





Memoria del Seminario Internacional sobre Corrupción y Lavado de Dinero

9 de Febrero de 2011



Fernando Pérez Noriega Lucero Ramírez León Coordinadores

Memoria del Seminario Internacional sobre Corrupción y Lavado de Dinero

Fernando Pérez Noriega Lucero Ramírez León Coordinadores







INSTITUTO BELISARIO DOMÍNGUEZ SENADO DE LA REPÚBLICA

Memoria del Seminario Internacional sobre Corrupción y Lavado De Dinero

Dirección General de Estudios Legislativos: Política y Estado

Fernando Pérez Noriega

Director General

Coordinación editorial: Lucero Ramírez León Asistente de edición: Hugo Rodríguez Rulfo Diseño de cartel y cubierta: Armando Barrera

Fotos: Rocío Rojo y Comunicación Social del Senado

Primera edición: 2011

DR © 2011. Comisión de Justicia del Senado de la República INSTITUTO BELISARIO DOMÍNGUEZ

Av. Patriotismo No. 711, Edificio "A", 4° piso, Col. San Juan Mixcoac, Del. Benito Juárez, C.P. 03730, México, D. F.

Se prohíbe la reproducción total o parcial de esta obra, sea cual fuere el medio, electrónico o mecánico, sin el consentimiento por escrito del editor.

De las opiniones sustentadas en los trabajos firmados responden exclusivamente sus autores.

Impreso y hecho en México

PRESENTACIÓN

México está ante un reto fundamental, adecuar significativamente su marco regulatorio en materia de lavado de dinero y combate a la corrupción. Son preocupaciones que han estado vigentes en las LX y LXI Legislatura del Congreso de la Unión, prueba de ello son las distintas iniciativas presentadas ante el pleno de la Cámara de Senadores.

El Seminario Internacional Sobre Corrupción y Lavado de Dinero, bajo los auspicios del Senador Ricardo García Cervantes, tuvo como objetivo explorar otras experiencias que ayudaran a enfrentar este reto, no sólo mediante la actualización del marco regulatorio en estas materias, sino también cumpliendo con los compromisos internacionales que México ha adquirido.

Presentar ahora la *Memoria* del Seminario tiene por objetivo poner a consideración, no sólo de los legisladores, sino del público en general, las reflexiones, los datos, análisis y, por qué no, las ausencias que son urgente cubrir y atender para combatir de manera eficaz a la corrupción y al lavado de dinero, fenómenos que, por lo menos de diez años a la fecha, se han agravado por la proliferación de grupos delictivos ligados al narcotráfico.

Este Seminario nos ha permitido conocer experiencias internacionales como la de España en materias tan concretas como la responsabilidad penal de las personas jurídicas (empresas), que se ha convertido en uno de los pilares básicos en la persecución de delitos de lavado de dinero en ese país, principalmente si se toma en cuenta que actualmente casi todo los delitos económicos son cometidos a través de empresas, como lo mencionó Don Javier Fernández Teruelo.

Esto es así porque el lavado de dinero y la corrupción son fenómenos cada vez más complejos ligados a actividades delictivas derivadas del narcotráfico, la procedencia ilícita de armas o el tráfico de personas, entre otras. Por ello es un reto mayúsculo combatirlas; las tareas son múltiples y deben concebirse un sinnúmero de acciones nacionales e internacionales que nos lleven al intercambio de información, de estrategias de combate y de experiencias en materia de legislación.

Se tienen que encontrar mecanismos que impidan la operación de los cárteles de la droga y las organizaciones criminales, porque en la medida en que el Estado sea más eficiente en desmantelarlos, en desarticular sus capacidades, será en esa medida que su estrategia pueda tener éxito, pero para ello se requiere analizar la situación del país, el marco regulatorio actual, y, por supuesto, en la medida de lo posible, aprender de la experiencia de otros países y, sobre todo, aceptar e impulsar la cooperación internacional.

Todos sabemos que la corrupción y el lavado de dinero adoptan muchas formas, incluso legales, para sobrevivir. Estamos hablando que al frente de esas actividades se encuentran verdaderos especialistas que adoptan esquemas que les permiten actuar circunscritos a la legalidad, a tal grado que incluso pareciera que benefician de manera sobresaliente a las economías locales, nacionales e internacionales.

Pero como bien lo mencionara Don Eduardo Fabián Caparrós, las economías basadas en lavado de dinero son economías caprichosas, calientes, de unos fondos que no se sabe dónde estarán mañana, porque no se está creando economía responsable, y a la larga, empoderan a los grupos delictivos que prácticamente secuestran al Estado y a sus instituciones.

El Seminario también dejó la experiencia del cuidado que se debe tener con las decisiones políticas o legislativas que se adopten para enfrentar tanto a la corrupción como al lavado de dinero, porque si realmente se les quieren combatir, será fundamental desmantelar intereses personales y de grupos de poder, los cuales, muchas veces tienen preso al Estado, pero a la vez también implica riesgos a la economía.

Por eso es que para México resulta un reto adecuar significativamente su marco regulatorio en materia de lavado de dinero y combate a la corrupción, porque más allá de querer legislar desde la sensatez, es necesario ponderar los riesgos que implica para la economía, para las instituciones y para el Estado.

Esto no quiere decir que se deba bajar la guardia, al contrario, prueba de ello fueron los diversos testimonios que se presentaron en este Seminario, todos

encaminados a fortalecer los marcos legales para combatir tanto a la corrupción como

al lavado de dinero, máxime cuando esta última actividad, auspiciada por la primera, se

ha convertido en un verdadero departamento financiero de empresas que operan en la

supuesta legalidad.

El modelo español es un buen referente para entender que el lavado de dinero

o blanqueo como ellos le llaman, debe ser penalizado incluso si los bienes obtenidos

originalmente de manera ilícita hayan sido transformados en bienes muebles o

inmuebles, porque lo que debe sancionarse es todo el proceso que significa esa

actividad.

Finalmente, es necesario decir que sólo mediante el esfuerzo conjunto entre

poderes de la Unión, la coordinación con la sociedad en general y el involucramiento

de todos los sectores potencialmente afectados, es como se podrá mejorar de manera

significativa nuestro marco regulatorio en materia de seguridad y de combate al crimen

organizado, así como la actividad secundaria que representa el lavado de dinero.

Estoy cierto que las opiniones y los análisis que se expresaron en el Seminario

Internacional sobre Corrupción y Lavado de Dinero y del cual presentamos la *Memoria*

para dejar un testimonio claro, nutrirán positivamente nuestras propuestas y servirán

para aprobar cuanto antes, una ley efectiva para combatir el lavado de dinero en sus

diferentes modalidades.

Mtro. Fernando Pérez Noriega

Director General de Estudios Legislativos: Política y Estado

Instituto Belisario Domínguez

Senado de la República

3



El senador Carlos Navarrete Ruiz, presidente del Instituto Belisario Domínguez, durante la inauguración del Seminario Internacional sobre Corrupción y Lavado de Dinero

SESIÓN INAUGURAL**

Patio Central de Xicoténcatl
Senado de la República
9 de febrero de 2010

Carlos Navarrete Ruiz¹

Hoy vamos a tocar aquí un tema delicado, un tema urgente, en momentos en que el Senado de la República ha comenzado su periodo ordinario de sesiones y cuando todos los grupos parlamentarios han colocado sus prioridades para febrero, marzo y abril, sobre los temas legislativos más importantes que debemos desahogar mediante un debate intenso, una negociación política de los grupos parlamentarios y un trabajo intenso de las comisiones.

Vamos a hablar sobre corrupción y lavado de dinero, y el Instituto Belisario Domínguez ha hecho un esfuerzo para contribuir con este seminario, gracias al impulso y el interés del senador Ricardo García Cervantes, que además es presidente de GOPAC para México y Latinoamérica, vicepresidente del Senado mexicano e integrante de la Mesa Directiva del Senado de la República.

Cuando el senador García Cervantes nos informó a los coordinadores parlamentarios de la organización de este seminario, se acordó que la Comisión de Justicia del Senado participara también, y lo hicimos porque en la Comisión de Justicia y en la Comisión de Estudios Legislativos del Senado se está procesando un dictamen sobre lavado de dinero, derivado de diversas iniciativas presentadas, derivado de la preocupación que tenemos de este gran tema en México, en el mundo, sobre los efectos de la actividad del narcotráfico en los países y en los estados nacionales.

Nuestro país tiene un serio problema desde hace décadas, pero agravado en los últimos 15 años con el incremento de la actividad delictiva de cárteles del crimen

¹*Senador de la República, coordinador del Grupo Parlamentario del PRD y presidente del Instituto Belisario Domínguez.

^{**} Versión estenográfica

organizado en más de la mitad del territorio nacional. En México, según diagnósticos de la Procuraduría General de la República, sólo en el 2010 se *lavaron* alrededor de 10 mil millones de dólares.

El problema se agrava, además, al reconocer que las operaciones para lavar este dinero requieren que estas ganancias ilícitas entren a un circuito cada vez más sofisticado, más complicado, en donde ya no son principiantes o novatos quienes realizan la tarea, son especialistas, son profesionistas, son despachos, contadores de primer nivel, son especialistas en temas hacendarios, y esto explica por qué en los últimos 15 años, según las cifras y derivado de lo que la PGR afirma, sean miles y miles de millones de dólares producto de las actividades ilícitas inyectadas a la economía formal del país y que además generan otro fenómeno.

El tema del narcotráfico suele ubicarse en la parte más dramática, más violenta, suele ubicarse por el número de muertos que genera día a día y mes a mes el enfrentamiento entre las bandas o las bajas causadas por el enfrentamiento con el Ejército, con la Marina, con la Policía Federal.

Pero la actividad del narcotráfico tiene otra parte, que es el impulso a la corrupción y la incorporación de otros sectores de la sociedad que sin mancharse las manos de sangre, sin tomar un rifle o un arma de alto poder, sin distribuir un gramo de cocaína están inmersos en el circuito de la delincuencia desde despachos, oficinas, con la colaboración de instituciones bancarias, con la participación de empresarios, de inversionistas. Y muchos aquí sabemos que hay zonas del país en donde el lavado incluso genera prestigio social, es reconocido como algo exitoso, digno de reconocerse y de admirarse.

Nunca voy a dejar de mencionar la anécdota que sigue sorprendiéndome cuando voy de gira de trabajo a Sinaloa. Bajo del avión, me subo al vehículo de algún compañero que va por mí y cuando hacemos el traslado del aeropuerto al centro de Culiacán hay una especie de *tour* donde me informan cuáles fueron las últimas inversiones que el lavado de dinero ha permitido en Culiacán.

Y me dicen: hace ocho meses se abrió este distribuidor de vehículos, es de fulano de tal, que es lavador, y ahora se abrió un nuevo negocio de productos

alimenticios de primer nivel, que está aquí enfrente, hace tres meses que se abrió, es de otro lavador. Y ahora este edificio que está en construcción es de otra empresa que lava dinero.

Es decir, es tan público en una sociedad como Sinaloa que todo mundo lo sabe, pero no solamente Sinaloa, insisto, es más de medio país, estados de la República que en su economía se refleja la inyección de recursos provenientes del narcotráfico: 10 mil millones de dólares dice la PGR, 10 mil millones de dólares.

Ahora bien, aquí en el Senado de la Republica hemos dicho que la estrategia para combatir y para enfrentar al crimen organizado debe ser múltiple y no solamente concentrarse en el enfrentamiento violento o a través de las Fuerzas Armadas.

Y un tema fundamental para el Senado de la República es que el Estado mexicano tenga capacidad e instrumentos para poder combatir al crimen organizado en la parte que puede ser la que más le afecte, es decir, atacar el imperio económico que ha construido.

De poco sirve, de poco ha servido hasta ahora, un esfuerzo que ha llevado a miles de integrantes de las bandas a las cárceles, más de 30 grandes capos detenidos en los últimos años, pero que su estructura financiera sigue intacta.

Sus socios, sus familiares, sus lugartenientes sustituyen a los capos detenidos y sigue floreciendo esta industria de la corrupción, de la compra de policías, de la compra de autoridades, de la participación de profesionistas de primer nivel y de la inyección de dinero de esa naturaleza en la economía.

Hemos también discutido el tema, y espero que se refleje en el dictamen que se está procesando en el Senado, de dónde debemos colocar las facultades, los instrumentos, la fortaleza, en el marco de las instituciones mexicanas para dotarlos de instrumento de combate efectivo.

Hoy hay una Unidad de Inteligencia Financiera en el sector hacendario, pero también lo hay en la Procuraduría General de la República, y no estoy seguro si la Secretaría de Seguridad Pública también tiene un área determinada. Pero la verdad, en las unidades especializadas en diversas dependencias federales, se nota una falta

de coordinación evidente, se nota la falta de instrumentos convenientes, pero sobre todo se nota la falta de fortaleza en cada una de las unidades para tener mejores resultados.

No tengo aquí la cifra, pero la última cifra que recibimos, de los 10 mil millones de dólares que se lavan en México según cifras oficiales, no llegan a 50 millones los que han sido localizados en operaciones irregulares.

La Secretaría de Hacienda nos ha informado que por su naturaleza hay tres tipos de operaciones financieras que podrían llegar a tener vinculación con el lavado de dinero: operaciones relevantes, operaciones inusuales y operaciones preocupantes.

Sólo en 2009 fueron reportados 52 mil 958 operaciones inusuales, y hasta septiembre de 2010 el registro llevaba 34 mil 445. Y sin embargo estas investigaciones no culminan con grandes golpes que desmantelen bandas, redes, equipos profesionales ni nada por el estilo.

Por eso termino esta intervención diciendo que soy partidario de que en la construcción del dictamen que estamos procesando en las comisiones del Senado podamos ponernos de acuerdo los grupos parlamentarios para dotar a la Secretaría de Hacienda de instrumentos legales, de facultades expresas, de recursos suficientes, de personal capacitado, de tecnología, y de elementos contundentes que permitan que el combate al lavado de dinero se concentre en un área a la cual se le puedan pedir resultados concretos.

Nuestros marinos, nuestros soldados y nuestros policías están en una lucha muy intensa, sangrienta, violenta, que empieza a generarles un enorme desgaste. No se les puede dejar solos, tiene que haber otra parte de la pinza que entre en funcionamiento, que localice con acciones de inteligencia los núcleos de lavado, sus responsables, sus cerebros, sus formas de operación, y que de manera tajante y contundente podamos darles instrumentos para que actúen con eficiencia.

10 mil millones de dólares son 120 mil millones de pesos al año, y esta Unidad tiene que ser capaz de poder intervenir, localizar, incautar, quebrar estructuras y doblarle y romperle las piernas al narcotráfico donde puede ser más vulnerable: en sus finanzas, en sus recursos, en su poderío económico para comprar armas, para

corromper policías, para enrolar jóvenes, para comprar vehículos, casas de seguridad y todo lo que hacen con las ganancias extraordinarias que tienen.

Por eso yo les doy la bienvenida a todos ustedes. Sé que tenemos invitados de primer nivel, gente con experiencia, con capacidad, estudiosos, y hoy vamos a conocer visiones muy interesantes, experiencias que han sido exitosas en otras partes del mundo que seguramente a los mexicanos nos va a hacer de mucha utilidad.

Y espero que al final de este día la Comisión de Justicia, el Instituto Belisario Domínguez, el Senado todo, tengamos elementos nuevos que nos ayuden a dictaminar esta importante reforma y, desde luego, aquí está el presidente de la Comisión de Justicia que es al que le toca construir los acuerdos para que pronto tengamos un dictamen y podamos entregarle al país esta importante reforma.

Senador Ricardo García Cervantes¹

Este seminario se dedica a la memoria de Don David Martínez Madero, joven impulsor de un diseño institucional para Cataluña, para España, Europa y para Latinoamérica. Falleció estando comprometido a estar aquí en este seminario. Él era titular de la Oficina Antifraude de Cataluña, reconocido académico, funcionario y por supuesto español, dedicado a partirle el espinazo a quienes se hacen de recursos de procedencia ilícita en demérito de los valores más sentidos de la sociedad.

Don David Martínez Madero es a quien dedicamos los trabajos de este seminario. En una conversación con él, propuso que el Senado de la República estableciera esta relación institucional y fecunda con la Oficina Antifraude de Cataluña. Ahí, en esa Oficina Antifraude de Cataluña, se procesa toda la información que permite integrar expedientes, averiguaciones, consignar a jueces, sentenciar a delincuentes y recuperar recursos. Si no es esa la experiencia que queremos para México, no sé qué otra cosa podamos desear, porque en nuestra realidad, están ahí las informaciones pero de sus procesamientos no se integran averiguaciones; de las que se llegan a integrar no se hacen consignaciones; si se llegaran a hacer las consignaciones no se sostienen frente al juez; no hay sentencias ni recuperaciones.

¹*Senador de la República por el PAN, vicepresidente de la Mesa Directiva y secretario del Instituto Belisario Domínguez.

Este seminario tenía entonces en el espíritu, en el trabajo y en la capacidad, pero sobre todo, en la generosidad de David Martínez Madero su inspiración. Sirva pues para honrar su memoria este Seminario.

Hace unos meses el Senado de la República, a través del Instituto Belisario Domínguez, de la Junta de Coordinación Política y GOPAC, celebramos un seminario de carácter nacional, en donde estuvieron, por supuesto, el Procurador General de la República, el Secretario de Hacienda, el Gobernador del Banco de México, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, el Procurador Fiscal, el SAT, los notarios, los representantes de casas de juegos y sorteos, y tuvimos un seminario que impulsó o dio el primer impulso al trabajo legislativo del Senado de la República en materia de lavado de dinero, producto del crimen organizado y de la corrupción. Hay varias iniciativas, como ya lo señaló aquí también el Senador Carlos Navarrete, y se referirá a ellas seguramente el Senador don José González Morfín.

Una de ellas, presentada por el Ejecutivo Federal, obedece a una exigencia internacional de que los países legislen en materia de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo. Pues nosotros no encontramos elementos para preocuparnos por el financiamiento del terrorismo, tenemos muchos más elementos para preocuparnos de enriquecer la lucha que da el Estado Mexicano a los cárteles de la droga, a las organizaciones criminales para salvar vidas, porque en la medida en que el Estado Mexicano sea más eficiente en desmantelar, en desarticular las capacidades que ya fueron bien descritas por Carlos Navarrete aquí, es en la medida en la que la estrategia del Estado Mexicano va a avanzar y tener mejores perspectivas, y por supuesto, empezará a amainar la violencia y la pérdida de vidas de nuestros soldados, policías, gobernantes, y también de mexicanos que infortunadamente se dedican al narcotráfico y al crimen organizado.

Nos acompañan Don Jorge Malem de la prestigiada Universidad Pompeu Fabra de Barcelona, así como Eduardo Fabián Caparrós, de la Universidad de Salamanca, destacadísimo académico, no sólo en el terreno académico sino práctico, es asesor permanente de la Organización de Naciones Unidas de la OCDE, de la OEA, del Fondo Monetario, en el diseño institucional de los mecanismos que los estados nacionales deben tener para hacer frente a estos problemas.

Don Javier Fernández Teruelo viene de otra distinguida universidad y también tiene en su trabajo académico el rigor en el pensamiento y el compromiso en la práctica, en la aportación efectiva y eficiente de mecanismos que hagan avanzar a las sociedades y sus gobiernos en el combate a la corrupción, al lavado de dinero, porque se espera que pronto lleguen a construirse sociedades que por ser democráticas aspiren a vivir, no sólo en paz sino en un lugar donde todos sean capaces de denunciar no sólo al crimen organizado, mayúsculo, sino también a la pequeña corruptela que está extrayendo recursos necesarios para los gobiernos y las sociedades para atender problemas como la pobreza, la falta de alimentación, educación y salud, y que hoy por hoy se están yendo, vía la corrupción, al crimen organizado y a otros propósitos muy distintos a la felicidad humana.

A Don José Alberto Balbuena Balbuena, le damos la bienvenida, no sólo al seminario sino al cargo, tiene usted un mes al frente de la Unidad de Inteligencia Financiera de la Secretaría de Hacienda, por lo tanto creo que el conocer el modelo español, la experiencia que nos pueden traer nuestros invitados españoles creo que también le va a servir.

Viene también el responsable de la Dirección encargada de detectar los recursos de procedencia ilícita de la Secretaría de Seguridad Pública.

Aquí Don Carlos Navarrete refería que hay una unidad de la Procuraduría General de la República, el problema es el diseño institucional. Para qué se va a dotar a un órgano del Estado de las debidas facultades, de las debidas capacidades, si al final las cosas se van a abandonar al estado actual, en donde no se integran debidamente las averiguaciones, donde no se hacen las consignaciones y, por supuesto no se dan las sentencias ni la recuperación de los activos que han sido blanqueados o lavados por el crimen organizado, por la corrupción y por los delincuentes de cuello blanco.

Bueno, este es el seminario. Yo agradezco, por supuesto, a todos quienes están en el presídium, su generosidad, ofrezco este esfuerzo en honor de la memoria de don David, y creo que seremos capaces al final de la jornada de ofrecerle a nuestro querido México un bien público que le hace falta, una legislación que le permita

adecuar su diseño institucional para empezar a tener éxito en el combate al lavado de dinero.

Muchas gracias a todos por su presencia, y ese es el compromiso que le encomendamos a la Comisión de Justicia, a todos sus miembros, veo que se han venido engrosando las filas de los senadores y diputados, miembros de la Organización Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción, este entusiasmo es un compromiso, el motor central para este esfuerzo. Muchísimas gracias a todos.

Senador José González Morfín¹

Es para mí un gusto estar hoy aquí con todos ustedes para intercambiar puntos de vista sobre uno de los temas más importante: el combate al crimen organizado, al lavado de dinero y la corrupción en torno a estos problemas.

Celebro que estos seminarios se realicen en nuestra sede parlamentaria, ya que permite que cada día nos acerquemos más a la generación de soluciones comunes en este tema tan importante para la sociedad mexicana. Solo mediante el esfuerzo conjunto entre poderes de la Unión y la coordinación efectiva con los representantes de la sociedad es como lograremos mejoras significativas a nuestro marco regulatorio en materia de seguridad y de combate al crimen organizado.

El lavado de dinero representa un elemento clave dentro de la cadena delictiva que existe en México, por ello debemos combatirlo con eficacia y con visión de largo plazo. Desde el Senado impulsaremos con determinación las iniciativas que permitan asegurar la tranquilidad de los mexicanos, esa es nuestra tarea y la cumpliremos a cabalidad.

El problema del lavado de dinero es sumamente grave, lo cierto es que hoy todavía se desconoce su verdadera magnitud. En junio de 2010, el Departamento de Seguridad de los Estados Unidos, junto con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, realizaron un estudio que reveló que cada año ingresan a nuestro país entre 19 mil y 29 mil millones de dólares desde los Estados Unidos provenientes de actividades ilícitas. La mayor parte de esos recursos ingresan vía terrestre, una especie de operación hormiga, lo hacen así con el fin de evitar decomisos, pero

^{1*}Senador de la República por el PAN y presidente de la Junta de Coordinación Política

también es cierto que cada vez utilizan métodos más sofisticados, como todos los que finalmente el crimen organizado utiliza para blanquear los recursos provenientes del narcotráfico.

Existen muchas modalidades para el lavado o blanqueo de capitales: los casinos, los juegos de azar, las obras de arte, metales y piedras preciosas, las operaciones inmobiliarias, el turismo, fundaciones apócrifas, asociaciones civiles también apócrifas que tienen finalidades distintas a las que aparecen formalmente en los documentos constitutivos.

Este seminario nos permitirá conocer experiencias internacionales, concretamente el modelo español para prevenir el lavado de dinero, y también nos va a permitir analizar a fondo el verdadero alcance que tiene el problema de la corrupción y del lavado de dinero en nuestro país.

Por ello, las estrategias que surjan de este análisis deberán estar empatadas con un marco institucional actualizado. Como lo decía el Senador García Cervantes, un rediseño institucional que nos permita enfrentar el problema en toda su magnitud. El 31 de agosto pasado, el Presidente de la República presentó una iniciativa que expide la Ley Federal para la Prevención y la Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita y Financiamiento al Terrorismo. Esto, como bien se ha dicho aquí, para cumplir compromisos internacionales, pero también consciente del grave problema que esto representa en nuestro país y de la importancia que esto tiene en la lucha en contra del crimen organizado y por recuperar la seguridad de nuestras familias.

Los objetivos son muy claros: crear un marco jurídico que atienda a la prevención de comisión de delitos federales que está previsto en el 21 Constitucional, y obviamente de cumplir con algunos compromisos que México había contraído en esta materia.

En el mismo tenor, senadores nuestros como Santiago Creel, Minerva Hernández, René Arce y algunos otros, han presentado iniciativas para regular el lavado de dinero y prevenir estas operaciones. Dichas iniciativas tienen como objetivo

común atacar las ganancias del crimen organizado y reducir los incentivos para que menos personas decidan dedicarse a este tipo de actividades ilícitas.

El mensaje es muy claro, debemos cerrar definitivamente el acceso de los criminales al goce de recursos obtenidos ilegalmente para atacar de raíz la red de corrupción que los protege y así garantizar la seguridad y la tranquilidad a todos los mexicanos.

