente para formar la voluntad social, de conformidad con lo establecido en la Ley de Ética Pública, N° 25.188. c) (Inciso derogado por art. 19 de la Ley N° 25.563 B.O. 15/2/2002. Vigencia: a partir de su promulgación). d) Los condenados por delitos dolosos, por un lapso igual al doble de la condena. e) Las personas que se encontraren procesadas por delitos contra la propiedad, o contra la Administración Pública Nacional, o contra la fe pública o por delitos comprendidos en la Convención Interamericana contra la Corrupción. f) Las personas físicas o jurídicas que no hubieran cumplido con sus obligaciones tributarias y previsionales, de acuerdo con lo que establezca la reglamentación. g) Las personas físicas o jurídicas que no hubieran cumplido en tiempo oportuno con las exigencias establecidas por el último párrafo del artículo 8° de la Ley N° 24.156.”.*

El artículo 86<sup>20</sup> del Anexo del Reglamento de Contrataciones, que establece las pautas para la inelegibilidad, tampoco arroja luz respecto de este tema, pero resulta interesante, en orden al tema que estamos tratando, referirnos al supuesto de inelegibilidad previsto en el inciso f), que habla de “competencia desleal”, aunque el sentido de la norma en rigor de verdad sea otro.

No obstante el oscuro panorama descripto, debemos referir que algunos elementos novedosos que trajo aparejado el dictado del reglamento de contrataciones, lo encontramos en el artículo 89, referente a precio vil o precio no serio, respecto a precios excesivamente bajos de acuerdo con los criterios objetivos que surjan de los precios de mercado y de la evaluación de la capacidad del oferente -refiere la norma- pero es de mención que solamente nos encontraríamos en forma indirecta o refleja detectando una posible oferta que lleva consigo una operación de lavado de dinero, pero el supuesto no deja por ello de ser forzado, para ser aplicado como mecanismo preventivo.

Como epílogo sobre este punto podemos afirmar que los procedimientos de selección de contratistas del Estado no han previsto ni por asomo -en forma directa-, la posibilidad de detectar una maniobra vinculada al lavado de dinero.

Pero ello nos deposita en un nuevo interrogante: ¿corresponde a los Organismos contratantes verificar si una oferta lleva consigo en forma disimulada una operación de

---

<sup>20</sup> Decreto Reglamentario 893/2012, artículo 86.- *Pautas para la inelegibilidad. Deberá desestimarse la oferta, cuando de la información a la que se refiere el artículo 16 del Decreto Delegado N° 1.023/01 y sus modificaciones, o de otras fuentes, se configure, entre otros, alguno de los siguientes supuestos: a) Pueda presumirse que el oferente es una continuación, transformación, fusión o escisión de otras empresas no habilitadas para contratar con la ADMINISTRACIÓN NACIONAL de acuerdo a lo prescripto por el artículo 28 del Decreto Delegado N° 1.023/01 y sus modificaciones, y de las controladas o controlantes de aquéllas. b) Se trate de integrantes de empresas no habilitadas para contratar con la ADMINISTRACIÓN NACIONAL de acuerdo a lo prescripto por el artículo 28 del Decreto Delegado N° 1.023/01 y sus modificaciones. c) Se trate del cónyuge o pariente hasta el primer grado de consanguinidad de personas no habilitadas para contratar con la ADMINISTRACIÓN NACIONAL de acuerdo a lo prescripto por el artículo 28 del Decreto Delegado N° 1.023/01 y sus modificaciones. d) Cuando existan indicios que por su precisión y concordancia hicieran presumir que los oferentes han concertado o coordinado posturas en el procedimiento de selección. Se entenderá configurada esta causal de inelegibilidad, entre otros supuestos, en ofertas presentadas por cónyuges o parientes hasta el primer grado de consanguinidad, salvo que se pruebe lo contrario. e) Cuando existan indicios que por su precisión y concordancia hicieran presumir que media en el caso una simulación tendiente a eludir los efectos de las causales de inhabilidad para contratar con la ADMINISTRACIÓN NACIONAL de acuerdo a lo prescripto por el artículo 28 del Decreto Delegado N° 1.023/01 y sus modificaciones. f) Se haya dictado, dentro de los TRES (3) años calendario anteriores a su presentación, alguna sanción judicial o administrativa contra el oferente por abuso de posición dominante o dumping, cualquier forma de competencia desleal o por concertar o coordinar posturas en los procedimientos de selección. g) cuando exhiban incumplimientos en anteriores contratos de acuerdo a lo que se disponga en los respectivos pliegos de bases y condiciones particulares.”.*

