



CUNEF

COLEGIO UNIVERSITARIO DE
ESTUDIOS FINANCIEROS

COLEGIO UNIVERSITARIO DE ESTUDIOS FINANCIEROS
MÁSTER UNIVERSITARIO DE ACCESO A LA PROFESIÓN DE
ABOGADO

TRABAJO FINAL DE MÁSTER

*“Análisis de la Regulación Internacional utilizada por la
UNODC del Delito de Blanqueo de capitales, y su efecto
en la Regulación de los Estados. Examen de la cuestión en
México y España”*

2018-2020

Realizado por:

D^a LAURA CARRASCO ÁLVAREZ

Dirigido por:

Prof. Dr. DARÍO VILLARROEL VILLARROEL

CUNEF (Colegio Universitario de Estudios Financieros)

MADRID, a 5 de febrero de 2020

ÍNDICE

ABREVIATURAS

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO 1: DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALS. UNA CUESTIÓN INTERNACIONAL.

1. Análisis del concepto del delito de Blanqueo de Capitales según las Convenciones de Palermo, Mérida y Viena.
2. El origen ilícito de los bienes objeto del delito.
3. Elementos del delito de Blanqueo de Capitales.
 - 3.1. El bien jurídico protegido del delito.
 - 3.2. Objeto material del ilícito de Blanqueo de Capitales.
 - 3.3. Sujetos Involucrados en el delito objeto de estudio.
 - 3.4. Materialización del delito de Blanqueo de Capitales a través de estrategias criminales.
 - 3.4.1. El Blanqueo de Capitales perpetrado a través de instrumentos financieros y comerciales
 - 3.4.2. Profesionales legales, asesores y consultores al servicio de los sujetos criminales.
 - 3.4.3. La utilización de estructuras jurídicas y societarias como vehículos para blanquear.
 - 3.4.4. Blanqueo de Capitales a través de las Personas Expuestas Políticamente.

CAPÍTULO 2: MEDIDAS PREVENTIVAS Y DE PERSECUCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALS Y SU IMPLEMENTACIÓN POR LA OFICINA DE NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO (UNODC).

1. Breve introducción a la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, (UNODC).
2. Marco Jurídico Internacional aplicado y utilizado por la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC).
3. Las Organizaciones Internacionales involucradas en la lucha contra Blanqueo de Capitales y la UNODC. Examen específico del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).

4. El Programa Global contra el Blanqueo de Capitales, los Ingresos del Delito y la Financiación del Terrorismo (GMPL).

5. Medidas preventivas encaminadas a combatir el delito de Blanqueo de Capitales en los Estándares Internacionales

5.1. Previa realización de una evaluación del riesgo de Blanqueo de Capitales al establecimiento de un marco preventivo de este ilícito.

5.2. Medidas de Debida diligencia del cliente (CDD), conservación Documental y seguimiento de las transacciones, los pilares de la prevención del Blanqueo de Capitales.

5.3. Controles internos como mecanismos de prevención del Blanqueo de Capitales.

5.4. Sistemas de notificación a las autoridades competentes de operaciones sospechosas por parte de los sujetos obligados.

5.5. Medidas de transparencia y conocimiento del beneficiario final de las personas jurídicas.

5.6. Órganos supervisores. Las Unidades de Inteligencia financiera (UIFS).

5.7. Exhortación por parte de la normativa internacional a los Estados a la imposición de sanciones.

6. Exposición y análisis de las medidas de persecución del delito de Blanqueo de Capitales

6.1. Cooperación internacional y determinación de la jurisdicción para la persecución del delito de Blanqueo de Capitales.

6.2. Sistemas de asistencia legal mutua entre Estados.

6.3. Investigación del delito de Blanqueo de Capitales y la Cooperación Internacional de los Estados.

CAPÍTULO 3: EFECTO DEL MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL EN MATERIA DE BLANQUEO DE CAPITALES EN LA REGULACIÓN NACIONAL DE LOS ESTADOS. EXAMEN DE LA CUESTIÓN EN MÉXICO Y ESPAÑA.