Estoy convencido que todas las fuerzas políticas entendemos que el lavado de dinero es el último eslabón fundamental del crimen organizado, ya que es el que regulariza y permite el uso de las ganancias; esto nos obliga a sacar adelante cuanto antes una reforma que cierre la llave de los recursos a los criminales. Debemos trabajar de la mano y ser capaces de construir acuerdos, sólo mediante el esfuerzo compartido es como evitaremos que los criminales ganen espacio. Nuestro compromiso es y será siempre con los ciudadanos y con el bienestar de sus familias.

Finalmente estoy cierto que las opiniones y los análisis que aquí se expresen nutrirán positivamente nuestras propuestas y servirán para aprobar cuanto antes, una ley efectiva para combatir el lavado de dinero en sus diferentes modalidades. Es para mí, amigas y amigos, un honor y un privilegio declarar hoy inaugurados los trabajos de este Seminario Internacional sobre Corrupción y Lavado de Dinero. Felicito a los organizadores de este foro por su sentido de oportunidad y agradezco a todas y todos ustedes su participación entusiasta y su presencia hoy aquí en el Senado de la República.

Muchísimas gracias.

I

CORRUPCIÓN Y LAVADO DE DINERO. NUEVAS FÓRMULAS DE REACCIÓN PENAL FRENTE AL LAVADO DE DINERO. –EL MODELO ESPAÑOL-

Javier Gustavo Fernández Teruelo*

Moderador

Alejandro González Alcocer**

La lucha frente a la corrupción en general, y el lavado de dinero en particular, requiere, antes que proceder a reformas legislativas y a la adopción de medidas personales, la presencia de una clara voluntad y compromiso político y social para actuar de forma contundente contra el fenómeno.

Estamos sin duda ante uno de los ámbitos en que resulta más difícil intervenir. El polimorfismo del fenómeno no debe ser en todo caso obstáculo para su persecución gracias a la gran experiencia acumulada. Contamos, en efecto, con una importante trayectoria en materia de convenios internacionales; diferentes convenciones, como la de Viena; la Declaración de Principios de Basilea; las Cuarenta Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI); la creación de las Unidades de Inteligencia Financiera. La Convención de Viena de 1988, clave en la materia, fue ratificada por España en 1988 y por México en 1990, y ha servido como marco normativo, entre otros, para penalizar el lavado de dinero que deriva de actividades ilícitas.

Los instrumentos jurídicos de actuación son básicamente dos:

-Una **normativa administrativa** preventiva, basada en la detección y comunicación al organismo competente (SEPBLAC¹) de operaciones sospechosas por determinados operadores "sensibles" (vid. anexo).

- En el **ámbito estrictamente penal**, se pretende hacer eficaz el sistema frente al lavado de dinero respetando, a la vez, los principios básicos de esta disciplina. Es por ello imprescindible agotar de forma imaginativa sus instrumentos y los límites marcados por sus principios garantistas.

^{1*} Profesor Titular de Derecho penal. Universidad de Oviedo

^{**}Senador del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional. Presidente de la Comisión de Justicia. Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias.

Son tres los pilares sobre los que se sustenta el **modelo legislativo penal español**, todos ellos mediatizados por la búsqueda de una necesaria eficacia:

- a) Específica regulación del blanqueo de capitales o lavado de dinero
- b) Específica regulación del comiso (extinción de dominio)
- c) Reconocimiento de la responsabilidad penal de las propias personas jurídicas (empresas)

a) Específica regulación del blanqueo de capitales o lavado de dinero

a.1) No resulta imprescindible, para imponer una condena penal, prueba directa de la participación del sujeto en la actividad de lavado, siendo suficiente la llamada prueba de indicios o prueba indirecta. Según reiterada doctrina jurisprudencial tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo españoles. el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial en un proceso penal pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria: TC 174/85, RTC 1985, 174 y 175/85, RTC 1985, 175, así como 1-12-1988, RTC 1988, 219 y 21-12-1988 (RTC 1988, 256)-, siempre que existan indicios plenamente acreditados, relacionados entre sí y no desvirtuados por otras pruebas o contra indicios y se haya explicitado el juicio de inferencia, de un modo razonable -TS 22-11-1990, RJ 1990, 9141, 21-3-1992, RJ 1992, 4253, 18-6-1993, RJ 1993, 5195, 5-3-1998, RJ 1998, 1768 y 26-10-1999, RJ 1999, 8137-. De modo reiterado, la jurisprudencia del Tribunal Supremo español (TS 19-12-2003, RJ 2004, 2128), TS 2-12-2009, TS 4-7-2006, RJ 2006, 4730 y TS 1-2-2007, RJ 2007, 3246) ha insistido en que la acreditación de la procedencia, y la conexión del sujeto activo con el delito antecedente de donde proceden las ganancias o ilícitos beneficios no precisa de prueba directa detallada y concreta; bastando una convicción razonable que puede sustentarse en elementos indiciarios.

En efecto, a falta de prueba directa, debe acudirse a la prueba indirecta o indiciaria para enervar la presunción de inocencia, a partir de determinados hechos concluyentes que han de estar acreditados (la llamada prueba de indicios):

- 1°) Un incremento inusual del patrimonio o el manejo de cantidades de dinero muy elevadas que carezcan de explicación razonable. La inexistencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial o las transmisiones dinerarias. Cuando las sumas son muy elevadas, constituyen un claro indicio de que la actividad ilícita preferente se refiere al tráfico de drogas, específicamente aquellas que causan grave daño a la salud.
- 2º) Realización de operaciones extrañas a las prácticas comerciales ordinarias, operaciones que ordinariamente consisten en el manejo de dinero efectivo, falsas contabilidades, ausencia de control fiscal, existencia de sociedades fantasma o pantalla que no cumplen el presupuesto las exigencias del Código de Comercio ni de la legalidad tributaria, etc.
- 3°) La constatación de algún vínculo o conexión del autor del delito de blanqueo con determinada actividad delictiva o personas o grupos relacionados con las mismas, sin que a este respecto sea necesaria, según constante jurisprudencia, la condena por un delito concreto, sino que es necesaria la prueba de la relación con la actividad delictiva; así, basta con que el autor del blanqueo haya sido procesado anteriormente por la comisión de un delito o figure en un atestado o haya sido objeto de una investigación por un determinado delito.

a2) La acción típica: castigo de la mera posesión o uso de los bienes o dinero procedentes de un delito.

El art. 301.1 del Código Penal español describe una serie de conductas alternativas que integran el elemento objetivo del tipo: a) **Adquirir, convertir, transmitir** bienes b) Desde la reforma de 2010, también **poseerlos o utilizarlos**. c) Realizar actos para **ocultar o encubrir** tal origen y d) **Ayudar** a quien ha realizado el delito base a eludir las consecuencias de sus actos. En todos los casos, sabiendo que los bienes tienen su origen en una actividad delictiva.

La primera modalidad, adquirir, convertir o transmitir bienes, tipifica comportamientos "genuinos" de blanqueo, que son los encaminados a introducir los bienes de ilícita procedencia en el mercado legal. A través de la "adquisición" se incorporan bienes al patrimonio propio ya sea a titulo oneroso o gratuito. "Conversión"

equivale a transformación de bienes en otros distintos, mientras que la "transmisión" supone lo contrario de la adquisición, es decir, extraer bienes de su patrimonio para integrarlo en el de un tercero (TS 4-6-2007, RJ 2007\4743). Las conductas de convertir o transferir bienes (para ocultar o disimular su origen) suponen una tipificación expresa de actos que, en otro caso, serían constitutivos de tentativa de las conductas de ocultar o disimular el origen de los bienes. Son fases diferentes en cuanto a su grado de aproximación al bien jurídico a las que, sin embargo, se ha dado un mismo tratamiento penal.

En segundo lugar, el precepto se refiere a la ocultación o encubrimiento ("simulación" se refleja, con mejor criterio, en la Convención contra la delincuencia organizada transnacional) de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales de bienes, o derechos relativos a tales bienes de origen delictivo (artículo 3 b) ii del Convenio de Viena, artículo 6 1 b) del Convenio del Consejo de Europa, art. 6.1.1.ii de la Convención contra la delincuencia organizada transnacional). Se trata de una serie de conductas de favorecimiento real propias del encubrimiento (art. 451.2 CP) con el que entra en concurso de normas. Finalmente, la gran novedad de la reforma del año 2010 es la tipificación expresa de las conductas de mera posesión o uso del bien o bienes procedentes del delito (actividad delictiva), en lo que supone una significativa expansión de los supuestos típicos

Frente a ello, el art. 400 bis del Código penal mexicano castiga las siguientes conductas: adquiera, enajene, administre, custodie, cambie, deposite, de en garantía, invierta, transporte o transfiera, dentro del territorio nacional, de este hacia el extranjero o a la inversa, recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, con conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita, con alguno de los siguientes propósitos: ocultar o pretender ocultar, encubrir o impedir conocer el origen, localización, destino o propiedad de dichos recursos, derechos o bienes, o alentar alguna actividad ilícita.

En definitiva, podemos comprobar cómo la descripción típica del texto penal español es capaz de abarcar un numero de conductas mayor que las subsumibles en el tipo penal mexicano; especialmente a raíz de la introducción como conductas típicas de la mera **posesión o uso** de los bienes, comportamientos que no aparecen entre las conductas castigadas por el art. 400 bis del Código penal mexicano. Con ellas, el

legislador español ha optado por determinar la existencia del delito de lavado de dinero ante cualquier contacto (posesión o mero uso) con los bienes procedentes de un delito. Es necesario realizar las siguientes aclaraciones:

- i) Queda excluido el castigo de la mera posesión o uso en supuestos de autolavado de dinero; ya que, en caso contrario, se estarían castigando como formas de lavado comportamientos que apenas sirven para la consumación del delito precedente (posesión) o su agotamiento (utilización). En caso contrario se incurriría en un claro bis in idem. Quedan exceptuados (y por lo tanto también se castigarán), aquellos supuestos de autoblanqueo en los que –sin embargo- por cualquier razón (por ejemplo, falta de pruebas) no ha sido posible el castigo del delito subyacente.
- ii) El **objetivo** del referido castigo (la mera posesión o uso) es doble; por un lado, aislar económicamente al delincuente y por otro, convertir los bienes y el dinero procedentes del lavado en "bienes de ilícito comercio o disposición", de modo que no pueda realizar ningún acto con ellos, dado que quien entre en contacto con los mismos incurrirá en la conducta de lavado, aunque se trate de una simple posesión o uso de los mismos.
- iii) En cuanto a la **justificación** del castigo de las conductas de mero uso o posesión, podemos afirmar que la misma se encuentra en que con tal uso, se dificulta la localización del dinero procedente del delito; igualmente perturba la persecución del delito subyacente, al romper los vínculos con el autor del mismo; por último, tales conductas lesionan el orden económico, bien jurídico de singular valor.
- iv) Castigo del autoblanqueo (autolavado): a través de la expresión típica "cometida por él o por cualquiera otra persona"; se trata en definitiva del castigo del lavado de dinero llevado a cabo por el autor del delito antecedente (robo, tráfico de drogas, etc.) del que proceden los bienes.

La referida posibilidad se extiende a aquellos supuestos en que, por cualquier razón, no ha podido recaer condena por el referido delito subyacente, siempre que mediante la prueba de indicios se pueda constatar que el dinero del que dispone procede de algún tipo de "actividad delictiva".

De esta posibilidad (castigo del autolavado) deben excluirse, sin embargo y como antes apuntamos, las conductas referidas al mero uso o posesión del dinero o las cosas (procedentes del delito cometido por él mismo) y ello por las razones descritas.

- v) Es suficiente que los bienes procedan de alguna "actividad delictiva"; en efecto el legislador no se refiere a "delito", sino a la presencia de "actividad delictiva", lo que en opinión casi unánime determina que para condenar por el delito de lavado no sea precisa la condena por el delito subyacente del que provienen los bienes. A una conclusión idéntica puede llegarse examinando el art. 400 bis del Código penal mexicano, ya que utiliza la expresión "actividad ilícita" ("proceden o representan el producto de una actividad ilícita").
- vi) Castigo del lavado imprudente (culposo): El artículo 301.3 del Código Penal español dispone que si los hechos -constitutivos de lavado de dinero- se realizasen por imprudencia grave, la pena será de prisión de seis meses a dos años y multa del tanto al duplo. Pese a que lo que teóricamente se castiga es un comportamiento culposo, en la práctica, el tipo citado con frecuencia juega un papel subsidiario en aquellos casos en los que existiendo un más que probable delito de blanqueo doloso, sin embargo faltan los elementos para poder afirmarlo con las garantía propias del Derecho penal, por lo general por no ser suficientes los indicios existentes para desvirtuar la presunción de inocencia; así por ejemplo, TS 26-12-2008, RJ 2009\1378.

b) Específica regulación del comiso (extinción de dominio)

El modelo de represión del lavado de dinero se sustenta de un modo especial sobre un amplio y eficaz sistema de incautación de todos los bienes, dinero y ganancias vinculados al delito; la corrupción económica en general y el lavado de dinero, sin ciertas garantías de rentabilidad, pierde su sentido. Si no hay posibilidad de gestionar el rendimiento económico probablemente tampoco haya delito. Por eso se considera esencial la actuación con la máxima contundencia contra cualquier bien o dinero que de forma directa o indirecta se pueda vincular con el delito. La inexistencia en la legislación mexicana de fórmulas equivalentes dificulta de un modo notable la persecución eficaz del lavado de capitales.

Varias de las medidas derivadas de las reformas que han tenido lugar al respecto afectan de modo intenso a principios garantistas propios de la disciplina penal, a cambio de la obtención de mayores dosis de eficacia (razones político criminales). El penalista se encuentra ante un conflicto entre el posible menoscabo de dichos principios y la realidad, que pone de manifiesto un histórico fracaso de las medidas penales dirigidas a desactivar las elevadas tasas de enriquecimiento obtenidas con los actos del blanqueo y los delitos subyacentes. La solución al problema se ha sustentado en la consideración del comiso no como pena, sino como "consecuencia accesoria"; no es una pena, ya que no cumple los fines ni tiene las características de ésta y en particular su carácter retributivo. En efecto, el fin del comiso se centra la supresión de elementos peligrosos e incautación de bienes, dinero o ganancias obtenidos ilícitamente y que por lo tanto desde el punto de vista jurídico no se detentan de modo lícito (no corresponde su titularidad).

El contenido básico del comiso aparece en el apartado 1 del art. 127 CP, según el cual "toda pena que se imponga por un delito o falta dolosos llevará consigo la pérdida de los efectos que de ellos provengan y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como las ganancias provenientes del delito o falta, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar. Los unos y las otras serán decomisados, a no ser que pertenezcan a un tercero de buena fe no responsable del delito que los haya adquirido legalmente".

Punto importante de inflexión en el proceso de modernización y aproximación de la institución del comiso a las necesidades reales, lo constituyó la reforma del Código penal español operada por L.O. 15/2003 de 25 de noviembre; las modificaciones introducidas por la misma referidas al comiso (art. 127 CP) consistieron básicamente en las siguientes: a) la introducción del comiso de valor equivalente; b) la previsión del comiso en situaciones de exención o extinción de la responsabilidad criminal, si se acredita la situación patrimonial ilícita;.

a) La previsión del comiso "por valor equivalente", cuando no sea posible el comiso de los efectos, instrumentos o ganancias permite resolver los supuestos en los que por cualquier razón lo obtenido con el delito ya no está en poder del autor (ha sido consumido, destruido, etc.) lo ha ocultado o porque, por cualquier otra causa, no resulta posible acordar su decomiso y finalmente, también permite hacer frente a los

supuestos en que tales bienes u objetos han sido adquiridos legalmente por un tercero de buena fe.

b) La posibilidad de adoptar el comiso en situaciones de exención o extinción de la responsabilidad criminal es, desde el punto de vista de la afectación a determinadas garantías penales, la medida más conflictiva. Como apuntamos, se ha justificado científicamente en la naturaleza de "consecuencia accesoria" propia del comiso. Afirma en concreto la Circular 1/2005, de 31 de marzo, de la Fiscalía General del Estado lo siguiente: "esta posibilidad tiene que ser puesta en contacto con el cambio de naturaleza que el comiso sufrió con la entrada en vigor del Código Penal de 1995, pasando de ser una pena accesoria a una consecuencia accesoria, que no requeriría el cumplimiento de las exigencias derivadas de principio de culpabilidad".

La reforma penal derivada del Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio: el comiso ampliado y el comiso en los delitos imprudentes:

a) El comiso ampliado. Se establece exclusivamente para determinados ámbitos, en los que se considera necesario introducir un régimen reforzado de comiso; en concreto respecto de aquellos efectos, bienes, instrumentos y ganancias procedentes de actividades delictivas cometidas en el marco de una organización o grupo criminal o terrorista. El "comiso ampliado" se entiende, según afirma el propio legislador, como una presunción de procedencia de actividades delictivas, cuando el valor del patrimonio sea desproporcionado con respecto a los ingresos legales de todas y cada una de las personas condenadas por delitos cometidos en el seno de la organización o grupo criminal, ámbito en el que se producen la inmensa mayoría de las conductas de lavado de dinero.

En concreto, el art. 127, segundo inciso, dispone que el Juez o Tribunal deberá ampliar el decomiso a los efectos, bienes, instrumentos y ganancias procedentes de actividades delictivas cometidas en el marco de una organización o grupo criminal o terrorista, o de un delito de terrorismo. A estos efectos, se entenderá que proviene de tales actividades delictivas, el patrimonio de todas y cada una de las personas condenadas por delitos cometidos en el seno de los grupos u organizaciones citados, cuyo valor sea desproporcionado con respecto a los ingresos obtenidos legalmente por cada una de dichas personas.

Dos son por lo tanto las características iniciales del nuevo modelo de comiso ampliado: a) su carácter obligatorio (a diferencia del comiso en los delitos imprudentes que –como vimos- resulta potestativo para el juez; b) ser aplicable exclusivamente en ámbitos determinados: delincuencia organizada y terrorismo; se establece, en definitiva un espacio, especialmente reforzado para poder decomisar los efectos, bienes, instrumentos y ganancias. Así, lo expresa el texto de la Decisión Marco 2005/212/JAI: "El principal objetivo de la delincuencia transfronteriza organizada es el beneficio económico. Por tanto, para ser eficaz, la prevención de la delincuencia organizada y la lucha contra ella deben centrarse en el seguimiento, embargo, incautación y decomiso de los productos del delito".

En segundo lugar, el precepto requiere, además de lo ya apuntado, la existencia de unos bienes, respecto a cuyo ingreso el sujeto no es capaz de dar una explicación razonable, lo que determina que se atribuyan a actividades delictivas previas del sujeto como miembro de la organización (presunción *iuris tantum*). Estos excesos aparente se reconduce y justifica, una vez más, atribuyendo al comiso una naturaleza jurídica distinta de la de la pena, calificándolo como consecuencia accesoria, y quedando de ese modo desvinculada de los principios propios de esa institución.

Los excesos aparentes derivados del modelo descrito deben ser compensados con una estricta interpretación de aquellos elementos que puedan determinar límites capaces de frenar el uso expansivo de dicha institución, teniendo en cuenta también lo dispuesto en el art. 5 (garantías) de la Decisión Marco, según el cual, la misma no tendrá el efecto de modificar la obligación de respetar los derechos y principios fundamentales, incluida en particular la presunción de inocencia, consagrados en el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea.

A tales efectos, debemos poner una especial atención a los límites –uno específico y otro genérico- que pueden encontrarse en la regulación del comiso. Así, en lo que respecta al que denominamos "límite específico", el propio art. 127.1 CP (segundo párrafo) dispone que el comiso (ampliado) podrá extenderse al patrimonio de las personas condenadas cuyo valor sea desproporcionado con respecto a los ingresos obtenidos legalmente por cada una de dichas personas.

En mi opinión lo ilegal (no obtenido legalmente) no estará constituido por ingresos o patrimonio que puedan haberse generado por actividades fiscalmente opacas o propias de la economía sumergida, quedando estos fuera del comiso ampliado. Dicho de otro modo, lo ilegal será sólo aquello delictivo.

En otro caso, el comiso ampliado se podría convertir en un mecanismo penal expropiador por meras razones fiscales. El segundo límite (genérico) –también relacionado con la proporcionalidad- es el establecido en el art. 128 CP, cuyos efectos -por su ubicación sistemática- deben extenderse al nuevo modelo de comiso ampliado que se ubica en el artículo precedente y según el cual, cuando los referidos efectos e instrumentos sean de lícito comercio y su valor no guarde proporción con la naturaleza o gravedad de la infracción penal, o se hayan satisfecho completamente las responsabilidades civiles, podrá el Juez o Tribunal no decretar el decomiso, o decretarlo parcialmente.

En un sentido similar, el Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de Reforma del Código Penal afirmaba que el legislador presume que procede de la actividad delictiva todo el patrimonio desproporcionado cuyo origen no pueda demostrarse que es legal, pero siempre que esté relacionado con la actividad delictiva de la organización por la que el sujeto resulta condenado. Esta vinculación del patrimonio de origen presuntamente ilegal con la actividad delictiva en el seno de la organización evita que el origen simplemente ilícito, aunque no delictivo, del patrimonio sea suficiente para fundamentar el comiso ampliado. Esta precisión es de gran importancia para delimitar el ámbito del comiso ampliado, pues la ampliación del comiso no puede extenderse, y menos por vía de presunciones, a cualquier patrimonio ilícito del sujeto, sino solo a aquel que se presume, salvo prueba en contrario, vinculado directa o indirectamente a la actividad delictiva de la organización por la que el sujeto es condenado.

b) La segunda gran novedad de la reforma de 2010 se concretó en la introducción de un modelo de comiso para los delitos imprudentes que lleven aparejada la imposición de una pena privativa de libertad superior a un año. Dispone el segundo apartado del art. 127 CP que "en los casos en que la ley prevea la imposición de una pena privativa de libertad superior a un año por la comisión de un delito imprudente, el Juez o Tribunal podrá acordar la pérdida de los efectos que provengan

del mismo y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como las ganancias provenientes del delito, cualquiera que sean las transformaciones que hubieran podido experimentar". Se prevé en definitiva la posibilidad, ya que se configura como recurso meramente potestativo, de acordar el comiso de los efectos, bienes, medios, instrumentos o ganancias vinculados al delito imprudente siempre que este tenga prevista una pena privativa de libertad superior a un año.

La previsión de un límite como el dispuesto y, pese a la indefinición descrita, permite la aplicación del comiso al delito de blanqueo imprudente (art. 301.3), según el cual si los hechos (típicos de blanqueo) se realizasen por imprudencia grave, la pena será de prisión de seis meses a dos años y multa del tanto al triplo. Como antes apuntamos, la previsión tiene específico interés por el papel que el blanqueo imprudente juega en nuestra legislación como tipo de recogida de conductas realmente dolosas. En efecto, al margen de la dificultad para configurar una figura de naturaleza eminentemente tendencial como delito imprudente, en la práctica jugará con frecuencia un papel subsidiario en aquellos casos en los que, existiendo probablemente un delito de blanqueo doloso, faltan sin embargo los elementos probatorios para poder afirmarlo con las garantías propias del Derecho penal, por lo general, por no ser suficientes los indicios existentes para desvirtuar la presunción de inocencia (así por ejemplo, STS 26-12-08, RJ 1378/09).

c) La responsabilidad penal de las personas jurídicas (empresas)

El castigo penal de las propias sociedades se convierte en un pilar básico en la persecución de los delitos de lavado de dinero; en la práctica nos encontramos ante dos posibles situaciones; en la primera de ellas, se crean empresas dedicadas de forma exclusiva a lavar dinero procedente de diferentes delitos; en la segunda, una empresa que también tiene una actividad legal, es utilizada de forma simultánea para el lavado de dinero. Frente a uno y otro modelo resulta esencial la posibilidad de sancionar penalmente tales entes jurídicos.

El modelo español de responsabilidad penal de las personas jurídicas aparece específicamente destinado a dos ámbitos: la criminalidad socioeconómica y la relacionada con la corrupción (delincuencia organizada). Puede afirmarse que hoy casi

todos los delitos económicos son cometidos a través de empresas. El fundamento o la razón de ser del referido castigo se sustenta sobre tres pilares. Así en primer lugar, debe tenerse en cuenta que si las sociedades son sujetos de obligaciones, celebran contratos, y en definitiva son considerados operadores jurídico-económicos del sistema, la única forma de conseguir su efectivo cumplimiento es el recurso a métodos coactivos (al igual que ocurre respecto a las personas físicas en determinados ámbitos) y en ese contexto la fórmula con mayor capacidad de intimidación es la vía penal.

En segundo lugar, en el ámbito de la delincuencia económica es frecuente que por diferentes razones no se pueda determinar quién es el responsable persona física o simplemente imputarle el delito (problemas de prueba e imputación); una solución alternativa es la responsabilidad del propio ente social (no olvidemos que ambas responsabilidades se consideran perfectamente compatibles e independientes).