lavado de activos? O dicho en otras palabras: ¿hasta dónde debe el Estado conocer con quien contrata?

## 5. La AFIP parte del Sistema Preventivo.

La pregunta arrojada en el punto precedente nos obliga a efectuar una muy breve reseña respecto de cómo funciona el sistema de prevención de lavado de activos en nuestro país, antes de poder avanzar al respecto.

Así las cosas, a grandes trazos destacaremos que la Ley 25.246 (B.O. 10.05.2000) y modificatorias, oportunamente modificó el Código Penal (respecto de la materia que nos ocupa), creó la Unidad de Información Financiera (UIF), organismo con autonomía y autarquía financiera en jurisdicción del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación<sup>21</sup>, instauró en cabeza de una serie de sujetos obligados<sup>22</sup>, las obligaciones de la “debida diligencia para conocer a sus clientes” (Know Your Customer, por las siglas en inglés), a fin de conocer de dónde proceden los fondos y cuáles son sus actividades negociales y comerciales, con la intención de evitar mantener relaciones con sujetos involucrados en el delito de lavado de dinero, terrorismo, corrupción gubernamental, delitos relacionados con drogas, entre otros, estableció también el deber de informar cualquier hecho u operación sospechosa, independientemente del monto de la misma, y por último, la misma ley estableció un régimen penal administrativo.

Particularmente el inciso 15 del artículo 20 apuntado, en torno a los sujetos obligados en los términos del artículo 21<sup>23</sup> de la misma ley incluye a:

---

<sup>21</sup> V. Artículo 5° sustituido posteriormente por el artículo 7° de la Ley 26.683 (B.O. 21/06/2011).

<sup>22</sup> V. artículo 20, sustituido por el artículo 15 de la Ley 26.683.

<sup>23</sup> Ley 25.246 artículo 21.- “Las personas señaladas en el artículo precedente quedarán sometidas a las siguientes obligaciones: a. Recabar de sus clientes, requirentes o aportantes, documentos que prueben fehacientemente su identidad, personería jurídica, domicilio y demás datos que en cada caso se estipule, para realizar cualquier tipo de actividad de las que tienen por objeto. Sin embargo, podrá obviarse esta obligación cuando los importes sean inferiores al mínimo que establezca la circular respectiva. Cuando los clientes, requirentes o aportantes actúen en representación de terceros, se deberán tomar los recaudos necesarios a efectos de que se identifique la identidad de la persona por quienes actúen. Toda información deberá archiversse por el término y según las formas que la Unidad de Información Financiera establezca; b. Informar cualquier hecho u operación sospechosa independientemente del monto de la misma. A los efectos de la presente ley se consideran operaciones sospechosas aquellas transacciones que de acuerdo con los usos y costumbres de la actividad que se trate, como así también de la experiencia e idoneidad de las personas obligadas a informar, resulten inusuales, sin justificación económica o jurídica o de complejidad inusitada o injustificada, sean realizadas en forma aislada o reiterada. La Unidad de Información Financiera establecerá, a

*“Los organismos de la Administración Pública y entidades descentralizadas y/o autárquicas que ejercen funciones regulatorias, de control, supervisión y/o superintendencia sobre actividades económicas y/o negocios jurídicos y/o sobre sujetos de derecho, individuales o colectivos: el Banco Central de la República Argentina, la Administración Federal de Ingresos Públicos, la Superintendencia de Seguros de la Nación, la Comisión Nacional de Valores, la Inspección General de Justicia, el Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social y el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia;”.*

Ahora bien, puede notarse en esta esquila, que la Administración Federal de Ingresos Públicos se encuentra alcanzada por este sistema. Por intermedio de la Resolución UIF 38/2011<sup>24</sup> se establecieron las medidas y procedimientos, que la misma deberá observar, en relación con la comisión de delitos de lavado de activos (y financiación del terrorismo), como Sujeto Obligado –algunos dicen también como colaborador- desde su faz preventiva (conociendo a sus clientes y reportando operaciones sospechosas).