1. Situación la actuación contra el blanqueo de capitales en los Estados Unidos Mexicanos

1.1. Marco jurídico establecido en México en materia de Blanqueo de Capitales

2. Examen de esta cuestión en España.

2.1. Marco jurídico aplicado en materia de blanqueo de capitales por España.

2.2. Deficiencias existentes de la acción contra el Blanqueo de Capitales en España

3. Breve análisis comparado entre las deficiencias regulatorias en materia de Blanqueo de capitales entre México y España.
4. Propuestas de mejora de los Estándares Internacionales utilizados por la UNODC.

CONCLUSIONES

ABREVIATURAS

UNODC	<i>Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito</i>
BC/FT	Blanqueo de Capitales/Financiación del Terrorismo
PBC/FT	Prevención del Blanqueo de Capitales y la Financiación del Terrorismo
GAFI	Grupo de Acción Financiera Internacional
CDD	Diligencia Debida del Cliente
PEP	Persona Políticamente Expuesta
M&A	Mergers & Acquisition
GMPL	Global Programme against Money Laundering
NRS	Negocios Responsables y Seguros
NDA	Non-disclosure agreement
ENR	Evaluación Nacional de Riesgo
APNFD	Profesiones y Actividades No Financieras Designadas
AOP	Autoridades de Orden Público

INTRODUCCIÓN

La Comunidad Internacional debe controlar los flujos de activos, desde su generación u origen, hasta su transformación y destino. Junto al avance de la globalidad, la criminalidad evoluciona a su par, y por ello, sus técnicas para perpetrar el crimen, tanto a escala nacional como internacional.

Los activos pueden generarse lícitamente, por ejemplo, a través de un negocio o mediante el trabajo por cuenta ajena. No obstante, a través de la delincuencia, los sujetos criminales pueden obtener ingentes ganancias, como, por ejemplo, a través del tráfico de drogas, la trata de blancas, la corrupción, el tráfico de influencias, la prostitución, los delitos de propiedad intelectual e industrial, y un sinnúmero de actividades delictivas. Estos montos de activo no pueden utilizarse libremente por parte de los delincuentes. Por ello, estos utilizan complejas estrategias criminales encaminadas a la ocultación del origen ilícito de estos activos, lo que se conoce como delito de Blanqueo de Capitales, el cual no se lleva a cabo solo a escala nacional, sino que afecta a la globalidad, tiñendo de incertidumbre y de falta de veracidad al sistema financiero mundial.

Por lo tanto, una regulación internacional en esta materia adecuada permitirá tener regulaciones nacionales eficaces y por ende, frenar el delito de blanqueo de capitales desde la óptica de la globalidad. Es aquí donde radica el objeto de esta investigación: analizar el marco jurídico internacional en materia de blanqueo de capitales y cómo el mismo afecta a las regulaciones nacionales. Sin embargo, tenemos que tener en cuenta que una característica de este delito, de su regulación y de sus estudios ya existentes hasta la fecha es su amplísima extensión, por lo que una tarea llevada a cabo ha sido acotar la investigación. Por ello, se procederá a analizar el marco jurídico utilizado por la Oficina contra la Droga y el Delito de Naciones Unidas o *UNODC*; se estudiará el delito de Blanqueo de Capitales en función de un único origen ilícito: el Narcotráfico; llevado a cabo a través de cuatro acciones criminales concretas: productos financieros y comerciales, asesoría y consultoría, estructuras societarias y Personas Expuestas Políticamente (PEPs), y el efecto de esta regulación internacional específicamente en dos Estados, México y España.

Dicho esto, en el primer capítulo analizaremos el concepto del blanqueo de capitales, sus elementos, y las diferentes estrategias criminales utilizadas para blanquear. En el segundo capítulo analizaremos las medidas expuestas en los estándares internacionales, tanto preventivas como aquellas encaminadas a investigar, enjuiciar y detener este ilícito, mostrando sus posibles deficiencias. Por último, en el tercer capítulo, expondremos las ya probadas deficiencias de las regulaciones nacionales en materia de blanqueo de capitales y cómo la regulación internacional en esta cuestión puede paliarlas.

Palabras clave: *Blanqueo de Capitales, criminalidad organizada, UNODC, medidas PBC/FT, estándares internacionales.*

CAPÍTULO 1: DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES. UNA CUESTIÓN INTERNACIONAL.

1. ANÁLISIS DEL CONCEPTO DEL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES SEGÚN LAS CONVENCIONES DE PALERMO, MÉRIDA Y VIENA.