En tercer lugar, se pretende una co-responsabilidad de los socios, de modo que se impliquen de forma seria y rigurosa en las decisiones de las personas que habrán de gestionar la sociedad y en su propia elección, sabiendo que si hay delitos, de forma indirecta, responderán con su patrimonio (como titulares del capital social). En efecto, la condena a la propia sociedad va a tener consecuencias en el capital social (a través de la multa) o aún mayores en el caso de que se adopte alguna medida que limite o extinga definitivamente el tipo de actividades (suspensiones, disoluciones, etc.).

De este modo se pretende, en lo que nos ocupa, la existencia de un control interno (por parte de los socios o accionistas) dirigido a evitar conductas de lavado de dinero en la sociedad cuyo capital ostentan.

El modelo de imputación a la persona jurídica se establece en el art. 31 del Código penal español y alguna de sus principales características son las siguientes:

i) La imputación a la persona jurídica únicamente requiere la existencia de una conducta típica desarrollada por una persona física. Resulta irrelevante que persona física responsable no haya podido ser individualizada o no haya sido posible

dirigir el procedimiento contra ella, como también la concurrencia de otras circunstancias en las personas físicas que les eximan de responsabilidad penal.

- ii) Existen dos vías de imputación:
- a) La primera de ellas hace responsable a la sociedad por las conductas de los representantes legales y administradores de hecho o de derecho de la sociedad. No deben incluirse cargos o mandos intermedios (jefes territoriales, de zona, directores de subdivisiones, etc.), sino sólo los que tienen capacidad para gestionar la sociedad y no son dependientes de otros. Igualmente los "representantes" deben entenderse en sentido estricto, cómo los que pueden representar a la sociedad en la generalidad de los asuntos y no en una parcela determinada (quedan excluidos por ello, los apoderados).
- b) La segunda vía de imputación se refiere a quienes, estando sometidos a la autoridad de los representantes legales y administradores de hecho o de derecho de la sociedad., han podido realizar los hechos por no haberse ejercido sobre ellos el debido control atendidas las concretas circunstancias del caso (falta de debido control sobre la conducta de un dependiente). Serán únicamente, los sujetos que están integrados bajo el ámbito de dirección de los administradores.
- iii) Se exige además, que el delito haya sido consecuencia de la "falta de debido control" (elemento decisivo). La persona jurídica estará por lo tanto obligada a cumplir con determinados estándares de prevención de delitos en su seno. La inexistencia y/o incumplimiento de los mismos (no bastando la mera adopción meramente formal), podrá determinar la responsabilidad de la propia empresa. En caso de existencia y cumplimiento de los estándares, la presencia de un delito por una elusión puntual del sistema no debiera dar lugar a la responsabilidad de la propia persona jurídica.
- iv) Se exige igualmente que se trate de "hechos realizados en nombre o por cuenta y en su provecho" (de la sociedad) y a la vez "en ejercicio de actividades sociales". Todo ello implica que el autor actúe en la búsqueda de un beneficio (ilícito) para la sociedad y a la vez su actuación forme parte de la política de empresa, lo que permite excluir por ejemplo, los delitos cometidos contra la propia sociedad.
 - v) En cuanto al elenco de penas son las siguientes: a. Multa por cuotas o proporcional. b. Disolución de la persona jurídica. La disolución producirá la pérdida definitiva de su personalidad jurídica, así como la de su capacidad de actuar de cualquier modo en el tráfico jurídico, o llevar a cabo cualquier clase de actividad, aunque sea lícita. c. Suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años. d. Clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no

podrá exceder de cinco años. e. Prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición podrá ser temporal o definitiva. Si fuere temporal, el plazo no podrá exceder de quince años. f. Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años. g. Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años.

Anexo legislativo

Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo

El pasado 29 de abril de 2010 se ha publicado en el Boletín Oficial del Estado la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo.

Esta Ley deroga la normativa de rango legal que actualmente regulaba la materia, la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales, e incorpora al Derecho español la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo.

En términos generales, la Ley mantiene el espíritu de la Directiva, consagrando como principio sobre el que gira la nueva regulación el denominado principio del "risk approach", basado en la posibilidad de ponderar las medidas preventivas que deben poner en práctica los sujetos obligados en función del riesgo asociado a sus negocios y, en particular, a cada categoría de clientes. En este sentido, la propia Ley, articula tres niveles de diligencia debida (estándar, simplificado y reforzado) atendiendo al riesgo asociado a cada actividad desarrollada por los clientes.

Adicionalmente, se contempla, bajo determinados límites, la posibilidad de externalizar en terceros la aplicación de las medidas de diligencia debida a excepción de las medidas de seguimiento continuo de la relación de negocios.

Entre los sectores de especial riesgo, la Ley regula, por exigencia comunitaria, el refuerzo de las medidas preventivas en aquellos casos en los que las empresas mantengan relaciones de negocio con personas con responsabilidad pública (Personas Expuestas Políticamente o PEPs, atendiendo a la definición de la normativa comunitaria).

Debe indicarse que la nueva Ley adopta un concepto más amplio de la expresión "blanqueo de capitales". Es de resaltar que, como principio general, el blanqueo parte de la existencia de bienes procedentes de una actividad delictiva, sin cualificaciones sobre los delitos de los que procedan dichos bienes. En contraposición a la legislación anterior, cuyo ámbito de aplicación se limitaba a los bienes procedentes de delitos castigados "con pena de prisión superior a tres años", la nueva Ley indica, con mayor precisión, que existirá blanqueo de capitales siempre que se trate de ocultar la apariencia de bienes procedentes de actividades ilícitas, con independencia de la sanción con que dichas actividades ilícitas estén sancionadas.

Asimismo, la nueva Ley incluye explícitamente, entre los productos susceptibles del blanqueo, las cuotas defraudadas en los delitos frente a la Hacienda Pública. Este hecho acaba con la discusión, al menos en el terreno doctrinal, de si el delito fiscal puede ser un delito precedente del delito de blanqueo de capitales.

En materia de prevención de la financiación del terrorismo, cabe señalar que se pone fin a la dispersión normativa vigente hasta ahora, unificándose en la Ley el régimen de prevención de la financiación del terrorismo con el de prevención del blanqueo de capitales, sin perjuicio de que la Ley 12/2003, de 21 de mayo, seguirá en vigor para todo aquello relativo al bloqueo de fondos, bajo el ámbito del Ministerio de Interior. Igualmente, la Ley incorpora, a sus solos efectos, una definición de financiación del terrorismo.

Otra de las novedades que incorpora la nueva Ley 10/2010 es la refundición de la regulación en materia de movimientos de medios de pago, cuyo desarrollo reglamentario estuvo antes recogido en el Real Decreto 1816/1991, de 20 de diciembre, sobre transacciones económicas con el exterior, y en la Orden EHA/1439/2006, de 3 de mayo reguladora de la declaración de movimientos de medios de pago en efectivo en el ámbito de prevención del blanqueo de capitales. Los

umbrales cuantitativos contemplados actualmente por la citada Orden que determinan la obligación de declarar los movimientos de medios de pago (10.000 euros para entradas o salidas en territorio nacional de medios de pago y 100.000 euros para movimientos dentro del territorio nacional) se recogen ahora en una norma con rango de Ley, con la consiguiente habilitación a favor del Ministerio de Economía y Hacienda para posteriores modificaciones de los citados umbrales.

Finalmente, es importante destacar que la nueva Ley 10/2010 crea nuevos sujetos obligados en materia de prevención del blanqueo de capitales y de financiación del terrorismo: en el campo de las entidades financieras, aquellos sujetos que debido a su reciente creación no estaban incluidos en el ámbito subjetivo de la normativa derogada (Empresas de Asesoramiento Financiero y personas físicas o jurídicas dedicadas profesionalmente a la intermediación en la concesión de préstamos); y en el ámbito de las entidades no financieras, se incluyen entre los sujetos obligados a los sujetos dedicados al comercio en efectivo con bienes de alto valor, considerándose alto valor el que exceda de 15.000 euros.

La nueva Ley tiene un marcado carácter reglamentista y contiene la regulación de numerosas previsiones contenidas hasta ahora en el Reglamento de la ya derogada Ley 19/1993, lo que se traduce en un texto notablemente más extenso que el actual. No obstante lo anterior, dado el amplio ámbito subjetivo de la norma y de las numerosas tareas y obligaciones de control que contempla, se requerirá en muchos casos un posterior desarrollo reglamentario cuyo alcance a día de hoy se desconoce.

I) Responsabilidad penal de las personas jurídicas

Artículo 31 bis.

1. En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables de los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su provecho, por sus representantes legales y administradores de hecho o de derecho.

En los mismos supuestos, las personas jurídicas serán también penalmente responsables de los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en provecho de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de

las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por no haberse ejercido sobre ellos el debido control atendidas las concretas circunstancias del caso.

- 2. La responsabilidad penal de las personas jurídicas será exigible siempre que se constate la comisión de un delito que haya tenido que cometerse por quien ostente los cargos o funciones aludidas en el apartado anterior, aun cuando la concreta persona física responsable no haya sido individualizada o no haya sido posible dirigir el procedimiento contra ella. Cuando como consecuencia de los mismos hechos se impusiere a ambas la pena de multa, los jueces o tribunales modularán las respectivas cuantías, de modo que la suma resultante no sea desproporcionada en relación con la gravedad de aquéllos.
- 3. La concurrencia, en las personas que materialmente hayan realizado los hechos o en las que los hubiesen hecho posibles por no haber ejercido el debido control, de circunstancias que afecten a la culpabilidad del acusado o agraven su responsabilidad, o el hecho de que dichas personas hayan fallecido o se hubieren sustraído a la acción de la justicia, no excluirá ni modificará la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sin perjuicio de lo que se dispone en el apartado siguiente.
- 4. Sólo podrán considerarse circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito y a través de sus representantes legales, las siguientes actividades:
- a. Haber procedido, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, a confesar la infracción a las autoridades.
- b. Haber colaborado en la investigación del hecho aportando pruebas, en cualquier momento del proceso, que fueran nuevas y decisivas para esclarecer las responsabilidades penales dimanantes de los hechos.
- c. Haber procedido en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad al juicio oral a reparar o disminuir el daño causado por el delito.
- d. Haber establecido, antes del comienzo del juicio oral, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica.

5. Las disposiciones relativas a la responsabilidad penal de las personas jurídicas no serán aplicables al Estado, a las Administraciones Públicas territoriales e institucionales, a los Organismos Reguladores, las Agencias y Entidades Públicas Empresariales, a los partidos políticos y sindicatos, a las organizaciones internacionales de derecho público, ni a aquellas otras que ejerzan potestades públicas de soberanía, administrativas o cuando se trate de Sociedades mercantiles Estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general.

En estos supuestos, los órganos jurisdiccionales podrán efectuar declaración de responsabilidad penal en el caso de que aprecien que se trata de una forma jurídica creada por sus promotores, fundadores, administradores o representantes con el propósito de eludir una eventual responsabilidad penal.

Artículo 33

- 7. Las penas aplicables a las personas jurídicas, que tienen todas la consideración de graves, son las siguientes:
 - a. Multa por cuotas o proporcional.
- b. Disolución de la persona jurídica. La disolución producirá la pérdida definitiva de su personalidad jurídica, así como la de su capacidad de actuar de cualquier modo en el tráfico jurídico, o llevar a cabo cualquier clase de actividad, aunque sea lícita.
- c. Suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años.
- d. Clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no podrá exceder de cinco años.
- e. Prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición podrá ser temporal o definitiva. Si fuere temporal, el plazo no podrá exceder de quince años.
- f. Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años.

g. Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años.

La intervención podrá afectar a la totalidad de la organización o limitarse a alguna de sus instalaciones, secciones o unidades de negocio. El Juez o Tribunal, en la sentencia o, posteriormente, mediante auto, determinará exactamente el contenido de la intervención y determinará quién se hará cargo de la intervención y en qué plazos deberá realizar informes de seguimiento para el órgano judicial. La intervención se podrá modificar o suspender en todo momento previo informe del interventor y del Ministerio Fiscal. El interventor tendrá derecho a acceder a todas las instalaciones y locales de la empresa o persona jurídica y a recibir cuanta información estime necesaria para el ejercicio de sus funciones. Reglamentariamente se determinarán los aspectos relacionados con el ejercicio de la función de interventor, como la retribución o la cualificación necesaria.

La clausura temporal de los locales o establecimientos, la suspensión de las actividades sociales y la intervención judicial podrán ser acordadas también por el Juez Instructor como medida cautelar durante la instrucción de la causa.

Artículo 66 bis.

En la aplicación de las penas impuestas a las personas jurídicas se estará a lo dispuesto en las reglas 1ª a 4ª y 6ª a 8ª del primer número del artículo 66, así como a las siguientes:

- 1. En los supuestos en los que vengan establecidas por las disposiciones del Libro II, para decidir sobre la imposición y la extensión de las penas previstas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33 habrá de tenerse en cuenta:
- a. Su necesidad para prevenir la continuidad de la actividad delictiva o de sus efectos.
- b. Sus consecuencias económicas y sociales, y especialmente los efectos para los trabajadores.
- c. El puesto que en la estructura de la persona jurídica ocupa la persona física u órgano que incumplió el deber de control.

2. Cuando las penas previstas en las letras c) a g) del apartado 7 del artículo 33 se impongan con una duración limitada, ésta no podrá exceder la duración máxima de la pena privativa de libertad prevista para el caso de que el delito fuera cometido por persona física.

Para la imposición de las sanciones previstas en las letras c) a g) por un plazo superior a dos años será necesario que se dé alguna de las dos circunstancias siguientes:

- a. Que la persona jurídica sea reincidente.
- b. Que la persona jurídica se utilice instrumentalmente para la comisión de ilícitos penales. Se entenderá que se está ante este último supuesto siempre que la actividad legal de la persona jurídica sea menos relevante que su actividad ilegal.

Para la imposición con carácter permanente de las sanciones previstas en las letras b) y e), y para la imposición por un plazo superior a cinco años de las previstas en las letras e) y f) del apartado 7 del artículo 33, será necesario que se dé alguna de las dos circunstancias siguientes:

- a. Que se esté ante el supuesto de hecho previsto en la regla 5ª del primer número del artículo 66.
- b. Que la persona jurídica se utilice instrumentalmente para la comisión de ilícitos penales. Se entenderá que se está ante este último supuesto siempre que la actividad legal de la persona jurídica sea menos relevante que su actividad ilegal.

Artículo 116.

. . .

3. La responsabilidad penal de una persona jurídica llevará consigo su responsabilidad civil en los términos establecidos en el artículo 110 de este Código de forma solidaria con las personas físicas que fueren condenadas por los mismos hechos.

Artículo 129.

- 1. En caso de delitos o faltas cometidos en el seno, con la colaboración, a través o por medio de empresas, organizaciones, grupos o cualquier otra clase de entidades o agrupaciones de personas que, por carecer de personalidad jurídica, no estén comprendidas en el artículo 31 bis de este Código, el Juez o Tribunal podrá imponer motivadamente a dichas empresas, organizaciones, grupos, entidades o agrupaciones una o varias consecuencias accesorias a la pena que corresponda al autor del delito, con el contenido previsto en los apartados c) a g) del artículo 33.7. Podrá también acordar la prohibición definitiva de llevar a cabo cualquier actividad, aunque sea lícita.
- 2. Las consecuencias accesorias a las que se refiere en el apartado anterior sólo podrán aplicarse a las empresas, organizaciones, grupos o entidades o agrupaciones en él mencionados cuando este Código lo prevea expresamente, o cuando se trate de alguno de los delitos o faltas por los que el mismo permite exigir responsabilidad penal a las personas jurídicas.
- 3. La clausura temporal de los locales o establecimientos, la suspensión de las actividades sociales y la intervención judicial podrán ser acordadas también por el Juez Instructor como medida cautelar durante la instrucción de la causa a los efectos establecidos en este artículo y con los límites señalados en el artículo 33.7.

Artículo 130.

- 1. La responsabilidad criminal se extingue:...
- 2. La transformación, fusión, absorción o escisión de una persona jurídica no extingue su responsabilidad penal, que se trasladará a la entidad o entidades en que se transforme, quede fusionada o absorbida y se extenderá a la entidad o entidades que resulten de la escisión. El Juez o Tribunal podrá moderar el traslado de la pena a la persona jurídica en función de la proporción que la persona jurídica originariamente responsable del delito guarde con ella.

No extingue la responsabilidad penal la disolución encubierta o meramente aparente de la persona jurídica. Se considerará en todo caso que existe disolución encubierta o meramente aparente de la persona jurídica cuando se continúe su

actividad económica y se mantenga la identidad sustancial de clientes, proveedores y empleados, o de la parte más relevante de todos ellos.

II) Comiso de los efectos, bienes, medios, instrumentos y ganancias procedentes del delito

Artículo 127.

1. Toda pena que se imponga por un delito o falta dolosos llevará consigo la pérdida de los efectos que de ellos provengan y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como las ganancias provenientes del delito o falta, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar. Los unos y las otras serán decomisados, a no ser que pertenezcan a un tercero de buena fe no responsable del delito que los haya adquirido legalmente.

El Juez o Tribunal deberá ampliar el decomiso a los efectos, bienes, instrumentos y ganancias procedentes de actividades delictivas cometidas en el marco de una organización o grupo criminal o terrorista, o de un delito de terrorismo. A estos efectos se entenderá que proviene de la actividad delictiva el patrimonio de todas y cada una de las personas condenadas por delitos cometidos en el seno de la organización o grupo criminal o terrorista o por un delito de terrorismo cuyo valor sea desproporcionado con respecto a los ingresos obtenidos legalmente por cada una de dichas personas.

- 2. En los casos en que la Ley prevea la imposición de una pena privativa de libertad superior a un año por la comisión de un delito imprudente, el Juez o Tribunal podrá acordar la pérdida de los efectos que provengan del mismo y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como las ganancias provenientes del delito, cualquiera que sean las transformaciones que hubieran podido experimentar.
- 3. Si por cualquier circunstancia no fuera posible el comiso de los bienes señalados en los apartados anteriores de este artículo, se acordará el comiso por un valor equivalente de otros bienes que pertenezcan a los criminalmente responsables del hecho.

4. El Juez o Tribunal podrá acordar el comiso previsto en los apartados anteriores de este artículo aun cuando no se imponga pena a alguna persona por estar exenta de responsabilidad criminal o por haberse ésta extinguido, en este último caso, siempre que quede demostrada la situación patrimonial ilícita.

5. Los que se decomisan se venderán, si son de lícito comercio, aplicándose su producto a cubrir las responsabilidades civiles del penado si la Ley no previera otra cosa, y, si no lo son, se les dará el destino que se disponga reglamentariamente y, en su defecto, se inutilizarán.

Artículo 128.

Cuando los referidos efectos e instrumentos sean de lícito comercio y su valor no guarde proporción con la naturaleza o gravedad de la infracción penal, o se hayan satisfecho completamente las responsabilidades civiles, podrá el Juez o Tribunal no decretar el decomiso, o decretarlo parcialmente.

III) Lavado de dinero

CAPÍTULO XIV.

DE LA RECEPTACIÓN Y EL BLANQUEO DE CAPITALES.

Artículo 298.

- 1. El que, con ánimo de lucro y con conocimiento de la comisión de un delito contra el patrimonio o el orden socioeconómico, en el que no haya intervenido ni como autor ni como cómplice, ayude a los responsables a aprovecharse de los efectos del mismo, o reciba, adquiera u oculte tales efectos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años.
- 2. Esta pena se impondrá en su mitad superior a quien reciba, adquiera u oculte los efectos del delito para traficar con ellos. Si el tráfico se realizase utilizando un establecimiento o local comercial o industrial, se impondrá, además, la pena de multa de doce a veinticuatro meses. En estos casos los Jueces o Tribunales, atendiendo a la gravedad del hecho y a las circunstancias personales del delincuente, podrán imponer también a éste la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión o

industria, por tiempo de dos a cinco años, y acordar la medida de clausura temporal o definitiva del establecimiento o local. Si la clausura fuese temporal, su duración no podrá exceder de cinco años.

3. En ningún caso podrá imponerse pena privativa de libertad que exceda de la señalada al delito encubierto. Si éste estuviese castigado con pena de otra naturaleza, la pena privativa de libertad será sustituida por la de multa de 12 a 24 meses, salvo que el delito encubierto tenga asignada pena igual o inferior a ésta; en tal caso, se impondrá al culpable la pena de aquel delito en su mitad inferior.

Artículo 299.

- 1. El que con ánimo de lucro y con conocimiento de la comisión de hechos constitutivos de falta contra la propiedad, habitualmente se aprovechara o auxiliara a los culpables para que se beneficien de los efectos de las mismas, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año.
- 2. Si los efectos los recibiere o adquiriere para traficar con ellos, se impondrá la pena en su mitad superior y, si se realizaran los hechos en local abierto al público, se impondrá, además, la multa de 12 a 24 meses. En estos casos los jueces o tribunales, atendiendo a la gravedad del hecho y a las circunstancias personales del delincuente, podrán imponer también a éste la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión o industria por tiempo de uno a tres años, y acordar la medida de clausura temporal o definitiva del establecimiento o local. Si la clausura fuese temporal, su duración no podrá exceder de cinco años.

Artículo 300.

Las disposiciones de este Capítulo se aplicarán aun cuando el autor o el cómplice del hecho de que provengan los efectos aprovechados fuera irresponsable o estuviera personalmente exento de pena.

Artículo 301.

1. El que adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquiera

tercera persona, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triplo del valor de los bienes. En estos casos, los jueces o tribunales, atendiendo a la gravedad del hecho y a las circunstancias personales del delincuente, podrán imponer también a éste la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión o industria por tiempo de uno a tres años, y acordar la medida de clausura temporal o definitiva del establecimiento o local. Si la clausura fuese temporal, su duración no podrá exceder de cinco años.

La pena se impondrá en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas descritos en los artículos 368 a 372 de este Código. En estos supuestos se aplicarán las disposiciones contenidas en el artículo 374 de este Código.

También se impondrá la pena en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos comprendidos en los Capítulos V, VI, VII, VIII, IX y X del Título XIX o en alguno de los delitos del Capítulo I del Título XVI.

- 2. Con las mismas penas se sancionará, según los casos, la ocultación o encubrimiento de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre los bienes o propiedad de los mismos, a sabiendas de que proceden de alguno de los delitos expresados en el apartado anterior o de un acto de participación en ellos.
- 3. Si los hechos se realizasen por imprudencia grave, la pena será de prisión de seis meses a dos años y multa del tanto al triplo.
- 4. El culpable será igualmente castigado aunque el delito del que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores hubiesen sido cometidos, total o parcialmente, en el extranjero.
- 5. Si el culpable hubiera obtenido ganancias, serán decomisadas conforme a las reglas del artículo 127 de este Código.

Artículo 302.

- 1. En los supuestos previstos en el artículo anterior se impondrán las penas privativas de libertad en su mitad superior a las personas que pertenezca a una organización dedicada a los fines señalados en los mismos, y la pena superior en grado a los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones.
- 2. En tales casos, cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis sea responsable una persona jurídica, se le impondrán las siguientes penas:
- a. Multa de dos a cinco años, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de prisión de más de cinco años.
 - Multa de seis meses a dos años, en el resto de los casos.

Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b a g del apartado 7 del artículo 33.

Artículo 303.

Si los hechos previstos en los artículos anteriores fueran realizados por empresario, intermediario en el sector financiero, facultativo, funcionario público, trabajador social, docente o educador, en el ejercicio de su cargo, profesión u oficio, se le impondrá, además de la pena correspondiente, la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, industria o comercio, de tres a diez años. Se impondrá la pena de inhabilitación absoluta de diez a veinte años cuando los referidos hechos fueren realizados por autoridad o agente de la misma.



El Dr. Javier Gustavo Fernández Teruelo durante su participación con el tema "Nuevas fórmulas de reacción frente al lavado de dinero- El modelo español".



El senador Ricardo García Cervantes opina sobre la ponencia del Dr. Javier Fernández Teruelo

II

INVESTIGACIÓN CRIMINAL FINANCIERA

Jesús Alberto Fernández Wilburn¹

Moderador

Fernando Baeza Meléndez**

Hace año y medio se nos pidió el diseño y la construcción de una unidad especializada en materia de investigaciones de lavado de dinero reconociendo las nuevas capacidades y atribuciones que tiene la Policía Federal, que es la investigación preventiva y también la capacidad que tiene y la obligación que tenemos de proporcionar auxilio a los ministerios públicos y las investigaciones de persecución del delito.

Uno de los principales retos que tuvimos que enfrentar para la construcción de una unidad en esta materia realmente fue vencer el temor a iniciar investigaciones reales sobre un delito que escuchamos con mucha frecuencia, que es un delito muy complejo, pero que a su vez infería un terrible temor a la gente el querer empezar a estudiarlo.

Una vez que empezamos a entenderlo y a estudiarlo comprendimos que es un delito igual que muchos en la Policía Federal, con una perspectiva policial. Incluso creemos que es un delito que pudiera no ser tan complejo por la logística que se utiliza para el trasiego de drogas, porque en el tema del lavado de dinero existe una cantidad de información durante todo el proceso que va dejando rastros: el dinero en instituciones financieras, en inversiones inmobiliarias, en inversiones de muebles, de vehículos y de aeronaves. En el caso de la droga, ojalá que pudiéramos encontrar esos rastros porque es más difícil, y comparto esa problemática con mis colegas sobre el tema de drogas.