## **6. El rol de los Organismos contratantes.**

Como referíamos en el punto precedente, enmarcado en la lucha contra el LA, diversos actores de suma preponderancia en el sector económico productivo han sido incluidos como sujetos obligados -en una primera instancia- a recabar de sus clientes la información necesaria a fin de garantizar el origen lícito de los fondos con los que efectúa transacciones y en su caso, informar operaciones sospechosas o inusuales, y la elección de estos sujetos no ha sido caprichosa, puesto que los mismos representan los sectores de la economía que se presentan como más proclives a ser infiltrados por fondos de origen ilícito para disimular su procedencia<sup>25</sup>.

Como veremos a continuación, en una primera etapa, la AFIP lleva adelante las previsiones propias de conocer a sus clientes, o dicho en otros términos, aquellos

---

través de pautas objetivas, las modalidades, oportunidades y límites del cumplimiento de esta obligación para cada categoría de obligado y tipo de actividad; c. Abstenerse de revelar al cliente o a terceros las actuaciones que se estén realizando en cumplimiento de la presente ley.”.

<sup>24</sup> B.O. 14.02.2011.

<sup>25</sup> Alberto M. Mendoza, Sobre el deber público de informar a Unidad de información Financiera y la exención de responsabilidad consagrada en el artículo 18 de la Ley 25.246. Compendio Jurídico, Doctrina, Jurisprudencia, Legislación, N° 71, Marzo 2013. Ed. Errepar S.A. p. 375.

Administrados, tanto sean personas físicas o jurídicas, con o sin fines de lucro, que se encuentren sometidas a las facultades de investigación, verificación, fiscalización o contralor de la misma. Lo cual nos lleva a adelantar opinión en el sentido de que por esta vía se encontraría cubierta indirectamente una de las aristas del sistema preventivo en materia de lavados de activos, vinculándolo claro está, con las contrataciones del Estado.

En una segunda instancia, si surgiere alguna operación inusual o sospechosa (independientemente de los reportes sistemáticos que ha previsto el sistema), la misma podría ser detectada a tiempo e informada a la UIF.

Ahora bien, desde la óptica de la AFIP: ¿Cómo se previene el Lavado de dinero?

Sin temor de dar vueltas en círculos, como hemos dicho, el deber de informar básicamente incluye por un lado la obligación de remitir -en caso que así lo requiera la UIF, la documentación recabada de sus clientes en cumplimiento de las medidas de debida diligencia, y en su caso, el deber de informar una operación sospechosa llegado a su conocimiento, debiendo a aplicar a dichos fines, las medidas preventivas necesarias.

Un “ROS” (Reporte de Operaciones Sospechosas) es entonces aquella operación que surge luego del análisis que efectúa –en este caso la AFIP-, operación que habiendo sido identificada previamente como operación inusual, realizada o tentada, no guarda relación con las actividades lícitas declaradas por el cliente, lo cual desde una primera vista, implicaría una sospecha de LA.

El artículo 15 de la Resolución UIF 38/2011 establece como guía las “Circunstancias a considerar para encuadrar como sospechosa una operación”, señalando determinadas circunstancias que podrían implicar que una operación sea encuadrada como sospechosa, y que deberán ser especialmente valoradas.

Sin perjuicio de las previsiones indicadas respecto de sujetos obligados a informar a la UIF, desde una nueva óptica que viene a justificar este trabajo, los organismos contratantes, en su rol de adquirentes de bienes y servicios, en principio no se encuentra incluidos en estas cargas legales. Pero en dicho sentido si bien esta obligación no surge expresamente de la ley y nadie está obligado a hacer lo que no manda la ley<sup>26</sup>, no es menos cierto que hilando fino, dicha obligación se impondría de igual manera, aunque dicho cumplimiento –como hemos referido en el punto 4– pueda verse turbado por la falta de mecanismos adecuados para ello.

---

<sup>26</sup> Artículo 19 de la Constitución Nacional.

Veamos, si por un lado la identificación del cliente en los distintos contratos que celebra la administración importaría sin duda una medida básica para una eficaz lucha contra el blanqueo de capitales, lo cual no debería representar mayores vericuetos respecto de personas físicas, ahora bien, la cuestión se vuelve un tanto más compleja en relación a las personas jurídicas.

Conocido es que las personas de existencia ideal pueden ser meras sociedades instrumentales, cuyos reales propietarios resultan de una ardua identificación. Puntualmente nos referimos a las denominadas sociedades pantalla<sup>27</sup>.

Motivo por el cual, desde la óptica puntual de los contratos de suministros que celebra la administración en particular, entendemos que a la luz de las normas analizadas, los organismos contratantes no cuentan por ellos mismos, con los medios idóneos a dichos fines, motivo por el cual, la precisa identificación del cocontratista, por parte del Estado que compra, hoy es en definitiva, una mera expresión de deseos.

Ahora bien: ¿Podría el organismo contratante llevar adelante un control exhaustivo a fin de evitar el lavado de dinero? Adelantamos opinión en el sentido negativo, a la luz de las normas existentes en la materia. Asimismo, entendemos también que no existiría en los contratos administrativos una relación de Estado-Cliente.

Lo cual, no resulta óbice para que el Organismo contratante pueda llevar adelante un informe referente a cualquier hecho u operación sospechosa, es decir, respecto de aquellas transacciones que de acuerdo con los usos y costumbres de la actividad que se trate, resulten inusuales, sin justificación económica o jurídica o de complejidad inusitada o injustificada, realizadas en forma aislada o reiterada<sup>28</sup>, carga que ya pesa respecto de los sujetos indicados en el artículo 20 de la Ley 25.246 y modificatorias. Enmarcada en lo que podría ser una declaración voluntaria.

## **7 El certificado Fiscal para contratar.**

---

<sup>27</sup> Daniel Álvarez Pastor y Fernando Eguidazu Palacios, ob. cit., pág. 75: *“Existe en la práctica una diversidad de nombres para designar aquellas sociedades que carecen de una estructura orgánica real, que no tienen una actividad comercial, industrial o financiera real y en las cuales tampoco aparecen sus auténticos propietarios. Si la sociedad no es más que una creación artificial del derecho para dar cobertura a una actividad económica, en las sociedades pantalla existe una ficción, aún mayor, al carecer de cualquier otra finalidad que no sea la de aparecer como titulares aparentes de bienes o derechos de otra persona, al objeto de que ésta no pueda ser identificada. Naturalmente el único remedio para estos casos es el levantamiento del velo de la personalidad jurídica.”.*

En este punto permitámonos traer a la palestra que por conducto de la Resolución General de la AFIP 135/98<sup>29</sup> se creó el "Certificado Fiscal para Contratar" (artículo 1°), siendo el mismo “expedido a solicitud de los interesados en participar en cualquier licitación y/o contratación con el Estado Nacional, siempre que los mismos no tuvieran deudas líquidas y exigibles impositivas y/o previsionales y hubieran cumplido con la presentación de las correspondientes declaraciones juradas determinativas”, certificado obligatorio para contratar, respecto de aquellas presentaciones de ofertas cuyos importes hubieran sido superiores a Cincuenta Mil Pesos.

El derogado decreto 436/2000<sup>30</sup>, refería en su artículo 140, que junto con la oferta debía presentarse, en los casos que ello fuere procedente, el Certificado Fiscal para Contratar vigente, expedido por la AFIP.

Asimismo, el decreto delegado 1023/2001, en torno a las personas no habilitadas para contratar con el Estado, establece a su vez en el artículo 28, que tendrán vedada la posibilidad de contratar con la Administración Nacional: “Las personas físicas o jurídicas que no hubieran cumplido con sus obligaciones tributarias y previsionales, de acuerdo con lo que establezca la reglamentación”.