¹ Coordinador de Investigaciones de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita de la división antidrogas de la Policía Federal

^{**}Senador del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional



Estructura de la Policía Federal

Empezamos reconociendo los alcances de otras instituciones policiales en el mundo y logramos conseguir capacitaciones para nuestros policías que nosotros ya habíamos reconocido principalmente en nuestros colegas norteamericanos, los cuales definitivamente tienen otros tipos de procesos para la investigación. Pero también habría que reconocer que el gran problema que enfrentamos nosotros fue el del capital que venía de los Estados Unidos a México, por lo que fue necesario atender ese problema y empezar a entender a este fenómeno.

La Unidad se compone de 200 analistas, todos los cuales han sido capacitados por el Departamento del Tesoro, por el FBI y la DEA, que son contrapartes naturales de la Policía Federal, y tenemos un proceso muy estricto de control de confianza de todo el personal que esta laborando, porque manejamos mucha información confidencial; información que incluso pudiera poner en riesgo la vida de la gente que trabajamos aquí si se hace mal uso de ella.1

Capacitación: Derivado de los trabajos de coordinación entre la Secretaría de Seguridad Pública y autoridades extranjeras, se han llevado a cabo diversos cursos de capacitación, tanto en territorio

Uno de los grandes procesos al que hubo que enfrentarse fue el de definir cómo la Policía Federal podía establecer un proceso de investigación, que pudiera ser seguro, auditable y que pudiera atender todas las necesidades para evitar que la información que ahí se estuviera procesando no fuera filtrada a los grupo de delincuencia criminal. Y estuvimos recogiendo modelos a nivel internacional que hoy en día creemos son bastante seguros, y tan seguros, que hemos convencido a la Secretaría de Hacienda que nuestros modelos hoy en día permiten resguardar la información que antiguamente con mucho celo protegía la Secretaría. Hoy la compartimos y nos ha dado una ventaja operativa que muy pronto empezarán a ver resultados.

Otro de los grandes temas que habría que discutir es que los alcances de una investigación de lavado de dinero no son tan rápidos como los otros delitos. Entonces eso desincentiva mucho al personal, porque en el tema de narcotráfico, en el tema de secuestros, en otros temas igualmente importantes o más aún, la posibilidad de identificar y ubicar un objetivo, permite poder concluir en muchos casos un caso.

En el lavado de dinero es muy diferente el esquema, diario vemos a nuestros objetivos, a los objetivos que tenemos identificados, diario los vemos, diario los seguimos. Tenemos intervenciones telefónicas judiciales que nos permiten escuchar lo que está pasando, pero aún cuando los tenemos a la mano y podemos casi tener una vida paralela a ellos no podemos actuar porque no podemos comprobar aún que esa persona tiene un vínculo criminal que hace que se accione un mecanismo financiero para lavar el dinero.

Es muy complejo, tenemos investigaciones actualmente que llevan más de un año y medio, incluso desde el inicio de operaciones de la coordinación que estamos prontos a acabar, pero implicó mucho trabajo, mucho esfuerzo de la gente.

A mí me gustaría platicarles del modelo como se venía trabajando anteriormente en México en el proceso de investigación del lavado de dinero y luego pasar al modelo que hoy estamos trabajando entre las tres instancias de gobiernos que

44

nacional como en el extranjero, relacionados con el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, lo que ha derivado en conocimientos necesarios para el nuevo perfil de la Policía Federal, encargada de realizar investigaciones relacionadas con los delitos antes descrito. Lo anterior ha permitido una mejora en la aplicación de métodos y técnicas logrando importantes detenciones y aseguramientos por la Policía Federal.

estamos entendiendo el tema, que es la Secretaría de Hacienda, la Procuraduría y la Secretaría de Seguridad Pública.

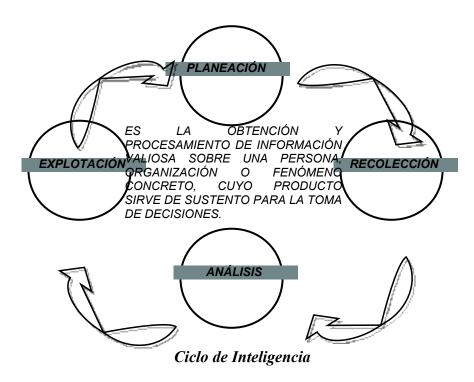
Anteriormente las investigaciones de lavado de dinero iniciaban de un movimiento financiero en una institución financiera que resultaba atípica para un funcionario de un banco, y que derivado de eso se presentaba una denuncia para que se procediera a su investigación. El problema de ese modelo es que había una gran cantidad de movimientos financieros que a simple vista podía sospecharse que era un tema de lavado de dinero, pero después de una investigación nos podíamos dar cuenta que ese dinero no estaba vinculado a un delito, un delito de precedente, y que a lo mejor era una conducta financiera recogida de alguna otra incidencia o alguna otra acción.

Por ejemplo, nos encontramos muchos casos de evasión fiscal que al final del día, bueno, pues no era lo que estábamos buscando. Hoy en día la Policía Federal, en el tema del lavado de dinero, estamos por una cuestión de disciplina y el desarrollo de las capacidades limitándonos a estudiar el tema del lavado de dinero relacionado con el narcotráfico.

Entonces encontramos muchos esquemas que veíamos en los reportes financieros que presentaba la Secretaría de Hacienda, que no nos arrojaban una operatividad que tuviera un vínculo directo con cualquier delito. Entonces no se tenía un resultado exitoso o bien, el caso de la persona que tenía una operatividad financiera de un ingreso de 50 mil ó 30 mil pesos mensuales y que de pronto, por alguna situación, empezaba a recibir depósitos de un millón o dos millones mensuales y para el banco se le hacía una conducta atípica, la reportaban, pero cuando se investigaban, resultaba que era una persona que había vendido un terreno y que había hecho un contrato y se le estaba pagando parcialmente ese terreno en varias mensualidades, pero tampoco había un delito.

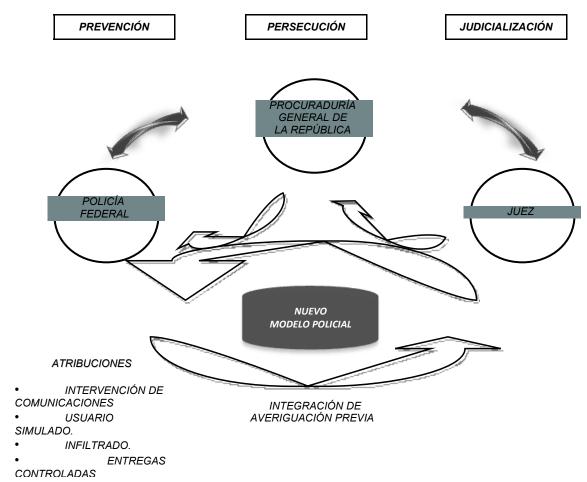
Entonces, toda esa inversión de tiempo, toda esa inversión de esfuerzo que se hacía no llegaba a un resultado en muchos casos. Lo que hoy estamos haciendo es que aprovechando la capacidad de la investigación y de la inteligencia criminal con la que contamos, estamos partiendo del delito hacia el movimiento financiero que pudo haberse derivado de dicho delito.

Hoy, con la relación que estamos teniendo con la Secretaría de Hacienda, podemos empatar inteligencia criminal, con la inteligencia financiera. Entonces derivado de un proceso que entendemos nosotros de personas que se están reuniendo para delinquir, de ahí nosotros vamos logrando objetivos que a su vez compartimos con la Secretaría de Hacienda para que ellos nos den un perfil financiero de esas personas y entender realmente qué parte del grupo de delincuencia organizada constituye a esa persona que estamos observando.



Anteriormente eso no sucedía y perdíamos mucha oportunidad en los casos. Hoy en día también estamos haciendo unos proyectos modelo con la Procuraduría General de la República en donde estamos eliminando esos picos que existían en cuanto a los procesos de investigación criminal y de judicialización de procesos, en donde la Policía Federal operaba todo su proceso de investigación preventiva por un lado, y solamente se limitaba a la consignación de las personas detenidas en flagrancia por Procuraduría, pero no se le daba un seguimiento a ese proceso, porque una vez que se le entregaba al Ministerio Público, el Ministerio Público iniciaba su investigación de persecución y era muy poco, casi nulo el contacto que había entre los ministerios públicos y los investigadores.

Hoy en día tenemos la oportunidad, con la Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia (SIEDO), de que contamos incluso con ministerios públicos adscritos a la Policía Federal, donde empezamos los casos de manera conjunta y estamos consultando y estamos compartiendo ideas de los procesos de investigación que se vayan a llevar a cabo de cada una de las investigaciones.



Aplicación del nuevo modelo policial en la División Antidrogas

¿Qué permite esto? Esto permite tener realmente eficiencia en la cuestión condenatoria porque, ¿qué ha pasado cuando yo llevaba consignada una persona con una flagrancia? pues el Ministerio Público no tenía ningún conocimiento de lo que había pasado previo a esa consignación. Entonces, cuando pasaba la declaración inicial, cuando se presentaba al detenido, el Ministerio Público no tenía los elementos para poder preguntar y poder llevar a cabo una declaración del inculpado que fuera eficiente para empezar a integrar al expediente.

Hoy compartimos, hoy en conjunto vamos diseñando la estrategia porque el tema del lavado de dinero es un tema como un juego de ajedrez: tenemos los objetivos y tenemos que ir definiendo a su vez pasos a seguir para ir pudiendo comprobar que ese objetivo verdaderamente tiene en conocimiento que el recurso que está manejando tiene una procedencia ilícita.

Entonces, tenemos que ir diseñándonos unos juegos de investigación, para que las personas vayan siendo inculpadas por este proceso y que a final podamos tener un caso que se sostenga en los tribunales.

Tenemos también un tema ahí que es muy importante y que vale la pena mencionar. Hoy la Policía Federal, aún cuando tiene facultades de investigación preventiva, no estamos contemplados como una autoridad que tiene acceso a la información financiera. Y actualmente consideramos que no es pertinente que la Policía Federal la tenga porque estamos en la etapa de crecer y poder tener un mayor conocimiento del proceso de esa información.

Lo que hoy tenemos es un acuerdo con la Unidad de Inteligencia Financiera en donde podemos accesar a los reportes de inteligencia que los bancos emiten. Y esos reportes realmente han sido un tabú en mi personal punto de vista porque lo que no entendemos es que los reportes realmente son denuncias que presentan los bancos sobre actividades que consideran sospechosas de una actividad ilícita, pero son sospechas y son denuncias.

El hecho de que la autoridad, las autoridades en este caso la Procuraduría General de la República y la Policía Federal no tengan accesos a esas denuncias, pues estamos perdiendo una riqueza impresionante de inteligencia que podemos ir operando en el día a día de nuestra investigación criminal.

Dentro de los reportes que se presentan ante la Unidad de Inteligencia Financiera están los reportes que se llaman "reportes preocupantes", que son reportes de los empleados de las instituciones financieras que, por la misma institución financiera es decir, por los propios patrones, se les considera que pudieran tener una actividad sospechosa y que pudiera prestarse a algún tipo de actividad que pudiera sospecharse de lavado de dinero.

Esa información, sin la posibilidad de que pudieran accesar a ella la Policía Federal o la PGR, pues no sirve de nada, porque todos los días dentro de la Procuraduría estamos investigando a los grupos de delincuencia organizada y estamos viendo con quién se reúnen, estamos viendo cómo van operando y el no tener la oportunidad en tiempo real de poder identificar que una de esas personas pudiera haber sido ya previamente denunciada, pues estaríamos en un gran problema, porque entonces no sirvió de nada esa inteligencia, tenerla almacenada en una base de datos sirve poco ¿no?

Hoy estamos vencimos eso. Una solicitud que tenemos, como parte de las reformas que se están pidiendo, es que la Policía Federal tenga acceso a esos reportes o a esas denuncias de los bancos que la Unidad de Inteligencia Financiera analiza, resguarda y también a su vez, organizada para poder tener un producto de inteligencia.

Hoy, por acuerdo de los titulares tenemos acceso, pero es algo que no debiera dejar a la buena fe, a la buena decisión de los responsables del tema, es algo que debería de quedar legislado, porque los modelos que estamos construyendo son modelos que van basados en acceso a información.

Les comentaba mucho de la capacitación y me da mucho orgullo decirlo, hoy la Policía Federal participa en más de 15 investigaciones bilaterales con Estados Unidos o binacionales, en donde participamos en el gran jurado de los casos y en donde hoy la Policía Federal tiene acceso a la información financiera de cuentas en Estados Unidos.

Eso realmente se logra con la confianza y demostrando la capacidad que hemos podido demostrar en esos casos.

Entonces, vamos por buen camino. El tema es, y hay que comentarlo, una investigación de lavado de dinero, por más chica o más grande que sea, se lleva por lo menos ocho meses y realmente a mucha gente se le hace muy evidente el problema; pero el tema es poder documentarlo y juzgarlo ¿no?

Entonces, les repito, vamos por un buen camino. Una investigación promedio se lleva entre 50 y 60 analistas, y no se diga investigadores de campo, que son

investigadores que están en el día a día de la operativa de estas personas, operando a veces como infiltrados, como agentes encubiertos o simplemente con seguimientos. Pero sí, es un tema complejo, es un tema que estamos atendiendo y es un tema que yo en lo personal les puedo decir que va en muy buen camino por la evaluación que hemos tenido por autoridades policiales de otros países que han venido a evaluarnos y nos han dicho señores, "las capacidades que ustedes están adquiriendo son las mismas con las que ya contamos nosotros, pero lo que les hace falta también es acceso, más información y/o información oportuna".

Esto es una perspectiva policial y es una perspectiva para el combate, el tema de prevención es un tema que lleva la Secretaría de Hacienda, nosotros estamos más enfocados al combate y a la prevención de realización de un acto delictivo.

- Prevenir las operaciones con recursos de procedencia ilícita, para combatir el financiamiento al crimen y a la delincuencia organizada
- Prevenir la comisión del delito contra la salud y combatir la producción, tenencia, tráfico y otros actos relacionados con estupefacientes, psicotrópicos, así como los derivados de operaciones con recursos de procedencia ilícita y falsificación y alteración de moneda.
 - Conformar una base de datos que sustente el desarrollo de programas y acciones que sirvan para la toma de decisiones, así como la ejecución de operativos.
 - Ejecutar métodos de análisis de información para generar inteligencia operacional que permita identificar a personas, grupos u organizaciones, zonas prioritarias y métodos de operación.
 - Ejecutar investigaciones y detenciones en casos de flagrancia.
 - Preservar el lugar de los hechos, para conservar indicios, huellas o vestigios de hechos delictuosos, objetos o productos del delito.
 - Auxiliar a las unidades administrativas y a las que lo requieran en la búsqueda, preservación y obtención de indicios y pruebas.
 - Coordinar y organizar operativos conjuntos con otras instituciones o autoridades de los tres ordenes de gobierno.
 - Colaborar con organismos y grupos internacionales, en la investigación de los delitos de su competencia.
 - Fomentar la política de denuncia ciudadana con el propósito de desarticular organizaciones criminales.
 - Proponer la intervención de comunicaciones y operaciones encubiertas.

Atribuciones de la Policía Federal



Jesús Alberto Fernández Wilburn, de la Policía Federal, habla sobre la "Investigación criminal financiera"; lo observa el senador Ricardo García Cervantes



El senador Carlos Navarrete conversa con los ponentes José Balbuena Balbuena, Javier Fernández Teruelo y Jorge Malem



LA PREVENCIÓN Y REPRESIÓN DEL LAVADO DE ACTIVOS DESDE UNA ÓPTICA INTERNACIONAL Y COMPARADA

Eduardo A. Fabián Caparrós¹

Moderador

Alfonso Sánchez Anaya**

Introducción

Para mí constituye una auténtica satisfacción encontrarme hoy en la Sede del Senado de la República, invitado a participar en este importante evento organizado por su Instituto Belisario Domínguez, por la Comisión de Justicia y por el capítulo mexicano de la Organización Mundial de Parlamentarios contra la Corrupción (GOPAC). Mi agradecimiento a sus responsables por haber contado conmigo para participar en la discusión de asuntos tan importantes como el lavado de activos y, más ampliamente, el grave problema de la corrupción.

Caracterización del fenómeno

El blanqueo de capitales implica una gran complejidad, inconveniente que se ve potenciado por la frecuente falta de criterio con el que se cita. Hablamos de una realidad caracterizada por una serie de rasgos que lo singularizan y que no siempre concurren en los hechos que conocemos a través de los medios de comunicación. En consecuencia, merecerá la pena dedicar unos minutos a exponer, siquiera brevemente, esas notas distintivas.

Desde el punto de vista de los hechos, el blanqueo, lavado, reciclaje, legitimación o regularización de capitales — "operaciones con recursos de procedencia ilícita", según define el Código Penal Federal en su art. 400 bis— constituye un fenómeno que se resuelve en fases sucesivas; es un proceso. Frente a otras manifestaciones criminales con las que tradicionalmente ha venido siendo relacionado, como el encubrimiento, no se produce en un único evento, sino que se desarrolla en

¹Profesor Titular de Derecho Penal. Director del Master "Corrupción y Estado de Derecho" Universidad de Salamanos

^{**}Senador del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática

una cadena de operaciones a lo largo de las cuales sus autores se preocupan por dotar progresivamente de apariencia de legalidad a unos bienes derivados de una fuente ilícita. Se trata de distanciar paulatinamente esa riqueza de su origen aplicándole un barniz de licitud que permita disfrutarla en el ámbito de los negocios ordinarios, sometidos al control fiscal, generalmente a través de tres fases.

La mayor parte de esos rendimientos se encuentran originalmente denominados en *cash*, soporte patrimonial que en las modernas economías resulta cada vez más infrecuente y, por ello, indiciario de alguna clase de irregularidad. En consecuencia, el primero de los inconvenientes al que han de enfrentarse los lavadores consiste, precisamente, en *transformar esa riqueza líquida en formas más discretas*, para lo cual suelen aproximarse a aquellos mercados y áreas de actividad económica caracterizados por un uso más frecuente del dinero al contado: sector financiero, grandes superficies comerciales, hostelería, casinos, etc. Debe destacarse el hecho de que esta fase merece ser investigada con especial cuidado, dado que constituye un lugar de paso casi inevitable que puede ser fiscalizado por las agencias de control.

Trasformada esa riqueza a formas menos sospechosas, lo que procede en un segundo momento es propiciar su circulación en el mercado legal con objeto de favorecer ese progresivo alejamiento de los bienes respecto de su origen ilícito. Para ello es necesario multiplicar el número de negocios jurídicos que formalicen la transferencia de la titularidad de esos bienes de unas manos a otras —por compraventa, préstamo, donación, depósito, etc. —, así como el número de sujetos sobre los que realizarlos. En tal sentido, cobra especial importancia el papel que pueden desempeñar las personas jurídicas, en la medida en que permiten el ocultamiento de la verdadera identidad de los auténticos responsables de las operaciones de lavado, aprovechando las ventajas de la estructuración de entidades corporativas y la radicación de las mismas en jurisdicciones extranjeras que se resistan a cooperar ante una posible investigación. En cuanto a los ámbitos de negocio preferidos, los blanqueadores suelen elegir aquellos relacionados con el sector terciario de la economía, toda vez que los servicios constituyen con frecuencia una fuente de incertidumbre de difícil tasación, permitiendo con facilidad, según convenga, operaciones de sobre o infra facturación.

Finalmente, una vez lavadas, esas ganancias tienden a ser reinvertidas en actividades económicas lícitas en una tercera y última fase. Dado que la rentabilidad de los mercados de bienes y servicios ilegales supera con creces la capacidad de consumo de sus detentadores, los blanqueadores dedican una buena parte de su actividad a situarla en los mercados sometidos a control fiscal, compitiendo en condiciones de desigualdad frente a quienes actúan con recursos de procedencia legal, que se ven sometidos a costos extraordinariamente superiores. Quienes desembarcan en la economía regular con los rendimientos derivados de los tráficos ilegales más diversos ya obtuvieron de los delitos cometidos los beneficios económicos que esperaban, de modo que en el ámbito legal pueden permitirse el lujo de negociar en perjuicio aparente de sus propios intereses —vendiendo por debajo de los costos reales, por ejemplo—, renunciando con ello a una pequeña parte de sus espectaculares ganancias, pero logrando al mismo excluir progresivamente a la lícita competencia y, en definitiva, dañando a los mercados sobre los que actúan, que tienden hacia el monopolio. De acuerdo con esta estrategia, los lavadores invierten con frecuencia sus ganancias en aquellos sectores cuyo dominio les interesa, no ya por su rentabilidad, sino por las posibilidades que se le abren para abrir nuevas perspectivas de reciclaje de fondos.

Identificada la dinámica comisiva de este tipo de conductas, casi huelga decir que las mismas se encuentran vinculadas a *importantes masas económicas*. El blanqueo no es un simple acto de agotamiento del delito previo; no es, recordando los patrones de la criminalidad más clásica, el momento en el que el sujeto hace efectiva su pretensión de enriquecimiento. Realmente, el lavado de activos constituye — tratando de ser sintético— la ocupación principal del departamento financiero de las empresas criminales, actividad que desarrolla a lo largo de las fases indicadas y que se verifica sobre grandes patrimonios.

Determinar el volumen de la economía sumergida es prácticamente imposible. Aún más difícil lo es cuando se trata de aquella parte de la misma que se refiere a las actividades relacionadas con el crimen. En este mismo foro, el Senador Carlos Navarrete apuntaba la posibilidad de que el blanqueo de bienes en México ascendiera a 10.000.000.000 USD. Según un estudio elaborado por el Departamento de Seguridad de los Estados Unidos en colaboración con la Secretaría de Hacienda de

México¹, cada año ingresan en este país entre 19.000.000.000 y 29.000.000.000 USD procedentes de actividades delictivas, la mayoría bajo la forma de dinero en efectivo por vía terrestre. La incertidumbre relativa a las cifras es muy grande, pero podemos concluir afirmando que se trata de sumas que pueden afectar gravemente a la economía de todo un país y que, desde luego, nada tienen que ver con la delincuencia tradicional.

Añadamos a ello un nuevo elemento: frente a otros modelos delictivos sobre los que se ha pretendido construir el blanqueo, como la receptación o el encubrimiento real con ánimo de lucro —tipificado en el Código Penal Federal el apartado I del art. 400—, la figura que ahora nos ocupa se caracteriza por un objeto material de amplio espectro. No sólo ostenta una gran importancia cuantitativa, sino que, por su propia naturaleza —porque de la propia esencia del lavado deriva la necesidad de su permanente transformación—, debe ser concebida desde la perspectiva más amplia, tal y como exigen los compromisos internacionales a los que se encuentran sujetos la mayoría de los Estados.

El blanqueo debe ser penalizado incluso en el caso de que los bienes originalmente obtenidos hayan sido sustituidos por otros, ya sean muebles o inmuebles, tangibles o intangibles. Y, en la medida en que estos bienes constituyen el rendimiento de una estructura criminal construida en función de criterios empresariales, suele carecer de sentido tratar de identificar bienes concretos con actividades específicas previas, dado que se lava el flujo de una actividad continuada, no de actos delictivos singulares previos. Naturalmente, de esta fenomenología derivan consecuencias en el plano dogmático, tales como la necesaria aceptación del carácter delictivo del denominado "autoblanqueo", que no debe ser considerado un mero autoencubrimiento impune, sino una conducta que debe ser atendida autónomamente, en función de su propia lesividad.

En consecuencia, el lavado de activos es un proceso que se resuelve a través de una concatenación de actos sobre los bienes derivados de delitos con el fin de desvirtuar progresivamente las trazas de ilegalidad que pesan sobre esa riqueza, al amparo del —insoslayable— principio de presunción de inocencia. Una riqueza que es cuantitativamente muy relevante y que experimenta cambios a medida que se verifica

¹ Citado en "Las 5 caras del lavado de dinero", publicado en http://www.cnnexpansion.com (08/06/2010).

ese blanqueo, en el marco de estructuras delictivas generalmente organizadas a semejanza de una empresa.

¿DEBE EXISTIR EL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES?

Hasta aquí, lo hechos. Corresponde ahora determinar si esta fenomenología merece ser atendida por el Derecho, en general, y por el Derecho penal, en particular. ¿Es el lavado de activos una manifestación más que no debe ser coartada en el marco de una economía de libre mercado o, por el contrario, constituye una afrenta al sistema que debe ser controlada con objeto de tutelar las propias bases del sistema?

El modelo social y democrático de Derecho delineado por las modernas Constituciones impone una colección de límites a la potestad punitiva del Estado. La creación de delitos y de penas se encuentra sujeta a esos principios fundamentales; no es libre, como ocurre en los regímenes autoritarios.

No es éste el momento para revisar si un hipotético delito de lavado de activos cumple, o no, con esa completa colección de condicionantes al *ius puniendi*. En atención al tiempo que se me ha concedido y al respeto debido al resto de intervinientes, debo circunscribirme al análisis, siquiera superficial, de dos aspectos que considero ineludibles: uno, el principio de lesividad; otro, el principio de *ultima ratio* de la intervención penal.