La Resolución General de la AFIP 1814 del 11 de enero de 2005, sustituyó a la precitada Resolución General N° 135 y sus modificaciones, adicionando además la posibilidad de: “...inhabilitar a los contribuyentes y responsables para efectuar contrataciones con los organismos de la Administración Nacional, cuando se constate que ha recaído sobre los mismos sentencia penal condenatoria firme, así como declarar la caducidad del mencionado certificado en tal supuesto.”. (Considerando tercero).

---

<sup>28</sup> Ley 25.246 y modificatorias, artículo 21, inciso b).

<sup>29</sup> Mediante la Resolución General N° 4018 (DGI) se había establecido un procedimiento a los fines previstos en el apartado j) del inciso 4) de la reglamentación del artículo 61 de la Ley de Contabilidad, texto según Decreto N° 5.720 del 28 de agosto de 1.972, modificado por el Decreto N° 825 de fecha 5 de julio de 1.988, en razón de dicha Resolución, dicho procedimiento tenía como objeto brindar información respecto del correcto cumplimiento de las obligaciones en materia impositiva y previsional de los eventuales proveedores, para que puedan licitar o contratar con los organismos del Estado Nacional, habiendo sido dicha Resolución sustituida por la Resolución General de la AFIP N° 135/1998.

<sup>30</sup> Recordemos que mediante este decreto se había aprobado la reglamentación de los artículos 55, 56, 61 y 62 del Capítulo VI de la Ley de Contabilidad Pública (Decreto-Ley 23.354 de fecha 31 de diciembre de 1956, ratificado por la Ley 14.467), vigente en función de lo establecido por el artículo 137, inciso a) de la Ley 24.156, conformada por el cuerpo de disposiciones que como Anexo forma parte del presente Decreto y que constituyó el "Reglamento para la adquisición, enajenación y contratación de bienes y servicios del estado nacional". Decreto otrora vigente en función del artículo 39 del decreto delegado 1023/2001.

Hoy entonces se reserva entonces su emisión a aquellos sujetos que:

*“a) No tengan deudas líquidas y exigibles impositivas y/o de los recursos de la seguridad social. Esta exigencia no será requerida, cuando los solicitantes acrediten fehacientemente que poseen créditos líquidos, exigibles y de plazo de pago vencido contra el Estado Nacional, Provincial o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sus dependencias centralizadas, descentralizadas y entes autárquicos, originados en contratos de suministro de bienes, obras y/o servicios, por montos iguales o superiores a las deudas que mantienen con esta Administración Federal, b) hayan cumplido con la presentación de las correspondientes declaraciones juradas determinativas, c) no se encuentren suspendidos en el Registro de Importadores y Exportadores de la Dirección General de Aduanas, por falta de pago de las obligaciones aduaneras, d) no hayan sido condenados, con sentencia firme, por los delitos contemplados en las Leyes Nº 22.415 y sus modificaciones, Nº 23.771 y sus modificaciones y Nº 24.769 y sus modificaciones, según corresponda, por delitos comunes que tengan conexión con el incumplimiento de las obligaciones impositivas, de los recursos de la seguridad social o aduaneras —propias o de terceros—, o por delitos en los que se haya dispuesto el procesamiento de funcionarios o ex funcionarios estatales con motivo del ejercicio de sus funciones. e) hayan solicitado su incorporación al régimen especial para la emisión y almacenamiento electrónico de comprobantes originales de conformidad con lo dispuesto por la Resolución General Nº 2485, sus modificatorias y complementarias.”.*<sup>31</sup>

No se otorgará el mencionado certificado a las personas jurídicas, las agrupaciones no societarias y/o cualquier otro ente colectivo cuyos gerentes, socios gerentes, directores u otros sujetos que ejerzan la administración social, como consecuencia del ejercicio de dichas funciones, se encuentren involucrados en alguno de los supuestos previstos en el párrafo anterior<sup>32</sup>.

Luego de lo expuesto en este capítulo, nos surgen más interrogantes: ¿Podemos entender que la habilitación para contratar, cubre de parte de la AFIP, las previsiones de conozca a su cliente? Y por si esto fuera poco: ¿Cómo juegan los ROS en materia de contrataciones? Pero avancemos un poco más.

---

31 Inciso incorporado por el artículo 1° punto 1 de la Resolución General Nº 2852/2010 de la AFIP (B.O. 25.06.2010).

32 Artículo sustituido por el artículo 1° inciso a) de la Resolución General Nº 2581/2009 de la AFIP (B.O. 27/3/2009).

## 8. La AFIP y los dos controles asistemáticos (¿compartimentos estancos?).

En líneas generales, diferentes organismos de la Administración Pública llevan en la actualidad adelante diferentes tipos de controles de las personas jurídicas (Comisión Nacional de Valores, Inspección General de Justicia, Banco Central, Superintendencia de Seguros, etc.), incluso en materia preventiva de LA, pero entre todos, como destacábamos *ut supra*, la AFIP se nos presenta como el único organismo que en torno al tema que estamos tratando detenta una doble naturaleza de control, como sujeto obligado en los términos de la Ley 25.246 y sus modificatorias y en materia de contrataciones, habida cuenta que también otorga el certificado fiscal para contratar<sup>33</sup>.

En razón de ello, el sistema de control es doble, pero parecería en una primera mirada que discurre por dos carriles distintos y por ello nos permitimos preguntar:

¿Estamos en presencia de dos compartimentos estancos?!

En rigor de verdad: No; lo que afecta al sistema es el dinamismo de las transacciones que puedan resultar inusuales o sospechosas para la AFIP, de modo tal que superen los controles propios del “Know your Customer” y los eventuales reportes a la UIF. Dicho sea de paso, fugazmente al día de hoy un determinado sujeto puede evadir los múltiples controles.

Al respecto, valga de ejemplo el siguiente caso: una determinada sociedad “x” posee certificado fiscal vigente para contratar y en función de ello, producto de un procedimiento de selección de contratista, resulta que su oferta es la más conveniente. Posteriormente, la misma resulta adjudicataria de dicha contratación, celebrando entonces un contrato con la Administración, ahora bien, en concomitancia con ello, dicha sociedad es reportada por operaciones sospechosas ante la UIF, ya sea por la propia AFIP o por cualquiera de los numerosos sujetos obligados del sistema.

De lo expuesto hasta acá podemos no obstante colegir algunos aspectos, que se vinculan a la tercera columna que debe sostener el sistema preventivo en materia de contrataciones de bienes y servicios: las declaraciones voluntarias.

Porque sin perjuicio de que en la actualidad taxativamente no existen normas que pongan en cabeza de los organismos contratantes, la prevención en materia de LA, ello no

quita que en el futuro, se instauren controles preventivos en materia de adquisición de bienes y servicios que puedan entrelazarse (reforzar) de algún modo con la capacidad para contratar, habida cuenta que como decíamos *ut supra*, los organismos contratantes carecen de los medios a fin de prevenir este flagelo.

Señalábamos en los acápites precedentes que lo único que sí existe indirectamente a fin de que se colabore con el sistema preventivo, cuando el Estado compra es la denominada declaración voluntaria que pueda llegar a efectuar alguna determinada repartición y la cual tramamos en orden a las propuestas que se plantearán en el próximo punto.

## **9. Algunas propuestas.**

No querríamos terminar estas líneas sin permitirnos hacer algunas propuestas, a fin de proporcionar algunos mecanismos tendientes a evitar el lavado de dinero, desde las contrataciones del Estado.

En primer término resultaría de suma importancia para el organismo contratante, conocer a que se dedica la firma que presenta una oferta, también conocer cuáles son los bienes que comercializa y quiénes son sus competidores, antes de anudar un contrato. Ello resultaría factible para aquellas reparticiones que llevan adelante numerosos vínculos contractuales.

Por ello, es necesario también conocer las finanzas de la misma, mediante el estudio de sus Estados Contables.