En lo que atañe al *principio de lesividad* o *de exclusiva protección de bienes jurídicos*, debe analizarse si las conductas de lavado atentan contra algún interés social digno de tutela por parte del Derecho.

Prima facie, es fácil responder afirmativamente a esa cuestión, dado que quien blanquea bienes de origen ilegal está colaborando al mantenimiento de la actividad delictiva previa. Quien recicla las ganancias del narcotráfico, por ejemplo, ayuda a que la industria dedicada a la producción y distribución de drogas se perpetúe, posibilitando el normal funcionamiento de la circulación de esos rendimientos. Desde esa perspectiva, el blanqueador participa —si existe un acuerdo previo de ocultamiento— o favorece —si lo hace posteriormente, de forma espontánea, sin pacto previo— un delito de narcotráfico.

Con todo, que exista lesividad conforme a estas pautas no justificaría la existencia de un tipo autónomo de lavado —como se hace en la práctica totalidad de Estados, de acuerdo con las pautas establecidas en las Convenciones sobre la materia —, dado que tales conductas podrían ser enjuiciadas conforme a categorías jurídicas —complicidad, cooperación necesaria, encubrimiento— ampliamente conocidas en Derecho comparado desde hace mucho tiempo. Y obligación del codificador penal es hacer uso del criterio de economía legislativa, evitando regular aspectos que son innecesarios por redundantes.

Sin embargo, un análisis de lesividad basado en las consideraciones fenomenológicas antes descritas permite afirmar que el lavado de activos no constituye un mero encubrimiento o una simple participación, ni afecta negativamente —sólo— al bien jurídico tutelado por el delito previo o al correcto funcionamiento de la Administración de Justicia. El blanqueo genera daños propios, de carácter socioeconómico.

A corto plazo, la introducción en la economía legal de los bienes derivados de actividades criminales puede generar efectos positivos. Además de la "acción social" que muchos delincuentes ejercen sobre su entorno para granjearse la afinidad de quienes los rodean, recordando al "panem et circensis" que Juvenal denunciaba en la Roma de su época, el crimen organizado puede financiar el impulso de la economía, proporcionando medios que permitan la inversión, favoreciendo a la industria y a la creación de empleo. De ello se pueden encontrar numerosos ejemplos, como también apuntaba en su intervención el Senador Carlos Navarrete cuando recordaba que un capítulo ineludible de los tours turísticos que se realizan por Culiacán está constituido por el núcleo de empresas probablemente financiadas por el narcotráfico. Pablo Escobar, en Colombia, se atrevió incluso a proponer al Gobierno la cancelación de la deuda externa a cambio de un trato de favor para su organización. Y bien podría decirse que la prosperidad de tantos paraísos fiscales —que, probablemente, sería más correcto denominar "paraísos penales"— deriva en gran parte de los fondos de origen sospechoso que gestionan.

Sin embargo, que el dinero del crimen organizado pueda proporcionar prosperidad más o menos inmediata no significa, en absoluto, que implique ventajas en el desarrollo estable a medio y largo plazo. Ello se debe a los propios criterios del

mercado y a las reglas económicas de racionalidad que se espera de sus agentes. La riqueza procedente de la comisión de actividades delictivas es extraordinariamente barata, pues deriva de actividades dotadas de una fastuosa rentabilidad debida, precisamente, a su carácter criminal. Si el autor de los hechos pudiera obtener esas ganancias por medios legales es obvio que no se arriesgaría a ser castigado, de modo que ese riesgo, como costo, es compensado incrementando los precios de los bienes y servicios ilegales con los que comercie: droga, armas, personas, órganos, prostitución, secuestros, etc. Cuando esa riqueza que se capta en el lado opaco de la economía se traslada al ámbito de la luz tributaria, desembarca abruptamente y se canaliza a través de los instrumentos de tráfico mercantil ideados para las transacciones lícitas protagonizadas por sujetos que parten de unas circunstancias completamente diferentes. La riqueza de origen delictivo contamina los medios lícitos de pago y perjudica el prestigio de las instituciones en el marco de la confianza que debe presidir el normal funcionamiento de los mercados.

Esa lesividad es *progresiva* y *cumulativa*, al hilo de la realización del proceso de lavado al que antes me referí. Si los efectos adversos indicados se despliegan especialmente en las primeras fases del blanqueo de capitales, la fase de reinversión en la economía productiva implica efectos devastadores para el régimen de libre competencia, como también se indicó al comienzo. El empresario que se alimenta de fondos criminales tiende a convertirse en monopolio mediante la expulsión del resto de sujetos concurrentes.

Además, en el terreno de las políticas públicas, el lavado puede generar movimientos inflacionarios, perturbando, en última instancia la fiabilidad de los datos macroeconómicos que debe valorar el Estado a la hora de diseñar sus estrategias. Frente a los capitales ilícitos, los poderes públicos pueden optar entre la permisividad y la lucha. Si son condescendientes, podrán obtener beneficios a corto plazo, pero verán como la economía se ve progresivamente influida —e incluso dominada— por sujetos vinculados al ámbito criminal que tienden a anular los criterios de mercado.

Todo ello justifica, entre otras cosas, que el lavado pueda merecer una pena superior a la prevista para el autor del delito previo sin menoscabo del principio de proporcionalidad ni de un hipotético quebranto de una accesoriedad que en este caso no existe; o también que deba ser atendido en referencia a un amplio espectro de

infracciones previas —todas aquellas idóneas para generar grandes rendimientos— y no a categorías concretas; o que se castigue el autoblanqueo, dado que quien regulariza los rendimientos ilegales por él mismo obtenidos incurre en una lesividad que se añade a la generada con la comisión del delito previo.

Que la tipificación del blanqueo cumpla con el principio de lesividad es condición necesaria, pero no suficiente. Corresponde ahora determinar si también es respetuosa con el *principio de ultima ratio de la intervención penal.* ¿Existen medios de control social menos agresivos que el Derecho penal para hacer frente al lavado de activos? Realmente, ¿hace falta acudir al Derecho penal para evitar el reciclado de fondos de origen ilegal?

Para hablar de la necesidad del Derecho penal exige antes determinar la posible idoneidad de otros instrumentos a los que debe acudirse con carácter preferente. Vamos a ello.

La autorregulación de los profesionales mediante código corporativos de conducta es un medio extraordinariamente útil para detectar y evitar estos casos. Sin lugar a dudas, son ellos quienes conocen mejor el contexto en el que trabajan, quienes mejor pueden detectar los riesgos y, en suma, quienes atesoran una mayor expertise. A ello se añade la circunstancia de que es el procedimiento más aceptado en ciertos colectivos especialmente recelosos de injerencias en su actividad que procedan de los poderes públicos. En cualquier caso, su utilidad no impide que se trate de un protocolo claramente insuficiente: primero, porque carece de un verdadero carácter disuasivo frente a los posibles blanqueadores, dado que la colaboración de estos profesionales en el marco del sistema se limita a rechazar las operaciones sospechosas que puedan someterse a su consideración; segundo, porque apenas ofrece garantías que eviten el incumplimiento de tales códigos corporativos, ofreciendo a las organizaciones criminales el fácil recurso de acudir al soborno.

El Derecho privado también ofrece algunas ayudas en este terreno. La teoría general de los negocios jurídicos permite declarar la nulidad de los actos de lavado de que, como tales, estén caracterizados por una causa ilícita. Además de esta leve medida —que parece invitar a los blanqueadores a que lo intenten de nuevo, de ser detectada su actuación—, en el ordenamiento de numerosos países se ha venido

afincado una construcción jurídica basada sobre el concepto de prescripción extintiva de los derechos sobre los bienes, conocida como "extinción de dominio". Esta técnica, cuyo primer antecedente en el ámbito iberoamericano se localiza en Colombia, se ha instalado en el ordenamiento federal mexicano por mor de la reforma del art. 22 de la Constitución, operada en 2008, con la pretensión de superar las insuficiencias derivadas de la aplicación del comiso más clásico. Mediante la extinción de dominio, el Estado aplica a su favor ciertos bienes por provenir éstos de actividades ilícitas o por haber sido utilizados como medios para la comisión de tales actividades.

Se trata de una medida que exige la iniciación de actuaciones judiciales autónomas de la causa penal que pueda seguirse para exigir responsabilidades criminales a los responsables de tales actos ilícitos, y que se identifica con las características propias de una acción real. Siendo así, esta construcción legal permite prescindir —y es en este punto donde cabe formular el grueso de las críticas sobre ella — del principio de presunción de inocencia, toda vez que el proceso no se dirige contra personas, sino contra los bienes, respecto de los cuales no cabe formular ningún juicio de culpabilidad. Se trata, pues, de una figura controvertida, probablemente eficaz, en la medida en que tiende a privar a los delincuentes de sus ganancias, pero que, en cualquier caso, también carecerá de efectos disuasorios personales en la medida en que no vaya acompañada de medidas directa sobre los blanqueadores. Sin duda, privar de los beneficios del delito a sus detentadores constituye una grave adversidad para ellos que, además, encuentra fácil fundamento en argumentos de justicia material; pero la no adopción de medidas complementarias sobre el delincuente no sólo no lo desincentiva de actuar, sino que podría llegar a animarlo a seguir haciéndolo para recuperar lo perdido.

Llegados a este punto, interesa valorar la interesante interacción que puede verificarse a partir de la actuación coordinada entre el *Derecho Administrativo* y el *Derecho Penal*.

A diferencia de otros ámbitos, en el marco de la lucha contra el lavado de activos, ambos ordenamientos no se diferencian por criterios cuantitativos —no procede castigar gubernativamente a quienes blanquean hasta determinada suma de bienes, reservando la respuesta penal para quienes la sobrepasen—, sino que se manifiesta entre ellos una complementariedad cualitativa de funciones. A partir del

estudio de la realidad, de los cauces a través de los cuales se lava y de los profesionales que —voluntaria o inconscientemente— pueden verse envueltos en tales operaciones, procede regular una serie de obligaciones administrativas tendentes a prevenir que los actos de blanqueo lleguen a producirse.

En tal sentido, el legislador nacional debe identificar las zonas de riesgo en el mercado e imponer a quienes actúan en ellas una colección de deberes de cuidado: identificar al cliente —ya sea éste físico o corporativo—, informar a las autoridades de las operaciones sospechosas que puedan someterse a su consideración, paralizar la ejecución de las mismas sin notificárselo al ordenante, conservar la documentación referente a toda su actividad profesional durante un determinado periodo de tiempo que al menos iguale al previsto para la prescripción de los delitos de blanqueo, etc.

En resumen, el Derecho Administrativo desempeña una misión eminentemente preventiva, conminando a determinados sujetos —los denominados "sujetos obligados"— a mantener conductas de cuidado como las indicadas. Adviértase que con ello no se trata de reprimir el blanqueo de capitales, sino de supervisar la ejecución de ciertas conductas que pueden llegar a ser constitutivas de blanqueo, forzando a tales intermediarios a colaborar con las autoridades e indirectamente, disuadiendo a quienes reciclen bienes de origen delictivo de que se mantengan alejados de tales ámbitos. Quien infringe esta normativa no es sancionado por blanquear, sino, por ejemplo, por no comunicar operaciones sospechosas las autoridades, con independencia de que tales operaciones sean o no constitutivas de blanqueo.

Naturalmente, esas obligaciones de control y colaboración pueden ser más o menos estrictas. Existen numerosas iniciativas internacionales, a las que la inmensa mayoría de los Estados —entre ellos México— se encuentran vinculados, en las que se establecen los mínimos bajo los cuales deben implementarse esa colección de dispositivos. Y no deberá considerarse que los mecanismos de esta naturaleza constituyan una suerte de "Gestapo financiera", pues los deberes de colaboración que se establezcan no convierten a esos profesionales en policías, sino en colaboradores que participan en un deber genérico ciudadano de evitar la comisión de delitos, intensificado en este caso por la posición de garante que cada uno de ellos ostentan respecto de la integridad de los mercados en los que actúan.

Como es obvio, el hecho de que exista esta protección anticipada ha hecho que los lavadores hayan desplazado sus actividades a otros sectores de actividad económica, motivando una respuesta lógica: la extensión de las obligaciones a aquellos sectores que la práctica ha demostrado que se han convertido en nuevas áreas de blanqueo, con la consiguiente multiplicación del cuadro de sujetos obligados. Valga un ejemplo: en España, mientras la redacción original del art. 2 de la Ley 19/1993, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales¹, citaba ocho categorías de profesionales, el art. 2 de la reciente Ley 10/2010, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo², enumera un total de veintiséis. Sin duda, el citado desplazamiento del lavado a otros mercados es una buena muestra de la eficacia de este tipo de disposiciones, pero también nos revela la capacidad de los delincuentes a la hora de localizar soluciones alternativas.

No cabe duda de que los abogados constituyen el núcleo de actividad más controvertido a la hora de incorporarse al cuadro de sujetos obligados. El respeto que deben al secreto de las relaciones con su cliente ha motivado que muchos comentaristas hayan considerado inaceptable la exigencia de que también deban colaborar con las autoridades, comunicando informaciones que tradicionalmente se han visto protegidas por la esfera del sigilo profesional. Con todo, y dadas las limitaciones de esta intervención, baste señalar que la intensidad de ese deber de secreto no es homogénea, toda vez que no es lo mismo exigir al letrado que delate al cliente que está defendiendo en el marco de un proceso judicial —lo cual contravendría frontalmente las propias bases del sistema de garantías en el marco de un Estado de Derecho— que dé cuenta a los poderes públicos de una operación sospechosa en el marco de unos simples servicios de asesoría en los que no se esté determinado la posición jurídica de ese mismo cliente.

Con todo, el Derecho Administrativo no puede ser la panacea que resuelva, por la vía de la prevención, todos los supuestos de blanqueo. Como ya dijo Beccaria hace dos siglos y medio, "es mejor evitar los delitos que castigarlos", pero no podemos exasperar los sistemas de control de las transacciones hasta el punto de estrangularlas. La hipertrofia del Derecho Administrativo puede convertirse en un auténtico *boomerang* que repercuta negativamente sobre aquellos valores que,

¹ BOE n. ^o 311, de 29 de diciembre.

² BOE n. ^o 103, de 29 de abril.

precisamente, tratan de protegerse mediante la aplicación de dispositivos tendentes al control del lavado. Por una parte, la imposición de controles por doquier ralentiza los procesos del mercado, bloqueándolos; por otra, la acumulación de datos derivados de la comunicación masiva e indiscriminada de operaciones presuntamente sospechosas anula la capacidad de las instancias públicas de control, impidiéndoles distinguir lo relevante de lo accesorio.

En consecuencia, la existencia de un cuadro normativo preventivo de naturaleza administrativa permite que se reduzca la actuación del Derecho Penal en aras del principio de intervención mínima, pero no impide su necesidad. Y es ahí donde llegamos a la última conclusión: el Derecho Penal debe ser la *ultima ratio*, pero es *ratio* al fin y al cabo, castigando aquellas conductas de lavado de activos que, a pesar de los controles administrativos, llegan a ejecutarse. Definitivamente, *debe existir el delito de blanqueo de capitales*.

DISEÑO NORMATIVO. ALGUNAS NOTAS SOBRE EL CASO MEXICANO

A partir de todas las consideraciones formuladas hasta ahora, en esta parte de la intervención voy a tratar de apuntar un sencillo boceto de los elementos esenciales que, a mi juicio, deben tomarse como referencia a la hora de hacer frente al blanqueo de capitales.

En lo que se refiere al *control administrativo* —aspecto respecto del cual seré especialmente breve—, resulta esencial que cada país se dote de una Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) adecuada para los fines que con ella se pretenden.

La necesidad de que exista en cada país una UIF fue planteada por vez primera en el marco del Grupo de Acción Financiera (FATF-GAFI)¹ y de sus célebres *Cuarenta Recomendaciones*. Junto con Argentina y Brasil, México es uno de los tres únicos países iberoamericanos que, desde el año 2000, pertenecen a este organismo internacional. Como señala la Recomendación n.º 26 del GAFI en su redacción de 2003, una UIF es una entidad central nacional encargada de recibir, analizar y canalizar las informaciones sobre lavado y financiación del terrorismo procedentes de los sujetos obligados por cada ordenamiento.

-

http://www.fatf-gafi.org.

La nota interpretativa que de esta misma Recomendación realiza el GAFI establece la conveniencia de que cada país solicite la incorporación de su respectiva UIF al Grupo Egmont², que es un foro internacional creado en 1995 que actualmente aglutina a más de ciento veinte entidades, entre las que se encuentra la Unidad de Inteligencia Financiera mexicana, adscrita a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

En general, una UIF recibe los reportes de operaciones sospechosas generados por los sujetos obligados, investiga sus contenidos y, en el caso de que estime la existencia de indicios de lavado, da traslado de los hechos a las autoridades judiciales en orden a su procesamiento criminal. En consecuencia, y en aras de esta importantísima función, cabe afirmar que estos organismos ostentan una competencia que, más allá de la lucha contra el blanqueo y la financiación del terrorismo, juega un papel esencial en la lucha contra las finanzas del crimen organizado y la corrupción.

Un estudio pormenorizado de las UIF en el marco del Derecho comparado nos permitiría establecer diferencias entre ellas en función de cuáles sean sus notas distintivas, su adscripción formal a uno u otro órgano superior —ya sea éste administrativo o judicial— o su abanico más o menos amplio de potestades. En todo caso, y con independencia de cuál sea su naturaleza concreta, considero que el importantísimo cometido que desempeñan estas entidades en el marco de los sistemas de control del lavado de activos exige que su actuación no se vea interferida por otros órganos —de lo contrario, la UIF perdería toda su virtualidad y podría llegar a convertirse en un instrumento de coacción política al servicio del poder establecido en cada momento— y que esta independencia funcional pueda ejercerla contando con la estrecha colaboración de los organismos públicos que puedan aportarle información complementaria, disponiendo del concurso de analistas especializados y, por supuesto, evitando la colisión con otras entidades que desempeñen actividades similares.

Pero desearía concluir mi intervención planteando una serie de consideraciones que afectan a la *regulación penal* del lavado de activos, permitiéndome el atrevimiento de realizar algunos comentarios puntuales sobre la regulación prevista en el art. 400 bis del Código Penal Federal mexicano.

2

² http://www.egmontgroup.org.

Como creo que se ha podido demostrar, aunque la aplicación del *ius puniendi* deba estar presidida en cada caso por el criterio de la intervención mínima —no olvidemos que la mejor forma de hacer un buen Derecho Penal económico es hacer economía del Derecho Penal—, el recurso a la sanción criminal en este terreno es necesario.

Por consiguiente, aceptada la legitimidad constitucional del delito en abstracto, lo que ahora pretendo hacer es sobrevolar sobre el tipo que nos ocupa para saber si se adapta a la fenomenología que indiqué al comienzo de mi intervención, así como a las pautas normativas internacionales más importantes a las que México se encuentra actualmente vinculado —limitándome a las redactadas bajo los auspicios de Naciones Unidas— en las que se fijan las condiciones bajo las cuales debe tipificarse el delito de lavado: la Convención contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas de 1988 (Convención de Viena, ratificada por México en 1990), la Convención contra la delincuencia organizada transnacional de 2000 (Convención de Palermo, ratificada por México en 2003) y la Convención contra la corrupción de 2003 (Convención de Mérida, ratificada por México en 2004).

El primer detalle que conviene destacar es el hecho de que el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita comparta rúbrica con el delito de encubrimiento, previsto en el art. 400, alojándolos el legislador en el común Título Vigésimo Tercero del Libro II y, con ello, aparentando perjudicar la autonomía que merece el blanqueo. Añádanse a ello un par de circunstancias interesantes. Por una parte, el precepto dedicado al encubrimiento abraza hasta siete figuras que integran un amplio abanico de conductas, incluyendo entre ellas —en su párrafo primero— lo que en España denominamos "receptación", esto es, el encubrimiento real con ánimo de lucro, hipótesis delictiva sobre la que en muchos países se ha construido el delito de blanqueo. Por otra, la extensión de la pena básica prevista para las diversas figuras de encubrimiento y la establecida para el lavado de activos es muy diferente, pareciendo que el legislador —ahora sí— ha detectado las diferencias de contenido existentes entre el blanqueo de capitales y el encubrimiento, apreciando más lesividad en el primero.

Entrando ya en aspectos estrictamente positivos, merece algún comentario la definición del sujeto activo. A diferencia de lo que ocurre en otros países, el art. 400 bis

no excluye expresamente el castigo de quienes hayan participado en las actividades delictivas de las que procedan las ganancias a reciclar. Por ello, nada impide el castigo del denominado "autoblanqueo", debiendo ser ésta la interpretación de este precepto para que se cumplan las exigencias de las Convenciones de Palermo y de Mérida.

Llama la atención que la literalidad de la norma eleve a la condición de autor a quienes tal vez no son más que partícipes, castigando "al que por sí o por interpósita persona" realice actos de lavado. Con ello, podrían darse por zanjadas las posibles dudas que puedan surgir entre supuestos de autoría mediata e inducción, en función de cuál sea el papel que desempeñe el sujeto interpuesto.

Siendo un delito común, las circunstancias profesionales del sujeto activo pueden operar como circunstancias modificativas de su responsabilidad penal. Así ocurre, agravándola, respecto de "los servidores públicos encargados de prevenir, denunciar, investigar o juzgar la comisión de delitos", para quienes el párrafo tercero reserva una pena incrementada en la mitad respecto de la básica. A mi juicio, esta previsión no es demasiado afortunada. Verdaderamente, es sensato incrementar la responsabilidad penal de quienes, en general, abusan de su cargo en la Administración para blanquear; pero adviértase que no es ésta la razón que justifica la agravante que ahora abordo, dado que se circunscribe al específico ámbito de la prevención, denuncia, investigación o enjuiciamiento criminal por parte de los poderes públicos.

En consecuencia, todo parece indicar que lo que esta norma hace es exasperar la respuesta penal fundamentándola sobre la base del atentado contra la Administración de Justicia, poniéndola nuevamente en conexión con el clásico delito de encubrimiento y, por ello, retrocediendo en la búsqueda de un concepto de lavado de activos de carácter autónomo cuya lesividad se basa sobre el daño al orden socioeconómico.

Mucho sorprende la previsión que se hace en el párrafo segundo del art. 400 bis respecto de "los empleados y funcionarios de las instituciones que integran en sistema financiero", para los que expresamente se reserva la misma pena que para cualquier otro sujeto que cometa alguna de las conductas descritas en el párrafo primero del mismo precepto. Tratándose de un delito común, citar a una determinada categoría de sujetos para atribuirles la misma pena que a la figura común parece

superfluo. Sólo encuentro una posible explicación: tal vez el legislador quiso dejar constancia de que la responsabilidad penal por lavado de activos se extiende a los operadores financieros, aun ya encontrándose sujetos a "los procedimientos y sanciones que correspondan conforme a la legislación financiera vigente", según expresa esta misma norma.

Con todo, si lo que se pretendió fue declarar la compatibilidad de las sanciones administrativas y penales —obvia, dada la diversa naturaleza y función que desempeñan en este terreno ambos ordenamientos—, negando la infracción del principio *non bis in idem*, tal vez convenga tener presente que la fenomenología del lavado de activos ha demostrado que los actos de blanqueo trascienden mucho más allá del ámbito financiero, motivo por el cual las precisiones contenidas en esta norma, además de innecesarias, resultan injustificadamente limitadas. Incluso extraña que se confirme esa identidad punitiva respecto de sujetos que, por su profesión, deberían someterse a un control más estricto, dada su condición de garantes de la integridad del sistema económico.

Probablemente sin quererlo, el legislador penal garantizó un trato comparativamente benévolo para estos casos, reforzando este criterio al establecer condiciones de procedibilidad en los párrafos cuarto y quinto en los que se establece el monopolio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público —órgano al que, recordemos, se encuentra adscrita la UIF— para emprender acciones penales por lavado de activos cuando se utilicen servicios de instituciones que integran el sistema financiero, definido como tal en el párrafo séptimo del mismo art. 400 bis.

En lo que se refiere al objeto material, se ha optado —correctamente, según creo— por una fórmula amplia que se concreta en la expresión "recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza", dando cabida con ello a cualquier soporte de riqueza, ya sea mueble o inmueble, tangible o intangible. Cuestión diferente es la que afecta a la ilicitud de ese objeto material, respecto de la cual la interpretación conjunta de los párrafos primero y sexto del art. 400 bis nos conduce peligrosamente al ámbito de la inversión de la carga de la prueba y, con ello, al quebranto del derecho fundamental a la presunción de inocencia consagrado en el art. 20 de la Constitución de 1917.

Honestamente, no acepto con demasiada convicción la idea de que desplazar el *onus probandi* del origen delictivo de los bienes sobre la defensa sea compatible con perjudica tal prerrogativa ciudadana, so pretexto de que no se está con ello dilucidando la culpabilidad del imputado, sino las cualidades de unos determinados bienes. A mi juicio, no cabe establecer un juicio positivo o negativo sobre los bienes, sino sobre la relación que existe entre esos bienes y su titular, de modo que "su" ilicitud es, en realidad, la ilicitud de esa relación. En consecuencia, me permitiría aconsejar la revisión de esta previsión legal, sin perjuicio de que —de acuerdo con lo establecido en las Convenciones sobre la materia— se puedan demostrar ciertos extremos a través de la prueba de indicios.

Recayendo la prueba de la ilicitud de los bienes sobre la defensa — "no pueda acreditarse su legítima procedencia", afirma el párrafo sexto *in fine*—, es evidente que la normativa mexicana no exige que una resolución judicial previa determine su origen delictivo. En todo caso, incluso en el caso de que — como creo más prudente—, fuera necesario demostrar el origen delictivo de los bienes, no es raro que haya evidencias de esa procedencia criminal sin que por ello se haya pronunciado una sentencia condenatoria por la infracción o infracciones previas económicamente productivas. Por ejemplo, así ocurre en los casos de sobreseimiento en los que no es posible identificar al autor de hechos manifiestamente constitutivos de infracción penal, o en aquellos otros en los que el responsable muere antes de que se dicte sentencia contra él. ¿Acaso en hipótesis como éstas existen menos razones para castigar los actos de blanqueo?

Para concluir, me gustaría realizar algunas consideraciones sobre la vertiente subjetiva del tipo. El delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita es eminentemente doloso: primero, porque el sujeto debe actuar "con conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita"; además, porque la conducta debe realizarse con el fin de "ocultar o pretender ocultar, encubrir, impedir conocer el origen, localización, destino o propiedad de dichos recursos, derechos o bienes" o de "alentar alguna actividad delictiva".

A mi juicio, el diseño subjetivo del art. 400 bis del Código Penal Federal es uno de los aspectos que más pueden mejorar de cara a una posible reforma de la regulación penal del lavado de capitales. Y no lo digo por razones dogmáticas o

técnico-jurídicas, sino por las enormes dificultades que implica de cara a su aplicación práctica. En octubre de 2008, el informe del GAFI sobre México denunciaba el hecho de que sólo se hubieran pronunciado hasta entonces unas treinta sentencias sobre blanqueo, cifra probablemente más alta que las de otros muchos países iberoamericanos, pero que contrastaba con el elevado número de investigaciones iniciadas al respecto por la Procuraduría General de la República.

No descarto que las exigencias subjetivas citadas estén detrás de ese relativo fracaso, toda vez que los tipos penales así configurados están condenados a perderse en la selva de la actividad probatoria, extraordinariamente compleja cuando se trata de demostrar el conocimiento, la voluntad, las actitudes o las finalidades de los sujetos.

De entrada, la literalidad del art. 400 bis impide apreciar su comisión por dolo eventual, desembocando necesariamente en la esfera del dolo directo. En España se viene aceptando mayoritariamente la posibilidad de que el conocimiento eventual respecto del origen delictivo de los bienes baste para completar este elemento subjetivo, considerándose que el sujeto actúa con ceguera deliberada —willful blindness, en la doctrina anglosajona— cuando, siendo consciente de una serie de indicios que le hacen sospechar de su procedencia, decide ignorarlos y actuar con el deseo de "no querer verlos".

Sin embargo, aun aceptando ese mismo discurso respecto del caso mexicano, el hecho de que el precepto que nos ocupa exija, además, que la conducta de lavado se realice con alguna de las dos finalidades específicamente previstas —ocultar la actividad delictiva previa o alentar otras que se realicen en el futuro— refuerza extremadamente la componente subjetiva de la conducta e impide cualquier forma de atenuación del dolo.

Espero no abusar de la paciencia del auditorio acudiendo nuevamente al Derecho de mi país. En España se castiga el blanqueo cometido por imprudencia grave en el art. 301.3 del Código Penal. Se trata de una figura extraordinariamente controvertida respecto de la cual ni siquiera existe una jurisprudencia coherente. A modo de ejemplo, baste decir que aún no se ha establecido un criterio definitivo respecto de si se trata un delito común o especial, dado que, aunque la literalidad de la norma se dirige a cualquier ciudadano, con frecuencia se ha considerado que sólo se

encuentran vinculados a ella los sujetos obligados por la normativa administrativa, dado que sólo respecto de ellos cabe hablar con precisión de un auténtico quebrantamiento del deber objetivo de cuidado, imposible de determinar respecto de sujetos ordinarios.

Con independencia de la discusión sobre sus aspectos sustantivos, lo cierto es que el delito imprudente de lavado de activos ha cumplido en España un papel realmente importante, actuando a modo de "tipo de recogida" que permite la penalización de aquellos sujetos respecto de los cuales no ha sido posible demostrar su conocimiento —siquiera eventual— del origen delictivo de los bienes, pero de los que cabría esperar la adopción de ciertas cautelas a partir de las cuales podría haberse evitado el resultado lesivo. Acepto que el argumento es cuestionable desde la óptica de la intervención mínima, pero puede cumplir una función importante de orden político-criminal: no pudiéndose probar el dolo, al menos se puede evidenciar la imprudencia, evitando la absoluta impunidad en muchos casos de lavado.

No estando tipificado en México el blanqueo por dolo eventual, no sería aceptable que lo estuviera a título imprudente. En términos de legalidad, el art. 60 del Código Penal Federal refuerza esta respuesta, no incluyendo al art. 400 bis entre los preceptos dolosos que pueden castigarse bajo la forma culposa.

Con todo, no me resisto a destacar lo que considero una incoherencia grave: ¿cómo es posible que el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita — cuya escala penal básica se extiende hasta los quince años de privación de libertad— ni siquiera admita su comisión por dolo eventual y, paradójicamente, el párrafo segundo del art. 400.1 —figura de menor gravedad, sin duda— castigue supuestos de imprudencia respecto del encubrimiento real con ánimo de lucro?

Entiendo que la solución a incongruencias como la indicada forma parte de un proceso de reforma de los delitos imprudentes que excede con creces del muy limitado marco de esta intervención, toda vez que las cláusulas generales contenidas en el art. 60 antes citado mezclan los conceptos generales de *crimen culpæ* y de *crimina culposa*, combinándose a su vez con figuras especiales como la que ahora comento. En cualquier caso, me ha parecido oportuno denunciar esta situación de cara a su futura subsanación.

CONSIDERACIONES FINALES

Quedan muchos asuntos en el tintero. Por ejemplo, no he tenido ocasión de referirme a las similitudes y diferencias que existen entre el lavado de activos y la financiación del terrorismo, tipificada en México en los arts. 139 y 148 bis. Probablemente haya otra ocasión de hacerlo.

También habría sido interesante analizar las interacciones existentes entre la nueva regulación de la extinción de dominio y el decomiso previsto en los arts. 40 y 41 del Código Penal Federal, regulación sobre la que probablemente fuera procedente reflexionar sobre la ausencia de previsiones sobre el comiso de bienes por valor equivalente, que ya se previó en la Convención de Viena de 1988 con objeto de garantizar la efectividad de la medida sin perjudicar la posición de eventuales terceros de buena fe.

En fin, creo que los organizadores del Seminario que hoy celebramos han tenido el acierto de centrarlo sobre materias de incuestionable relevancia. Espero que nuestras aportaciones permitan ofrecer alguna luz de cara a la resolución de los importantes retos a los que se enfrenta México en su lucha contra el crimen organizado.

Muchas gracias.



El senador Rica





El Dr. Eduardo Fabián Caparrós durante su ponencia con el tema "La prevención y represión del lavado de activos desde una óptica internacional y comparada"



en una de sus intervenciones durante el Seminario Internacional sobre Corrupción y Lavado de Dinero

IV

MÉXICO Y LA TENDENCIA MUNDIAL EN EL COMBATE AL LAVADO DE DINERO

José Alberto Balbuena Balbuena¹

Moderador

Eloy Cantu Segovia**

Buenos días. Es un honor estar presente en este importante evento. Agradezco al Instituto Belisario Domínguez la invitación que me hizo y, en particular, al Senador Ricardo García Cervantes y al Senador Carlos Navarrete Ruiz.

A lo largo de este seminario ya se han señalado varios temas que son comunes a las unidades de inteligencia financiera, como son el GAFI, el Grupo Egmont y la interrelación entre diversas autoridades. En el caso particular de la presentación que lleva como título "México y la Tendencia Mundial en el Combate al Lavado de Dinero", me gustaría expresar cuál es la situación de México a nivel internacional si lo comparamos precisamente con otros países. No solamente voy a hablar de las unidades de inteligencia financiera, sino en general de los sistemas de prevención y combate al lavado de dinero y financiamiento al terrorismo.

México es miembro de pleno derecho del Grupo de Acción Financiera Sobre Blanqueo de Capitales, "GAFI", por sus siglas en francés. También es miembro de pleno derecho del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica, "GAFISUD", y observador del Grupo de Acción Financiera del Caribe, "GAFIC". Por su parte, la Unidad de Inteligencia Financiera de México, la "UIF", es miembro de Grupo Egmont.

¿Por qué es importante la participación de México y de la UIF en estos organismos?

GAFI es un organismo intergubernamental integrado por 34 jurisdicciones y 2 organizaciones regionales (la Comisión Europea y el Consejo de Cooperación del Golfo). El mismo tiene como objeto establecer estándares en materia de prevención, detección y combate al lavado de dinero y al financiamiento al terrorismo (a la fecha ha

¹ Titular de la Unidad de Inteligencia Financiera de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Licenciado en Derecho por el Instituto Tecnológico Autónomo de México

^{**}Senador del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional

emitido 49 recomendaciones: 40 con relación a lavado de dinero y 9 con relación a financiamiento al terrorismo) y de monitorear el cumplimiento de dichos estándares por parte de los estados miembros. México, como miembro de ese organismo está sujeto a dicho monitoreo, principalmente por medio de "evaluaciones mutuas" que realizan periódicamente otros estados miembros con la supervisión de GAFI. De esta manera existen datos duros que permiten conocer las fortalezas y debilidades en materia de combate al lavado de dinero y financiamiento al terrorismo que existen en México y en otros países.

GAFISUD también es un organismo intergubernamental de base regional, que se integra por países miembros de Sudamérica, así como México. Este organismo tiene una función de monitoreo que sigue el modelo de GAFI y se focaliza en la región de su competencia. México al ser miembro, también está sujeto a "evaluaciones mutuas" coordinadas por GAFISUD.

Al respecto, cabe señalar que dichas evaluaciones mutuas, las cuales son complementadas anualmente o cada dos años por reportes de seguimiento, son la medida que ha aceptado la comunidad internacional para conocer realmente la situación de un país en la materia en cuestión.

En el 2008, México fue evaluado en forma conjunta por el GAFI y el GAFISUD. En esta evaluación participaron expertos de diversos países (Argentina, Brasil, Colombia, Canadá y EE.UU.A) y del Fondo Monetario Internacional.

Dicha delegación estudió todas nuestras leyes, nuestras disposiciones, y además se entrevistó con autoridades y con miembros y agrupaciones del sector privado. El resultado es un reporte de evaluación que más adelante voy a comentar, en particular, sobre los resultados del mismo.

Lo importante en esta materia es que existe un elemento objetivo y aceptado internacionalmente que nos indica, más que nuestras fortalezas, cuáles son nuestras debilidades y hacia dónde debemos continuar, y en qué rubros debemos de trabajar para tener un sistema sólido y fuerte en esta materia.

Por otra parte, en el caso del Grupo Egmont, éste es un organismo que agrupa específicamente a unidades de inteligencia financiera de todo el mundo.

Es un grupo que para poder participar en él, las unidades de inteligencia financiera tienen que cumplir con ciertos requisitos como son ser independientes, autónomas y como punto fundamental, estar facultadas para recibir, analizar y diseminar información financiera.

Y aquí es donde empiezan las grandes diferencias entre los distintos tipos de unidades de inteligencia financiera, y que, en muchas ocasiones, ha sido objeto de debate no solamente aquí en nuestro país, sino a nivel internacional.

Básicamente todas las unidades de inteligencia financiera realizan esas tres funciones, pero con algunas diferencias.

Se considera que hay básicamente tres modelos de unidades de inteligencia financiera: las "judiciales", que como su nombre lo indica, están insertas en fiscalías; las "policiales", que igual, como su nombre lo indica, están insertas en la policía, y finalmente las "administrativas", que son aquéllas que están insertas en los bancos centrales o en los ministerios de hacienda de los países.

Actualmente el Grupo Egmont se conforma por 120 unidades de inteligencia financiera de países y jurisdicciones de todo el mundo. Si observamos el censo de cuáles son los modelos que adoptan las unidades de inteligencia financiera que existen, vamos a notar que en la gran mayoría de los casos, alrededor de 80 unidades de inteligencia financiera (equivalentes al 67%) corresponden al ámbito administrativo, es decir, están insertas, como es el caso de México, en la Secretaría de Hacienda o, en algunos otros casos, en bancos centrales.

Alrededor de 28 unidades de inteligencia financiera están insertas en el ámbito policial (equivalentes al 23%), alrededor de 4 en el ámbito judicial (equivalentes al 3%); y 8 dentro de las que se conocen como hibridas (equivalentes al 7%), que comparten elementos de los modelos antes señalados.

¿Por qué se da esto?

No es casual que haya un mayor número de unidades de inteligencia financiera con características administrativas.

Si nosotros analizamos el origen de las unidades de inteligencia financiera, haciendo un breve recuento de por qué y cómo surgen las mismas en el mundo, vamos a notar que empieza a aparecer esta idea de tener este tipo de entidades que reciba y analice información en los 80's, y se da justo con el pico del tráfico y consumo de cocaína en los Estados Unidos.

Cuando se empiezan a hacer investigaciones para atacar estos fenómenos, los estados se dan cuenta, en el ámbito de procuración de justicia, que es esencial conocer la vida financiera de las organizaciones criminales, porque como hasta ahora lo hemos enfatizado en el seminario, una de las mejores herramientas para combatir al crimen organizado, a estas grandes organizaciones, es precisamente atacar sus ganancias ilícitas.

En este sentido, las agencias de procuración de justicia se dieron cuenta que necesitaban pedir información, principalmente al sector financiero para conocer los movimientos financieros de las organizaciones criminales.

¿Con qué se enfrentaron estas agencias?

Primero, con la dificultad de solicitar la información. Para el caso específico de México, debemos tomar en cuenta que en el marco legal mexicano existen barreras para que las autoridades tengan acceso a dicha información, toda vez que existe el secreto bancario, el secreto fiduciario y el secreto bursátil.

Adicionalmente, las agencias de procuración de justicia encontraron otros obstáculos. Una vez que tenían dicha información, existían cuestionamientos sobre cómo se debería de interpretar la misma.

¿Qué quiere decir que una persona haga o no depósitos?, ¿qué quiere decir, si una persona normalmente tiene ingresos en sus cuentas, por decir un ejemplo, de 100,000 pesos, y de repente ingresos o un depósito por 500,000 ó 1 millón de pesos?, ¿esto qué quiere decir, que inició una actividad criminal o simplemente vendió su coche, vendió su casa, se ganó la lotería, recibió una herencia?, en fin.

Esto que ahora posiblemente nos parece un tanto obvio, tiene toda una historia de análisis. De hecho, hace poco el titular de una unidad de inteligencia financiera me

comentó que un agente, una persona de su oficina, tuvo acceso a un reporte de una operación relevante, es decir, una operación que se realizó en efectivo por arriba de los 10,000 dólares, y la reacción de esta persona al ver el reporte fue presumir la comisión de un delito, por lo que identificó de quién se trataba y fue a aprehenderlo. Obviamente esto es totalmente fuera de lo que debe de pasar; pero esos son los ejemplos de cómo ha evolucionado la función y la colaboración de las unidades de inteligencia financiera con el resto de las autoridades que se encargan de combatir el lavado de dinero.

En este orden de ideas, estudios realizados por el Fondo Monetario Internacional y por el Banco Mundial, han detectado cuáles son las ventajas de las unidades de inteligencia financiera "administrativas".

Primero, entidades técnicas; segundo, son expertas en realizar análisis financiero y, al conocer el análisis financiero, tienen la confianza del sector financiero. El sector financiero es muy susceptible de decir, ¿Si te doy información para qué la vas a usar?, ¿cuál es el propósito de que te dé esta información?, ¿es para que hagas investigaciones de diversa índole o efectivamente se trata de investigaciones de lavado de dinero o financiamiento al terrorismo?

Y de acuerdo con los estudios que han hecho el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional hay más confianza por parte del sector financiero de proporcionar información a las unidades de inteligencia financiera de naturaleza administrativa que tratándose de aquellas que se sitúan en la policía o en la fiscalía.

Estamos convencidos que la Unidad de Inteligencia Financiera de México debe permanecer como una entidad administrativa en la SHCP.

El modelo mexicano ha probado con resultados sus ventajas y eficiencias.

Ahora bien, dentro de las unidades que siguen el modelo administrativo, no todas son iguales, hay diversos tipos, y ¿en qué se van a distinguir?, pues ¿en qué información reciben?, ¿de quién la reciben?, ¿cuándo la reciben?, ¿cómo la analizan y cómo la diseminan?

Si nosotros nos comparamos, por ejemplo, con Canadá o con Estados Unidos; en el caso de Canadá con el FINTRAC (*Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada*) y en el de Estados Unidos con el FinCEN (*Financial Crimes Enforcement Network*), vamos a notar que cada una recibe información de diferentes "sujetos obligados", y no solamente eso, van a recibir diferentes reportes de esos mismos "sujetos obligados", sus métodos de análisis van a ser distintos, y la manera en que diseminan la información va a ser distinta. Tenemos los rasgos comunes, como marcan los estándares internacionales como son las funciones de recibir, analizar y diseminar información, pero cada entidad tiene características propias.

Les daré algunos ejemplos: Vamos a empezar con el caso de Canadá.

Canadá recibe reportes que básicamente podemos equipararlos con los que recibe México de tipo relevantes e inusuales. Los relevantes como ya lo mencioné, son aquellos reportes que se llevan en operaciones en efectivo, arriba de los 10,000 dólares o su equivalente dependiendo de la moneda; y los inusuales son aquellos en los que los "sujetos obligados" identifican que hay un desvío en el perfil transaccional del cliente, es decir, en otras palabras, que el cliente lleva operaciones que usualmente no lleva a cabo.

Este conjunto de información llega a FINTRAC, en donde se analiza y se elaboran reportes de inteligencia, principalmente para la Policía Montada de Canadá. Sin embargo, si la Policía Montada de Canadá tiene alguna duda sobre ese reporte o si quiere regresar a FINTRAC por cualesquier motivo, está muy limitada en cuanto a la información a la que puede acceder a través de FINTRAC, ya que su investigación en la información que recibe en ese reporte de inteligencia.

¿Cuál es la diferencia con México?

En México tenemos la ventaja de que no solamente nosotros podemos diseminar reportes de inteligencia a la Procuraduría General de la República, la "PGR", por ejemplo, sino además si la PGR requiere de información relacionada con el mismo la UIF puede proporcionar mayores elementos de análisis, a diferencia del caso de la UIF de Canadá.

En el caso de FinCEN, igualmente recibe diferentes tipos de reportes. Cabe señalar que a diferencia de México, y esto resulta de suma importancia, FinCEN ya está recibiendo reportes de operaciones en efectivo que realizan, por ejemplo, vendedores de autos, joyeros y casinos.

Sin embargo, la función que lleva a cabo FinCEN es distinta de aquella de la UIF, FinCEN recibe la información, la almacena en su base de datos y da acceso a esa base de datos a las agencias de procuración de justicia caso por caso; es decir, no elabora *per se* reportes de inteligencia, sino que ordena su base de datos de tal forma que sea accesible a las agencias en caso por caso.

En México, como ya lo mencioné, la situación es diferente, inclusive la UIF, tratándose de operaciones en las que puede encontrar que haya un vínculo criminal o en las que hay una gran sospecha de que hay un vínculo criminal derivado de la información financiera, puede elaborar denuncias y presentarlas ante la PGR.

En este sentido, creemos que la Unidad de Inteligencia Financiera tiene ventajas operativas sobre otras unidades de inteligencia financiera del mundo.

Si comparamos consideramos algunas cifras sobre el tipo y cantidad de información que recibe la Unidad de Inteligencia de México frente a otros países, vemos que México, en el año 2009, recibió 4'300,000 de reportes de operaciones relevantes; Brasil 1'700,000; Chile 2,000; Colombia 267,000; Canadá 6'000,000; y Estados Unidos 14'000,000.

Con respecto a reportes de operaciones inusuales, México recibió 52,000; Brasil 56,000; Canadá 67,000; Chile 790; Colombia 9,400; Estados Unidos 1'300,000; y Argentina 1,600.

Cabe señalar que los reportes de operaciones inusuales son los utilizados por los analistas como los principales indicadores para determinar si hay una operación que pueda estar relacionada con el lavado de dinero o financiamiento al terrorismo.

¿Esto qué quiere decir?

Como ven, existe mucha semejanza en el número de reportes de operaciones inusuales que reciben Canadá, Brasil y México.

Estados Unidos está muy por encima, con 1'300,000. Y bueno, en el caso de Chile y Argentina están muy por debajo, Chile con 790 y Argentina con 1,600.

Esto ¿porqué es importante considerarlo? Porque esta cantidad de reportes va directamente relacionado con el trabajo que debe de desempeñar una unidad de inteligencia financiera, y con los productos que trabaja y disemina.

Nosotros estamos convencidos que la colaboración con las distintas autoridades es fundamental para tener éxito. Si no hay una estrecha colaboración y coordinación con las demás autoridades, es complicado tener éxito.

Y ¿cómo tenemos éxito desde el punto de vista de la UIF?

Aquí hay varias vertientes. Una de ellas es, primero, cuidar que los reportes que recibimos de los actuales "sujetos obligados" cuenten con estándares de calidad, y ¿a qué nos referimos con esto?

Nosotros estamos convencidos de que los "sujetos obligados", supongamos los bancos, son los que mejor conocen a su cliente, ellos son los que saben cómo opera su cliente y cuáles son los usos y costumbres en las distintas plazas.

Nosotros estamos trabajando estrechamente con los bancos para que la calidad de los reportes sea tal, que realmente proporcione la información que es útil a la UIF para detectar casos de lavado de dinero o financiamiento al terrorismo. Como les comenté anteriormente, algunos ejemplos, que son muy comunes, es que una persona vende un coche, ingresa ese dinero a una cuenta, vende su casa, ingresa ese dinero a una cuenta, y se empiezan a encender las alarmas de los bancos, y eso se reporta como una operación inusual.

Cualquiera de nosotros en este recinto que venda su coche y deposite el dinero correspondiente en una cuenta, jamás pensaría que va a ser reportado por realizar una operación inusual, y por ello es un tema que nosotros estamos trabajando con los

sujetos obligados para que conozcan cuál es la información que nosotros necesitamos para detectar operaciones de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo.

En ese mismo orden de ideas, los "lavadores" a los que, en un momento dado, debemos poner más atención son aquéllos que mantienen su perfil transaccional en el mismo nivel a lo largo del tiempo, es decir, si un banco tiene algún cliente que siempre maneja su mismo nivel transaccional, nunca va a haber grandes desviaciones en el manejo de sus operaciones, es decir lo va a mantener a un nivel de operaciones constante. ¿Qué pasa si ese cliente está ligado con algún cártel? Eso es lo que nos tiene que preocupar; por ello de la importancia y el énfasis que ha dado la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a las disposiciones de carácter general mediante las cuales se establecen obligaciones a los sujetos obligados encaminadas identificar y conocer al cliente, su fuente de riqueza y, además, en el caso de personas morales tenemos que conocer cuáles son los beneficiarios finales de esas personas morales.

¿Quién realmente está atrás de esas personas?, ¿quiénes son realmente los accionistas?, ¿quiénes son los apoderados?, conociendo la respuesta a estas preguntas es la manera de fortalecer nuestro sistema de prevención para evitar precisamente que criminales invadan o inserten su dinero en nuestro sistema financiero.

En ese orden de ideas, en la parte de análisis hemos trabajado muy duro en el tema de contar con los sistemas y herramientas informáticas adecuadas para hacer un análisis de operaciones. Éste análisis tiene que estar basado en un modelo de riesgo, éste análisis tiene que estar hecho por personas con el perfil adecuado, con la capacitación adecuada y con experiencia, así como con los controles de confianza adecuados.

¿Por qué?, porque al final, lo que vamos a entregarle a la PGR en este caso, tiene que ser información de calidad que cuente con todas las necesidades y con todos los requisitos que ellos requieren para llevar a un buen puerto la judicialización del caso.

Así, estamos trabajando en esas dos vertientes: calidad en nuestro producto final, entender las necesidades de nuestro cliente, y fortalecer la colaboración y

cooperación entre las agencias. Para estos objetivos la Estrategia Nacional Contra el Lavado de Dinero y el Financiamiento al Terrorismo ha sido un instrumento muy útil que el Ejecutivo Federal emitió para sentar a la mesa a los actores principales de esta lucha para trabajar estrechamente tanto en temas estratégicos como en casos tácticos y casos concretos.

Tenemos que trabajar también para que la sociedad vea resultados tangibles de todo el esfuerzo que se está haciendo. Como saben, en el sistema contra el lavado de dinero hay dos pilares fundamentales, desde el punto de vista internacional, para combatir el lavado de dinero y el financiamiento al terrorismo: la prevención y el combate.