Dentro de lo posible, el Organismo contratante debería determinar los ingresos de la empresa, así como la tendencia de sus ventas tanto en el pasado como en el futuro<sup>34</sup>, y más cuando las contrataciones sean de cierta preponderancia, conociendo quienes son los integrantes de la sociedad. Entendemos que la encargada de verificar y evaluar dichos extremos debería ser la Unidad Operativa de Compras (UOC).

---

<sup>33</sup> He incluso particularmente para la AFIP, podemos hablar de un triple control cuando contrata *per se*, sus propios bienes y servicios.

<sup>34</sup> Héctor D. Pérez Lamela, ob. cit. pág. 35: “El flujo de fondos es una herramienta útil desde la óptica de conocer la lógica de los movimientos de caja del cliente y analizar cualquier desvío que pueda configurar una operación sospechosa. Del aspecto de negocio, nos permite visualizar la capacidad de generar caja para afrontar sus necesidades operativas y no operativas, permite ver los puntos de fortaleza o debilidad o zonas donde la empresa es sensible, por decisiones propias o factores exógenos, como cualquier movimiento que no tenga lógica con la actividad de la empresa.”.

En caso de detectar alguna inusualidad, al momento de tomarse conocimiento de la misma, el organismo contratante debería poner en conocimiento de la Unidad de Información Financiera, mediante la denominada declaración voluntaria previstas en el inciso 2° del artículo 14 de la Ley 25.246 y modificatorias<sup>35</sup>.

Pero dejemos en claro lo siguiente: el Organismo que contrata, no se encuentra obligado a cumplir con las normas de “conozca a su cliente”, puesto que no existe la relación “Estado (Sujeto Obligado)– cliente”.

Entendemos que un examen exhaustivo podría ser excesivo, máxime si se tiene en cuenta que en uno de los pilares, se encuentra la AFIP quien otorga el Certificado Fiscal para contratar y en razón del doble control, este último organismo, resulta también ser un sujeto obligado (o colaborador) del sistema preventivo de lavado de dinero, respecto de las personas, físicas o jurídicas que se relacionan con la misma.

## **10. Conclusiones.**

Como hemos referido al inicio de estas líneas, el tema aquí tratado no puede tomarse a la ligera. Y sin perjuicio de las incertidumbres planteadas, de todo lo expuesto podemos colegir los siguientes extremos.

Queda claro que la eficiencia deseada y esperada en la gestión de las contrataciones de suministros del Estado, no debería dejar de lado la prevención de lavado de activos, flagelo desbordante que asola al mundo y a esta región.

Y si bien resultan claro que los Organismos contratantes, en líneas generales, no resultan hoy idóneos a fin de prevenir el lavado de dinero, en esta clase de operaciones con fondos públicos, debería en lo sucesivo, respecto de los contratos aquí tratados, legislarse respecto de instruir en la detección temprana de operaciones que podrían resultar inusuales e incluso sospechosas, respecto de los potenciales proveedores del Estado.

No obstante lo expuesto, debemos poner de resalto que en el tiempo presente las Unidad de Compras no se encuentra huérfanas en la materia, puesto que el sistema permite la denominada declaración voluntaria, siendo este básicamente el único mecanismos existente a fin de reportar una operación sospechosa.

También somos contestes en la idea de que no debe recaer solamente en la AFIP como Sujeto Obligado del sistema, la minuciosa y única investigación en la materia, puesto que como hemos visto, este control preventivo podría llegar tarde, el Certificado Fiscal para contratar resulta sumamente necesario, pero en la materia no alcanzaría a ser suficiente.

Para concluir, creemos que ha quedado claro que respecto de los Organismos contratantes tampoco se verifica una relación entre Estado-Cliente, como puede manifestarse respecto de otros sujetos obligados del sistema preventivo, tales como Bancos o Escribanos y por ello, no se encuentra férreamente atado a los mecanismos previstos en las directivas de “conozca a su cliente”, pero ello no es óbice para que se extremen los recaudos al respecto, ya sea sin que implicando un estudio extremadamente profundo, pueda a grandes rasgos advertirse la existencia de algún aspecto pasible de razonable sospecha.

Roberto C. Suárez

---