El pilar de prevención típicamente se relaciona con la supervisión y conocimiento del cliente, así como con multas administrativas para aquellos sujetos obligados que no cumplan con los estándares, o las disposiciones que emita cada país y, por otro lado, está el combate que se refiere a investigaciones, procesos y sentencias.

En el caso de México, según los resultados de nuestra evaluación, se cumple satisfactoriamente con 24 de las 40 recomendaciones del GAFI (lo que equivale al 60 por ciento) en materia de combate al lavado de dinero. Quizás este número sólo no dice mucho, pero si nos comparamos con el resto de los países que conforman el GAFI, se puede concluir que estamos por encima del promedio de cumplimiento y, en particular, por encima de países como Alemania, Argentina, Australia, Brasil, Canadá, Dinamarca, Finlandia y Japón, entre otros. Si el mismo comparativo lo hacemos únicamente frente a los países miembro del GAFISUD y del G20, también notamos que México está por encima del promedio.

Así las cosas, ¿qué pasa si además de considerar los estándares internacionales en materia de lavado de dinero, sumamos al caso específico de México los estándares internacionales en materia de financiamiento al terrorismo?

Si consideramos, además de las 40 recomendaciones en combate al lavado de dinero, las 9 recomendaciones en combate al financiamiento al terrorismo, todas del GAFI, México estaría aproximadamente en un 50 por ciento de cumplimiento.

Esto nos indica que, así como tenemos que continuar trabajando en el tema de lavado de dinero, también es importante trabajar en el tema de financiamiento al terrorismo.

Por otra parte, también creo que es importante mencionar, en el marco del Seminario donde los temas principales son lavado de dinero y corrupción, que México en el GAFI ha impulsado iniciativas muy importantes en el tema de combate a la corrupción.

Nosotros estamos convencidos de que las herramientas que se aplican en la prevención y combate al lavado de dinero pueden ser muy útiles para combatir el fenómeno de la corrupción.

La persona que recibe dinero de forma ilegal o en un esquema de corrupción, busca lavar ese dinero, pero lo hace de manera distinta a aquél que recibe dinero producto de una actividad criminal como sería el tráfico de droga u otro tipo de actividad criminal.

¿Cuál sería el esquema de lavado de dinero de una persona corrupta?, ¿cuál sería el esquema que usaría para esconder ese dinero? Lo más probable es que no afecte sus cuentas bancarias, lo más probable es que sus ahorros vayan aumentando a lo largo del tiempo, pero aquí el tema es cuál ha sido su nivel de gasto.

Si alguien recibe un pago por un acto de corrupción, lo más probable es que esa persona gaste ese dinero producto de actos de corrupción y no afectar su perfil transaccional.

Consideramos que las atribuciones y herramientas con las que cuenta una unidad de inteligencia financiera deben de ser utilizadas y aprovechadas por los órganos anticorrupción gubernamentales. Por lo que debe haber una mayor colaboración y cooperación en temas de corrupción.

En suma, por parte de la UIF tenemos muy claro que el combate y la prevención de lavado de dinero son dos pilares que tenemos que fortalecer, no lo podemos hacer por nosotros mismos y sería un error así pretenderlo; tenemos que

colaborar con todas las partes que participan en el sistema de lucha contra el lavado de dinero, esto incluye a supervisores, policía, fiscales y particulares.

En nuestra evaluación obtuvimos una baja calificación en nuestro régimen relacionado con actividades y profesiones no financieras designadas, que es lo que conocemos como "gatekeepers".

Hay actividades que por su naturaleza son susceptibles de ser utilizadas en esquemas de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo: la realización de concursos, sorteos y juegos; la emisión o comercialización de tarjetas de servicios o crédito; el otorgamiento de préstamos o contratos de crédito; la comercialización de inmuebles; la compraventa de metales preciosos, joyería y relojes; la venta o arrendamiento de vehículos aéreos, marítimos y terrestres, así como las obras de arte; el traslado de valores y blindajes; los servicios contables y jurídicos; y el dar fé (notarios y corredores).

Es muy importante que demos un paso adelante y ataquemos esa deficiencia de la mejor manera posible, no se trata de limitar ni hacer más costosa la actividad, simplemente se trata de que sean realmente una defensa de prevención muy importante para estos fenómenos delictivos.

Por ese motivo, dentro de la Estrategia Nacional, el Ejecutivo Federal presentó el pasado 26 de agosto de 2010 una Iniciativa de Decreto por el que se expide la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita y de Financiamiento al Terrorismo.

En octubre del año pasado entregamos nuestro primer reporte de seguimiento al GAFI. Cada seis meses estamos entregando reportes de seguimiento al GAFISUD. Toda esta información es pública y refleja un esfuerzo conjunto en el que todos los poderes deben actuar, el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo, el Poder Judicial. Trabajando juntos y de la mano con la sociedad vamos a hacer un frente duro y eficaz contra el fenómeno delictivo de lavado de dinero.

Muchas gracias.

Los senadores y participantes en el Seminario Internacional hicieron un homenaje a la memoria de David Martínez Madero, quien fuera Director de la Oficina Antifraude de Cataluña, por su contribución a la lucha en contra de la corrupción.



FOTOS 8 y 9 (horizontal ambas, en una sola página)

Jorge Malem, de la Universidad Pompeu Fabra de Cataluña, habla de la "Financiación de la política y la corrupción". Lo escuchan el senador Ricardo García Cervantes y José Alberto Balbuena.



El senador Ricardo García Cervantes felicita al Dr. Jorge Malem Seña por su participación en el Seminario



El senador Alejandro González Alcocer, Javier Fernández Teruelo, el senador Ricardo García Cervantes, Jorge Malem y José Alberto Balbuena. Cada uno de los participantes aporto elementos valiosos para la discusión sobre el tema de corrupción y lavado de dinero

 ${f V}$

FINANCIACIÓN DE LA POLÍTICA Y CORRUPCIÓN

Jorge F. Malem Seña

Moderador

Ricardo García Cervantes**

A la memoria de

David Martínez Madero

Director de la Oficina Antifraude de Cataluña

Introducción

La relación entre el dinero y la política se asemeja sutilmente a una relación amorosa. Cuando el dinero necesita de la política de una manera imperiosa y la política también necesita del dinero de un modo acuciante, la política y el dinero terminan formando una pareja de conveniencia casi indisoluble.¹ La compra de la voluntad política por quienes detentan el poder económico y la búsqueda de medios financieros para alcanzar, mantener o acrecentar el poder político no es un dato nuevo; ha sido siempre una constante histórica, incluso en un régimen democrático bien asentado.

Es obvio, no obstante, que la relación entre el dinero y las decisiones políticas no tiene porqué ser siempre espuria, un matrimonio no tiene porqué ser en todos los casos de conveniencia. En ocasiones, por ejemplo, se participa en la política financiando su actividad debido a factores ideológicos, morales o sociales no rechazables. Se prefiere una opción política a otra y se colabora con ella con horas de trabajo voluntario, haciendo proselitismo o donando dinero. Nada hay de malo en ello.

Además, los políticos necesitan dinero para poder operar como tales, tanto si están en el gobierno como en la oposición. Lo necesitan para sufragar los gastos corrientes de los grupos parlamentarios y de las estructuras partidarias. Y, por cierto, para hacer frente a los enormes costes que suponen las diversas campañas

^{1*} Catedrático de la Universidad Pompeu Fabra, Barcelona, España.

^{**} Vicepresidente de la Mesa Directiva del Senado y Presidente de GOPAC- Capítulo México.

Véase, Ronald Dworkin, "The Curse of American Politics", *The New York Review of Books*, 17 de octubre de 1996, p. 24.

electorales de todos los niveles. La democracia, aunque sea el sistema político de mayor legitimidad entre todos los posibles, es un sistema caro

Asimismo hay que señalar que, en los últimos tiempos, la política ha padecido una cada vez mayor y permanente necesidad de dinero. Varias son las causas que explican esta necesidad. Algunas de estas causas son: un incremento notable de los gastos electorales motivados por el alza de los costes de la propaganda electoral en los medios de comunicación, el deseo de contar con opiniones expertas que contribuyan a una toma de decisión política técnicamente aceptable o al éxito electoral, la profesionalización y por lo tanto los salarios y honorarios de quienes se dedican a la actividad política, la disminución o la insignificancia de las diversas aportaciones económicas de carácter personal de los militantes o la falta de una militancia constante de los afiliados o adherentes que hace imprescindible la existencia de una estructura funcionarial que respalde la actividad del "aparato" partidista.

Por otra parte, existe una creencia generalizada de que con dinero se puede manipular las preferencias electorales y determinar así el resultado de una consulta popular. Ejemplo de esta creencia es la afirmación del senador Bradley, de los Estados Unidos, cuando dice: "si usted tiene una buena idea y 10.000 dólares y yo tengo una idea terrible y 1.000.000 de dólares, puedo convencer a la gente de que mi idea es mejor".¹

Los agentes económicos poderosos también buscan acercarse a la política con denodadas ansias en más de una ocasión. En algunos casos pretenden capturar al Estado o reconfigurarlo para hacerlo sensible a sus intereses. Persiguen estar en mejor posición para obtener contratos de obra pública o de otro tipo con el fin de obtener rentas indebidas. No son pocos los empresarios que prefieren el amiguismo a la competencia o que utilizan ardides no permitidos para eliminar del mercado a sus competidores. Muchas veces son los empresarios los que golpean las puertas de los políticos para demandar favores a cambio de contraprestaciones económicas. No es inusual que sean los empresarios quienes inicien los juegos desleales.

Saben que la capacidad del dinero para generar influencia política es más elevada que otras formas de influencia como los votos o el carisma, porque el dinero

¹ Citado por R. Dworkin, ob. cit. p. 19.

no solo es convertible en otros bienes necesarios para alcanzar ciertos fines, sino porque puede ser utilizado en cualquier momento o puede ser acumulado para ocasiones futuras. Además, el dinero puede ser repartido de manera desigual o injusta y las personas pueden "invertirlo" tanto como deseen. Por éstas y otras razones, el dinero tiene un potencial de influencia política excepcional.¹

Pero tal vez sea ahora cuando se ha percibido con mayor claridad e imperiosidad el efecto polucionante del dinero sobre la vida política. Prueba de ello son los numerosos y constantes casos de corrupción y escándalos políticos que han azotado prácticamente a la totalidad de los países democráticos. Este hecho se manifiesta con mayor virulencia en la financiación de los partidos políticos, principal agente político en una democracia.

La financiación de la política es una de las cuestiones irresueltas en las democracias occidentales. Entre otras razones porque los modelos teóricos no ofrecen suficientes soluciones incontrovertidas al respecto y porque las tentaciones y los incentivos para violar los límites de esos modelos e incluso los impuestos por la ley son demasiado grandes y atractivos.

En lo que sigue, señalaré brevemente los modelos puros de financiación de la política y sus inconvenientes. Luego presentaré una tipología no siempre utilizada y que distingue entre una financiación de los partidos políticos legal de otras ilegal e irregular. Para terminar con unas concisas reflexiones sobre los efectos que tiene una financiación inadecuada de la política sobre la democracia.

Modelos de financiación de los partidos políticos

Existen dos modelos puros de financiación de los partidos políticos, uno público y otro privado, y uno mixto.

La financiación pública de los partidos políticos constituye la financiación predominante o mayoritaria en países como España, Austria y Alemania. En Grecia, por ejemplo, alcanza al 80 % de la financiación total. Y puede estar dirigida a pagar los gastos electorales o los gastos corrientes de funcionamiento parlamentario o de la

89

Para un análisis de estas cuestiones, véase, M. Johnston, *Political Corruption and Public Policy in America*. California: Brooks/Cole Pub. Co. 1982, pp. 33 y ss.

estructura partidaria. Conviene aquí distinguir entre una financiación pública directa de otra indirecta. En la primera, los partidos reciben dinero del Estado; en la segunda reciben determinadas prestaciones como la facilitación de la propaganda electoral por correo, la entrega de locales públicos para actos electorales, la cesión de espacios radio-televisivos oficiales para cuñas propagandísticas, etc.

La financiación pública se puede establecer fijando diversos criterios. El Estado puede ofrecer dinero u otras prestaciones no dinerarias atendiendo al número de votos, al número de escaños, al número de afiliados, etc., o a una combinación de todos ellos. No me ocuparé de las ventajas e inconvenientes que supone adoptar uno o varios de esos criterios. Sí, en cambio, quisiera mencionar qué principios políticos quedarían a resguardo en una democracia con una financiación pública de los partidos políticos.

Con la financiación pública se potencia el principio de independencia de los partidos frente al mercado y los grupos de presión, se afirma el principio de suficiencia que supone poder funcionar con normalidad para alcanzar las tareas y los fines previstos; y se sostiene los principios de transparencia y de control. Si el Estado es el que otorga el dinero deberá hacerlo con publicidad y controlar que su uso es acorde con lo legalmente establecido.

La financiación privada de los partidos políticos es el modelo alternativo a la financiación pública. Aquí la diferencia entre financiación directa e indirecta o de gastos electorales o corrientes pierde su interés. La financiación privada se nutre de la aportación de los afiliados; de lo producido por los recursos propios que los partidos detentan; de las donaciones de personas tanto físicas como jurídicas donde ello está permitido y de créditos del sector financiero. A favor de una financiación privada de los partidos políticos se afirma que hace más sensible a los partidos frente a la acción del electorado que no sólo puede retirarle sus votos sino también negarles sus aportes en cualquier momento. Esto obligaría a mantener su credibilidad política, porque en caso de perderla no recibirían fondos de los particulares. Contribuiría asimismo a que los partidos gestionen mejor sus presupuestos y estimularía el trabajo de las organizaciones locales en el seno de la sociedad. Fomentaría de esa manera la

participación política y promovería una relación de confianza entre partidos y electores.¹

Los sistemas de financiación mixtos, obviamente, toman prestados elementos de los sistemas antes mencionados en diferentes combinaciones. Ambos sistemas tienen sus puntos fuertes y también sus debilidades. Y así como una financiación pública de la política puede violar la neutralidad que el Estado debe mantener frente a las diversas opciones políticas, una financiación privada hace cautivo a los partidos de las fuerzas del mercado.

Pero lo que es más importante, ninguno de estos modelos genera desincentivos para la búsqueda de nuevos recursos económicos para la consecución de los fines partidistas. En un sistema de financiación pública porque ésta no es infinita, ni inagotable, ni suficiente. En el de financiación privada porque a veces los requisitos exigidos para lograr donaciones, como la publicidad y transparencia por ejemplo, no es asumido por los donantes o sus beneficiarios. En ambos casos la tentación por superar el marco legal establecido para la financiación política pronto se pone de manifiesto, sobre todo en contextos de impunidad.²

La demanda de más y mejores recursos para la acción política por parte de los partidos a través de vías alternativas a la legal y la respuesta de amplios sectores económicos y financieros casi siempre positiva a esta demanda provoca que haya que distinguir entre una financiación legal, una irregular y otra ilegal de los partidos políticos.

Financiación legal, irregular e ilegal de los partidos políticos

No prestaré atención aquí a la financiación legal ni a la ilegal de los partidos políticos. Ambas están determinadas por el sistema jurídico con mayor o menor claridad y precisión, justificando la primera y rechazando la segunda. Me centraré brevemente, en cambio, en la financiación irregular, categoría a la cual se ha prestado relativamente poca atención.

Véase, Pilar del Castillo, "Objetivos para una reforma de la legislación sobre financiación de partidos políticos", en varios autores, *La financiación de los partidos políticos*. Cuadernos y debates nº 47. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales 1994, p. 63.

Para un análisis detallado de estas cuestiones, véase, Jorge F. Malem Seña, *La corrupción. Aspectos éticos*, económicos, políticos y jurídicos. Barcelona: Gedisa, 2002.

En la financiación irregular, las autoridades partidistas utilizan los intersticios dejados por la ley para conseguir fondos mediante un mecanismo no prohibido expresamente por el sistema jurídico pero que choca frontalmente con los fines del derecho y con los objetivos de las leyes electorales. Mediante este procedimiento no se viola la letra de la ley pero si su *ethos* y su *telos*.

Dos ejemplos, entre varios otros muchos que podrían ofrecerse, pueden contribuir a ilustrar esta afirmación. En Japón, cuando se aprobó la ley que prohibía las donaciones a los partidos políticos por más de 20 millones de yenes si eran realizadas por personas físicas y si superaban los 100 millones de yenes si lo eran por personas jurídicas, las donaciones de esas cantidades comenzaron a canalizarse a través de la compra de *tickets* para cenas de promoción de candidatos que no estaban sujetas a estas limitaciones. Si en 1972, el 0,7 % de los fondos de los partidos procedían de esa fuente, en 1986 fue el 5,6 %.¹

El segundo ejemplo está vinculado a la utilización de fundaciones y otras personas jurídicas como intermediarias en operaciones financieras entre el mundo económico y el de la política. La Oficina Antifraude de Cataluña puso de manifiesto que Ferrovial, una empresa constructora de primer nivel, firmó convenios de manera interrumpida a partir de 1997 y hasta 2010 con el Palau de la Música catalán por un importe total de 12.624.398 euros. A su vez, el Palau de la Música estableció acuerdos con la Fundación Ramón Trías Fargas, vinculada a un partido político, Convergencia Democrática de Cataluña, por un valor reconocido de 600.000 euros. Dicha cantidad pasó luego directamente a los fondos de Convergencia Democrática de Cataluña. El contenido de dichos acuerdos era tan sumamente genérico que no permite advertir cuál es la contraprestación del Palau y de la fundación Ramón Trías Fargas al aporte económico de Ferrovial. No creo necesario agregar que Ferrovial obtuvo en el período antes mencionado numerosísimas concesiones de obra pública durante los gobiernos de Convergencia Democrática de Cataluña.²

Una vez que la opinión pública tomó conocimiento de estos hechos y luego de un pequeño escándalo político, la Fundación Ramón Trías Fargas se disolvió,

Véase, E. García Viñuela y P. Vázquez Vega, "La financiación de los partidos políticos: un enfoque de elección pública",", *Revista de estudios políticos*, nº 87, mayo-abril de 1996, p. 289.

² Véase, Oficina Antifrau de Catalunya, *Informe al Parlament sobre les irregularitats detectades en la gestió del Palau de la Música, 25 de julio de 2010.*

Convergencia Democrática de Cataluña se comprometió a devolver los 600.000 euros y después de mucho tiempo el juez instructor de la causa del Palau de la Música decidió desglosar de la causa principal estos hechos para su investigación independiente.

Todos los involucrados se escudan bajo el argumento de que entre la donación de Ferrovial y la concesión de obra pública de los diversos gobiernos de Convergencia Democrática de Cataluña no existe ninguna conexión. Y que el camino recorrido por el dinero no es en sí mismo ilegal. Tan solo se reconoce que Convergencia Democrática de Cataluña se financió de un modo irregular.

Sin embargo hay que subrayar el hecho de que si estas formas de comportamiento son calificadas como "irregulares", esto supone no únicamente un juicio descriptivo acerca de la existencia de una laguna normativa, sino también un juicio valorativo negativo, ya que ese calificativo denota, en quienes así se comportan, un cierto desprecio hacia los fines implicados en el sistema de financiación de la política.¹

Y aunque es evidente que la responsabilidad jurídico-penal a la que da lugar la financiación irregular o ilegal sea diferente, podría ocurrir sin embargo que la responsabilidad moral y política que cabría imputar a quienes realizan dichas prácticas pudiera ser semejante, o idéntica, según las situaciones concretas.

Por esa razón, tiene perfecto sentido formular una crítica moral o política a una determinada forma de financiación irregular de la política, sin que su validez sea parasitaria del juicio jurídico. La defensa que intentan desarrollar algunas personas acusadas de actos de corrupción de que aun no han sido condenados por sentencia firme pierde de ese modo, al menos en ciertos contextos, gran parte de su plausibilidad. Se puede ser un corrupto sin haber cometido un delito o habiéndolo cometido no sido condenado.

Es también por ello que es posible señalar que la no ilegalidad de una acción no implica su legitimidad. Que una determinada fuente de financiación no sea declarada ilegal, dado la existencia de una laguna, no implica su legitimidad.

93

¹ Naturalmente, para quien sostenga que éste es un auténtico caso de abuso del derecho, la financiación irregular será siempre una financiación ilegal.

Financiación corrupta de los partidos políticos

Pero a pesar de que tanto la financiación irregular como la ilegal suponen una deslealtad hacia las normas o los fines establecidos por el derecho por parte de quienes las llevan a cabo no implican aun un acto de corrupción. Así es debido a que un elemento necesario para que se conformen actos corruptos es la existencia del *quid pro quo*; esto es, de un intercambio de prestaciones entre quienes financian y quienes son financiados. Para que haya corrupción con motivo de la financiación de los partidos políticos es necesario que aquellos que contribuyen a las arcas partidistas de un modo irregular o ilegal esperen obtener un beneficio a cambio y que los partidos receptores de tales contribuciones se presten a ello.

Y, finalmente, aunque no menos importante. Es posible que no en todos los casos se inicie una pendiente resbaladiza que comience en actos irregulares de financiación y culmine en actos de corrupción, ésta es una cuestión empírica. Sin embargo, no es de extrañar que éste sea el itinerario recorrido por los partidos que, al necesitar recursos económicos cada vez mayores y constantes, se vayan alejando paulatinamente de la legalidad.

En cualquier caso, es importante profundizar en cuáles son los efectos políticos que conlleva una financiación corrupta de la actividad política en una democracia.

Los efectos de la financiación corrupta de la política

- 1. La corrupción socava la regla de la mayoría que es propia de la democracia. En efecto, la democracia es un sistema político que distribuye de un modo igualitario la posibilidad que tienen los individuos de influenciar en el proceso de toma de decisiones bajo la regla: "una persona, un voto". Cuando el gobierno toma alguna medida en cumplimiento de un pacto corrupto omite contar las preferencias de los votantes y decide de acuerdo a lo dispuesto por el donante del dinero. "Una persona, un voto" como la medida igualitaria para la determinación de políticas concretas no deja de ser así una mera declaración de principios.
- 2. La corrupción aneja a la financiación irregular de la política corroe la representación democrática. Las decisiones públicas no se toman en interés de todos sino de quienes pagan. Y estos, obviamente, no constituyen la mayoría de los

ciudadanos. Se produce de ese modo una refeudalización de la política, donde bajo la apariencia de una participación política igualitaria se esconde un sistema de toma de decisiones políticas regido casi en exclusividad por intereses económicos. Las decisiones políticas dejan de ser una cosa de todos para ser ejecutadas por quienes detentan los suficientes recursos financieros para influir en las autoridades competentes. La política se transforma de hecho en una actividad decisoria elitista.

- 3. La calidad de la democracia se ve debilitada además porque la corrupción afecta también al principio de publicidad que le es propio, entendido aquí como el uso de la razón pública.¹ La corrupción exige que se oculten las verdaderas razones y los procedimientos por las cuales se toman ciertas decisiones políticas. Cuando los partidos políticos recogen dinero a cambio de prebendas impiden, o tergiversan, los debates acerca de las razones que las justificarían.
- 4. La corrupción además empobrece la calidad de la democracia porque sustrae de la agenda pública todas aquellas cuestiones que constituyen la contraprestación corrupta. Y pone en crisis también el principio fundamental del pluralismo político, ya que los centros económicos donantes imponen análogas contrapartidas a todos los partidos y, por lo tanto, determinan sus programas de acción reales aunque no los publicitados.² Respecto de las cuestiones objeto del intercambio corrupto no existe así verdadera competitividad política y las alternativas reales se destruyen.
- 5. Además, la creación de organizaciones, dentro y fuera del partido, para recaudar fondos irregulares e ilegales tiene efectos laterales negativos. Esto genera toda una suerte de personajes necesarios para que desarrollen esa actividad: intermediarios, conseguidores, comisionistas, recaudadores, fiduciarios, etcétera, que, con el tiempo, se transforman en auténticos profesionales de ese tipo de intermediación. Y provoca no únicamente que las cantidades a recaudar a través de las diversas actividades corruptas se incrementen con el objeto de financiar también a estos "nuevos profesionales de la política", sino que impide saber, con exactitud, qué parte del dinero extraído de las fuerzas del mercado ingresará efectivamente en las

Véase, Ernesto Garzón Valdés, "Acerca del concepto de corrupción", en Francisco Laporta y Silvina Álvarez (comp.) *La corrupción política*. Madrid: Alianza Editorial, 1997, p. 63.

Véase, Vito M. Caferra, Il sistema della coruzione. La ragioni i soggetti i luoghi. Bari: Laterza, 1992, pp. 140-141. Recuérdese que los empresarios más potentes suelen contribuir de un modo irregular a la financiación de las campañas electorales de todos los partidos con alguna posibilidad de éxito electoral.

arcas de los partidos y que porción de lo obtenido engrosará los patrimonios particulares de estos agentes, dado el carácter cuasi secreto de las negociaciones y de las contraprestaciones.¹

Estos intermediarios adquieren así intereses propios y ajenos a los partidos. Con fuertes incentivos para seguir desarrollando su labor. Eso explica que en los últimos tiempos, en España, la corrupción que afecta al Partido Popular se haya expandido en diversas comunidades autónomas, donde siempre se haya involucrado un núcleo duro constituido por las mismas personas afines o pertenecientes. No advertir este efecto colateral supone hipotecar el futuro.

6. Por otra parte, la democracia se enfrenta, a través de la financiación irregular de la política y a los actos de corrupción a ella asociada, a un nuevo -por su magnitudy serio problema. Los partidos políticos se han hecho vulnerables, dada sus necesidades financieras, a los ofrecimientos de soporte económico de los narcotraficantes, de las diversas organizaciones mafiosas y del crimen organizado. En Colombia, por ejemplo, "los dineros calientes en las campañas políticas se remontan a los inicios de la década de los ochenta, en cierta medida a causa del aumento vertiginoso de sus costos. Pablo Escobar, declara haber entregado 26 millones de pesos a Ernesto Samper, coordinador general de la campaña, para la financiación del candidato presidencial Alfonso López Michelsen". 2 Y quien fuera presidente de la República colombiana, Ernesto Samper, fue acusado, junto a su director de campaña electoral Fernando Botero, ex Ministro de Defensa, de haber recibido 4.000 millones de pesos del cartel de Cali.³ No resulta extraño que uno de los principales objetivos de la reforma de la normativa sobre financiación de los partidos políticos sea precisamente poner fin a este tipo de relaciones y así evitar que la elite de la delincuencia se transforme también en elite política. Pero este fenómeno no se circunscribe a los países del Tercer Mundo, determinadas informaciones sostienen que el Partido Conservador británico se benefició de fondos procedentes de las mafias asiáticas del tráfico de drogas por un monto aproximado de 1.000.000 de libras esterlinas.4 La

Véase, Alejandro Nieto, *Corrupción en la España democrática*. Barcelona: Ariel 1997, especialmente capítulo IX.

² Véase, Claudia del Pilar Mojica Martínez, "La corrupción en el sistema político colombiano", *Contribuciones*, nº 4, p. 61.

³ Ibidem, p. 66.

⁴ Véase, *El País*, 21 de enero de 1998, p. 8.

connivencia entre mafias y partidos políticos, entre financiación de la política y corrupción, introduce nuevos elementos en el análisis del narcotráfico y la delincuencia organizada y en las nuevas formas de influencia política.

7 Todo este entramado de ilicitudes que comienza con una financiación corrupta supone la existencia de un presupuesto básico para que pueda funcionar adecuadamente: la impunidad. La garantía de impunidad que el sistema ofrece a la clase política adquiere formas variadas y desde luego manifiesta una eficacia probada, en algunos países por cierto más que en otros. En la República Argentina, por ejemplo, la Oficina Anticorrupción declaró que de las 489 denuncias de corrupción presentadas y admitidas a trámite por los juzgados correspondientes, no solo se siguió la total ausencia de condenas para los denunciados, sino que ninguna de estas denuncias concluyó tan siquiera en juicio. Pareciera ser incluso, dicen los responsables de dicha Oficina, que no hubiera en los jueces una sensibilidad adecuada para castigar a los corruptos.¹

8. La corrupción en la financiación de la política tiene un impacto directo y gravísimo en la corrupción administrativa y también probablemente en la corrupción judicial. La financiación irregular o ilegal se transforma así en un problema capital y no en una simple recolección de fondos.

Conclusiones

Alguien podría afirmar que nos encontramos en un callejón sin salida. El dinero y la política constituyen vasos comunicantes que hacen fluir influencias mutuas de un modo dinámico y estable. Además, la clase política, ejemplificada por los parlamentarios, no tendría ningún incentivo para cambiar o erradicar esta situación, ya que son, en última instancia, parte de los beneficiarios. Y si al poder económico no se le puede pedir soluciones ya que son parte del problema, el *status quo* de una corrupción incesante parecería garantizado.

Por esta y otras razones, en la República del Paraguay, más del 70% de la población considera a la corrupción como un mecanismo social adecuado. Y en Cataluña -España-, en una reciente encuesta de opinión realizada por la Oficina

٠

Véase, Clarín, 14 de marzo de 2002.

Antifraude de Cataluña aparezca que el 52,7% de los ciudadanos piensa que los partidos políticos se financian siempre o casi siempre de manera ilegal; que el 67,8% considera que los políticos son poco o nada honrados y que el 79,4% asuma que los partidos políticos hacen poco o nada para luchar contra la corrupción.

No soy de esa opinión. No es verdad que sea irreal exigir una solución contundente por parte de los legisladores. En primer lugar, porque a largo plazo excepto para unos pocos beneficiados impunes a nadie conviene la corrupción. A largo plazo pierden todos. Y, en segundo lugar, porque existen evidencias empíricas que muestran la decidida acción del cuerpo parlamentario en pos de luchar contra la corrupción.

La financiación de la política no tiene porque ser siempre un saco de fondo roto donde los dineros sucios entran y salen sin parar contaminando todo a sus paso. Dinero y política no es una pareja necesaria. Aquí existe una gran responsabilidad parlamentaria.

Pero la labor parlamentaria no se tiene que circunscribir únicamente a limpiar la financiación de la política del fatídico dinero corrupto. Su cometido en la lucha contra la corrupción debería ser mucho más amplio. Por eso, una agenda parlamentaria anticorrupción debería tener como proyecto la construcción de agencias anticorrupción bajo su dependencia orgánica dotándolas de independencia política, imparcialidad, objetividad, probidad y autonomía financiera, con capacidad para la prevención y la investigación, para la represión y para fortalecer la integridad de las administraciones públicas. La Oficina Antifraude de Cataluña es un buen ejemplo de ello, que en sus dos escasos años de vida ha mostrado sobradamente que ese es uno de los caminos correctos.

El parlamento se ha de constituir en el órgano de discusión de las grandes cuestiones que afectan a la democracia y al país, y también quien recepte en su seno las disputas sobre las asignaciones presupuestarias y sobre las políticas de contratación de obras y de servicios. Y sobre las discusiones y controles políticos de las mismas una vez que se han detectadas anomalías al respecto.

Las comisiones de investigación parlamentarias deberían ser algo más que meros elementos de adorno y de propaganda partidista de la actividad parlamentaria. En el derecho constitucional español, por ejemplo, pueden ser nombradas por el congreso, el senado o de forma conjunta para tratar cualquier asunto de interés público. De esto modo, el Parlamento cumpliría típicamente con dos de sus funciones básicas, el control del ejecutivo y ofrecer información a la opinión pública sobre las cuestiones planteadas.

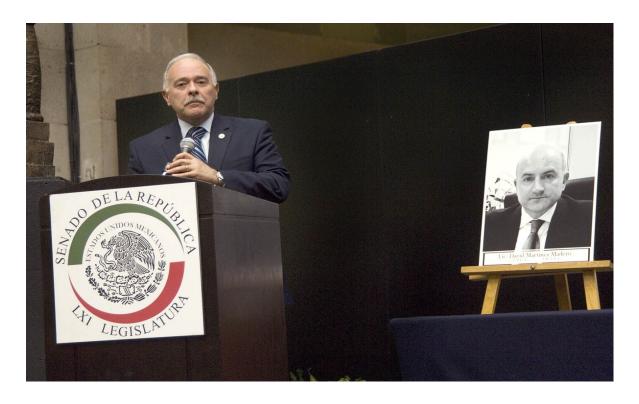
Y aunque el parlamento no debe transformarse en una especie de cámara de las enmiendas legislativas, muchas veces preocupada por detalles casi sin importancia, ha de velar porque la legislación esté bien diseñada. Donde impera la oscuridad, la imprecisión o las lagunas de la ley florece las oportunidades para la corrupción.

Y para señalar un aspecto adicional, aunque no sea el último ni el definitivo. El parlamento debe ser esencial para generar sensatez en el debate político y recuperar la confianza ciudadana en el sistema político y en sus dirigentes. Hay que recuperar el arte de la política que consiste en hacer que sea posible todo aquello que sea necesario. Hay que evitar que se produzca en el ciudadano una sensación de que "todo vale", un descreimiento aun mayor en el sistema jurídico-político y un incentivo más para operar como un *free riders*. Hay que impedir que se genere, de ese modo, una cultura de la corrupción de muy difícil erradicación.

Es necesario el compromiso individual a favor de la integridad por parte de todos. GOPAC supone, en ese sentido, la manifestación del firme compromiso de los parlamentarios. Tal compromiso, que debería ser mayoritario, es una condición necesaria, aunque tal vez no suficiente para la lucha parlamentaria contra la corrupción. Hay que volver menos dependiente a la política del dinero, porque "cuando el dinero llega a ser más importante que las personas, cuando el dominio de los medios de comunicación pesa con mayor fuerza que las apelaciones a razones, cuando las oportunidades para comunicar con los electores son extremadamente desiguales, el resultado es una simple distorsión del proceso electoral. Las elecciones de las personas no se basan en sus meditadas preferencias sobre ideas y candidatos,

y el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo se transforma en un dogma vacío."1

Ernesto Garzón Valdés distingue entre catástrofes y calamidades. Las primeras son producidas por la naturaleza, las segundas son dependientes de la acción humana. Si las primeras pueden no ser evitables, las segundas lo son. La corrupción es una calamidad.² No depende necesariamente del contexto socio-político, ni de la región, ni de la naturaleza humana. La corrupción depende de nuestros actos. Es, simplemente, evitable. En nuestras manos está evitarla, en nuestras manos está combatirla, en manos de todos está derrotarla.



El senador Alejandro González Alcocer, presidente de la Comisión de Justicia del Senado de la República, durante la clausura del Seminario Internacional sobre Corrupción y Lavado de Dinero.

100

-

Véase, S. Wright, "Money and the Pollution of Politics: Is the First Amendment an Obstacle to Political Equality?" en V. Blasi (ed) *Law and Liberalism in the 1980s*. Columbia University Press 1991, p. 14.

Véase, Ernesto Garzón Valdés, Calamidades. Barcelona: Gedisa, 2008.

VI

CLAUSURA

Alejandro González Alcocer1

Siempre que hemos hecho un ensayo, como el que hoy hicimos, de este tipo, cuando hay responsabilidad y seriedad ha salido enriquecido todo el trabajo legislativo que nosotros desempeñamos.

Aquí mismo, celebramos un Seminario contra el Delito del Secuestro, para discutir la ley respectiva, y fue enriquecida con la gran participación de muchas agrupaciones de la sociedad.

Hoy con las participaciones de los ponentes, podemos decir lo mismo: estamos enriqueciendo y formándonos un juicio más claro y exacto de lo que tenemos que hacer en materia de lavado de dinero y combate al terrorismo.

Creo que esto es actuar con responsabilidad, porque de repente los legisladores nos merecemos tener una baja calificación con los ciudadanos, porque no siempre hacemos el trabajo serio.

Yo creo que estos ensayos y esta participación de la sociedad, es lo que nos puede dar un cambio en esa perspectiva. Es como dicen ellos, cuando sale electo, hasta el modito del caminar le cambió; ya no se para en el distrito y mucho menos cumple con su trabajo en el legislativo.

Yo creo que estos ensayos y la participación concreta, los puntos de vista, expertos en estos temas, nos abren el panorama y podemos hacer mejores leyes.

Yo me felicito y los felicito a todos, de que hayamos tenido este espacio breve de reflexión. Porque México vive una etapa difícil, en donde no acaba de terminar la transición y no podemos acabar de establecer la democracia. Y en este proceso,

¹ Senador del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional y Presidente de la Comisión de Justicia del Senado de la República.

tenemos todos estos problemas, que parecen tomar carta de naturalización en nuestro país.

Yo creo que no hay uno de ustedes, que no recuerde, las frases: "del que no tranza no avanza" "de político pobre es un pobre político" "de a mí pónganme donde hay" etcétera, etcétera.

Todo esto que nuestro país, pues hemos sufrido, sinónimo de político era hacerse rico, es lo que tenemos que revertir y es un proceso mucho muy difícil.

Yo creo que estamos dando los pasos, porque los dos problemas principales de impunidad y corrupción es lo que tenemos que combatir; resultados en el sistema penal de que sólo o más del 90 por ciento de los delitos no se castiga, es por lo que nos llevó a hacer un sistema distinto que estamos en proceso de instrumentar en materia de justicia penal.

Y hoy estas... todas estas leyes que hemos estado avanzando, es tan particular en contra de la corrupción, para que no siga tomando carta de naturalización en nuestro país, es difícil.

Hace rato nuestro último ponente decía: este ejemplo de Argentina, en donde afiliaban a los partidos políticos por el financiamiento, pues nomás recuérdense que aquí los muertos votaban en México.

Y creo que esto tenemos que ir avanzando decididamente.

Yo les agradezco muchísimo, a las agrupaciones de la sociedad civil, a los embajadores y cónsules, a las universidades que hoy nos acompañaron, a nuestros ponentes, por supuesto, principalmente, a las organizaciones que hicieron posible este evento, dentro de las que está la comisión de Justicia, que yo me honro en presidir; Belisario Domínguez, la GOPAC versión México, y de todo el Senado, porque estos son los espacios que debemos cultivar y debemos mostrar hacia la gente de que siempre sí hay trabajo serio.

VII

A MANERA DE CONCLUSIÓN

Ricardo García Cervantes1

Quiero expresar mi agradecimiento a todos los que nos acompañaron en este Seminario Internacional sobre Corrupción y Lavado de Dinero. Fueron varias horas de trabajo y el interés se mantuvo siempre por la calidad de las exposiciones, y también, por la propia importancia y lo delicado de este tema para nuestro país

Después de agradecer la paciencia y la presencia tanto de los ponentes como del público en general, por supuesto tengo que reconocer también al Canal del Congreso que siguió la transmisión en vivo y de manera permanente, por lo que estuvimos recibiendo comentarios y sugerencias de continuar ventilando públicamente estas preocupaciones y estas obligaciones del Senado, en materia legislativa.

Este Seminario, que es un esfuerzo conjunto del Instituto Belisario Domínguez, de la Comisión de Justicia y del Capítulo México de la Organización Mundial de Parlamentarios Contra la Corrupción (GOPAC), encontró en todos los ponentes una justificación en sí misma para su realización.

Se ha dicho en este Seminario que el crimen organizado, los cárteles del narcotráfico y los delitos que aquí se han establecido, amenazan con el apoderamiento de las instituciones del Estado. En esa medida el Estado reacciona y los amenaza a ellos, pero estos a su vez, intensifican sus pretensiones de penetrar y apoderarse de las instancias y de las instituciones del Estado Mexicano.

¿Cómo lo hacen? Cuando se sienten amenazados intensifican su accionar en la política, para asirse del poder de la influencia que les permita continuar con sus actividades y su lucro. No podíamos cerrar este Seminario sin hablar también, por supuesto, de la financiación de la política o del financiamiento de la política, y la corrupción. Una buena forma de invertir dinero sucio en campañas para garantizar luego posicionamientos de protección en las instancias del Estado.

¹ Vicepresidente de la Mesa Directiva del Senado y Presidente de GOPAC- Capítulo México

Por eso es de resaltarse que en el Seminario se hayan generaron reflexiones y se haya hecho luz sobre el tema que nos convocó: "Lavado de dinero y corrupción", como un esfuerzo, digamos, de la atención que pone el Capítulo México de GOPAC y el Senado mexicano en este tema. Quiero también decir que, además del Capítulo México, existe una organización regional, que es el Capítulo Latinomericano, que está medio carente de dirección, y por eso me lo encargaron, y ahí se hace lo que se puede, aunque se ha determinado que su tema de reflexión focal sea la consolidación democrática frente a la corrupción.

Prueba de ello es que el pasado 11 de marzo se reunió en la ciudad de México, previo a la IV Conferencia Mundial de GOPAC, el grupo latinoamericano para reflexionar sobre las amenazas que genera la corrupción al proceso democrático latinoamericano.

Los días 11, 12 y 13 de marzo fuimos sede de la IV Conferencia Mundial de GOPAC donde se reflexionó sobre lo que yo considero es la consecuencia final de la corrupción: la pobreza, lo que implica injusticia, infelicidad y lejanía del destino del mundo, como producto de la corrupción

Finalmente debo decir que este Seminario fue posible por el empeño, el entusiasmo, la colaboración y la decisión del presidente del Instituto Belisario Domínguez, el Senador Carlos Navarrete, y del presidente de la Mesa Directiva del Senado de la República, el Senador Manlio Fabio Beltrones.



Aspecto general de los trabajos del Seminario Internacional sobre Corrupción y Lavado de Dinero realizado en el Patio Central de Xicoténcatl



El senador Ricardo García Cervantes durante la clausura del Seminario Internacional sobre Corrupción y Lavado de Dinero, concluye exponiendo las principales ideas y propuestas derivadas del evento



Dr. Jorge Malem Seña, Dr. Javier Fernández Teruelo y los senadores Ricardo García Cervantes, Carlos Navarrete Ruiz y José González Morfín dan por concluido el Seminario Internacional sobre Corrupción y Lavado de Dinero

SOBRE LOS AUTORES

Dr. Javier Fernández Teruelo

Profesor Titular de la Universidad de Oviedo (Asturias, España)

Profesor Titular de Derecho Penal y Criminología (Universidad de Oviedo), Director del Título propio de Criminología de la Universidad de Oviedo, Magistrado suplente en la Audiencia Provincial de Asturias desde 1998, autor de 4 libros y 38 artículos doctrinales, más de 80 conferencias en universidades nacionales y extranjeras, 8 estancias de investigación en el extranjero (Freiburg, Frankfürt Öder, Viena, Pavía, Pisa, etc.), dos sexenios de investigación, investigador principal e ID Nacional, responsable de contenido y formación en la UCA de San Salvador (El Salvador), formación de jueces y fiscales en La Paz y Sucre (Bolivia).

Lic. Jesús Alberto Fernández Wílburn

Coordinador de Investigaciones de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita de la división antidrogas de la Policía Federal

Licenciado en Derecho por el Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey, Campus Monterrey. Ha realizado diversos estudios y recibido capacitación a nivel nacional e internacional en distintos tópicos entre los que destacan: Diversos Cursos de Capacitación en materia de lavado de dinero en el Departamento del Tesoro de los Estados Unidos, Diplomado en Liderazgo Policial en la *Royal Mounted Police of Canadá*, LA-LEEDS (Liderazgo Policial), *Federal Bureau of Investigation*, Diplomado en Liderazgo Policial, Policía Nacional de Colombia, y Diplomado en Alta Dirección, Ciudad de México.

En el ámbito profesional, cuenta con amplia experiencia en materia aduanal y ha desempeñando puestos de alta dirección en Aduanas. En junio de 2009 le fue encomendado el diseño y puesta en operación de la Dirección General de Investigaciones de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita de la Policía Federal, de la cual, de entonces a la fecha, ha sido su titular.

Dr. Eduardo A. Fabián Caparrós

Profesor Titular de la Universidad de Salamanca (España)

Doctor por la Universidad de Salamanca. Es profesor Titular de Derecho Penal de su Facultad de Derecho. Consultor Internacional de la OEA y de NU, y experto convocado por la OCDE para el seguimiento de su programa anticorrupción, ha impartido conferencias y ha participado en reuniones científicas en dieciocho países de Europa e Iberoamérica. Autor de diversos trabajos relacionados con la delincuencia económica y el crimen organizado, destacan sus monografías "El delito de blanqueo de capitales" y "La corrupción de agente público extranjero e internacional".

Ha dirigido varios seminarios y congresos auspiciados por el PNUD, habiendo sido también responsable de ocho ediciones de los Cursos de Postgrado en Derecho de la Universidad de Salamanca. Ha desempeñado diversos cargos de gestión en la Universidad de Salamanca, entre otros, la dirección del Servicio de Cursos Extraordinarios, La Dirección de Altos Estudios de la Fundación General, la Subdirección del Instituto de Estudios de Iberoamérica y la Dirección del Centro de Estudios de Brasil. Titular de una Moción de Reconocimiento otorgada por el Senado de la República de Colombia y Miembro Honorario del Colegio de Abogados de Caracas (Venezuela).

Actualmente dirige el Master "Corrupción y Estado de Derecho", válido en todo el Espacio Europeo de Educación Superior, y coordina (junto con el Prof. Rodríguez García), el Programa de Doctorado "Aspectos jurídicos y económicos de la corrupción" (en extinción).

José Alberto Balbuena Balbuena

Titular de la Unidad de Inteligencia Financiera de la SHCP

Licenciado en Derecho, egresado por el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM). Es Maestro en Derecho por la Universidad de Chicago, EE.UU.A. Actualmente se ha desempeñado como Profesor en el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM), y en la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM).

Profesionalmente se ha desarrollado como Titular de la Unidad de Inteligencia Financiera en la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cargo que actualmente ocupa. Colaboró como Consejero para Asuntos de Lavado de Dinero y Financiamiento al Terrorismo en la Embajada de México en Washington, EE.UU, en la cual fungió como enlace del gobierno mexicano con el Departamento del Tesoro y con varias agencias gubernamentales de Estados Unidos; fue representante de nuestro país ante los Grupos De Acción Financiera Internacional, el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica y el Grupo de Acción Financiera del Caribe.

Ha tenido los cargos de Director General de Asuntos Financieros, Director General Técnico de Proyectos Normativos y Director General de Legislación y Consulta, adscritas a la Procuraduría Fiscal de la Federación, asimismo trabajó activamente en la supervisión de bancos nacionales, extranjeros y grupos financieros.

Dr. Jorge F. Malem Seña

Catedrático de la Universidad Pompeu Fabra de Cataluña

Licenciado en Derecho, egresado de la Universidad Nacional de Córdoba – República Argentina. Es Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Barcelona. Profesor y Catedrático en la Universidad Autónoma de Barcelona. Actualmente es Catedrático de la Universidad de Pompeu Fabra, en Barcelona, siendo su área de conocimiento: Filosofía del Derecho.

Ha sido Profesor y Catedrático en la Universidad Autónoma de Barcelona; la Universidad Nacional de Córdoba, en Argentina; así como en la Universidad de Alcalá de Henares. Entre las materias impartidas se encuentran: Filosofía del Derecho, Moral y Política; Responsabilidad Social Corporativa; Teoría del Derecho; Filosofía del Derecho; Justicia y Derechos Individuales, entre otras.

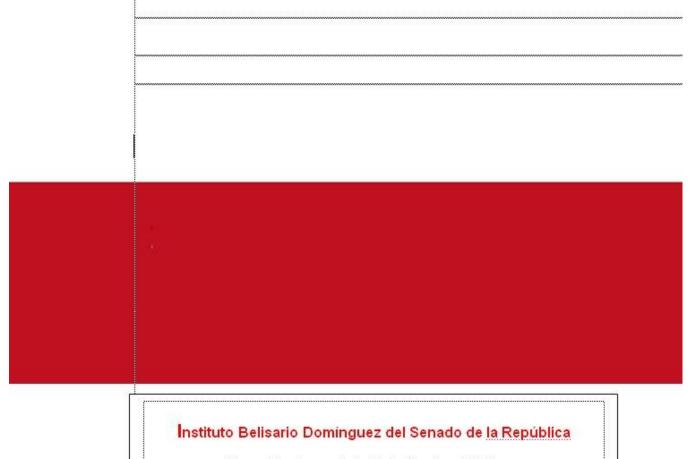
Malem Seña ha publicado los siguientes libros: Concepto y Justificación de la Desobediencia Civil; Estudios de Ética Jurídica; Globalización, Comercio Internacional y Corrupción; El Error Judicial y la Formación de los Jueces; La Profesionalidad

Judicial; entre otros. Es autor de artículos publicados en libros y revistas especializadas; y ha traducido diversos libros y artículos.

Ha participado como conferencista y ponente en múltiples instituciones, abordando la siguiente temática: Estructuras políticas de América Latina; Censura y Libertad de Expresión; Bienestar y Legitimidad; Relación entre Moral y Derecho; Corrupción y Democracia; De la libertad de Expresión y de la Intimidad; Financiamiento de la Democracia, Gobernabilidad y Corrupción; y la Corrupción en la Administración Pública; entre otros.

ÍNDICE

Presentación		1
>	Fernando Pérez Noriega	
Sesión inaugural5		
>	Carlos Navarrete Ruiz Ricardo García Cervantes José González Morfín	
	upción y lavado de dinero. Nuevas formulas de reacción penal rente al lavado de dineroEl modelo español	15
>	Javier Fernández Teruelo	
II. Inves	stigación criminal financiera	43
>	Jesús Alberto Fernández Wilburn	
III. La prevención y represión del lavado de activos desde una óptica internacional y comparada 53		
>	Eduardo Fabián Caparrós	
IV. México y la tendencia mundial en el combate al lavado de dinero 75		
>	José Alberto Balbuena	
V. Finar	nciación de la política y la corrupción	89
>	Jorge Malem Seña	
VI. Clausura 103		103
>	Alejandro González Alcocer	
	nanera de onclusión	105
>	Ricardo García Cervantes	
Sobre lo	os autores	109



Dirección General de Estudios Legislativos: Política y Estado.

Tel. 55 98 77 44 Fax 56 11 73 51

politicayestado.ibd@senado.gob.mx

Av. Patriotismo No. 711, Edificio "A", 4 Piso. Col. San Juan Mixcoac, Del. Benito Juárez, C.P. 03730

www.politicayestadoibd.org