El delito de blanqueo de capitales puede entenderse como aquel, mediante el cual un sujeto o sujetos ocultan el origen ilícito de un bien o bienes a través de diferentes acciones. De esta forma, los sujetos criminales protegen su patrimonio evitando toda sospecha (o incluso evidencia) de incriminación para los organismos de orden público y judicial (UNODC 2019).

Cuantitativamente, el monto de los fondos ilícitos rondan los 2,1 trillones de dólares, y de estos, 1,6 trillones son objeto de acciones de blanqueo de capitales (Pietschmann, T., Walker, J. 2011). A nivel regional, en Latinoamérica y el Caribe los fondos ilícitos generados alcanzaban el 1,8 % del PIB, es decir, unos 765 billones de dólares (ECLAC 2017 en UNODC 2019).

Entre los textos internacionales que aluden a este ilícito destacamos la *Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, de 15 de noviembre del 2000, mejor conocida como la *Convención de Palermo*. En el mismo cuerpo legal se identifica al blanqueo de capitales como la “*conversión o la transferencia de bienes*”, conociendo su origen ilícito, “*ocultación*” del mismo, o la “*adquisición, posesión o utilización*” del producto del delito.

Si dirigimos nuestra atención a la *Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas* o *Convención de Viena*, de 20 de diciembre de 1988, se menciona en su artículo 3.1.b) a este ilícito como una transferencia o conversión de bienes que se han obtenido mediante una acción delictiva y con el ánimo de ocultar dicha ilicitud. Además, en este artículo, se incluye dentro del delito de blanqueo de capitales el hecho de “*ayudar a cualquier persona que participe en la comisión de tal delito o delitos a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones*”.

En la *Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción*, de 31 de octubre de 2003 o *Convención de Mérida*, se vuelve a reproducir esta definición del delito de lavado o blanqueo de dinero¹.

Es por ello que, como se aprecia en esta exposición de la concepción del delito de blanqueo de capitales que establecen estas tres convenciones, las cuales forman parte del marco jurídico internacional del delito de Blanqueo de Capitales, existe una

¹A lo largo del estudio del delito de Blanqueo de Capitales, en toda la documentación existente, ya sean textos legislativos, artículos de investigación o monografías, podemos apreciar que se hace referencia a este ilícito mediante diferentes términos: lavado de activos, lavado de dinero, blanqueo de capitales, etc. Por ello, y a modo de armonización de este trabajo, utilizaremos el de *blanqueo de capitales*.

armonización en lo que por este delito se entiende, es decir, un entendimiento e interiorización global del mismo.

Podemos determinar que el delito de blanqueo de capitales se perpetra mediante toda actividad de conversión o transferencia de bienes de origen ilícito, a la ocultación de dicho origen ilícito, y la colaboración y participación en acciones delictivas que han dado lugar a esos bienes.

Es notable la importancia de estos cuerpos legales, tanto que, incluso el *Grupo de Acción Financiera Internacional* o *GAFI* los destaca a la hora de establecer qué es el blanqueo de capitales en su Recomendación 3 (FATF/GAFI, 2012) y que además recoge la *Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito* o *UNODC* (véase Capítulo 2) en su marco jurídico utilizado para contraatacar y prevenir la incidencia de este delito objeto de la investigación (Cedillo, S. C. 2010).

2. EL ORIGEN ILÍCITO DE LOS BIENES OBJETO DEL DELITO.

En el delito de Blanqueo de Capitales se identifican dos momentos o situaciones: 1º la acción criminal que general el activo, y, 2º la ocultación de ese origen².

Por ello, tenemos que reconocer que no puede existir lavado de activos, si previamente no se ha cometido una acción delictiva que los genere. Es decir, no se puede castigar la constitución de “empresas pantalla”, cuya finalidad culmina en esconder u ocultar ingestas cantidades de dinero en efectivo ilícito, si el mismo no ha sido obtenido mediante el narcotráfico, o la corrupción

No obstante, es inimaginable el volumen de ilícitos que pueden dar origen a activos potenciales de ocultación (trata de blancas, corrupción, evasión fiscal, fraude, etc.). Es por ello que centraremos nuestro trabajo de investigación en uno de ellos: el Narcotráfico.

A nivel global, a finales del siglo XX, el valor del dinero generado con el tráfico de drogas ascendió a la cifra de 500 billones de dólares, de los cuales 200 billones fueron blanqueados (Hamilton, 1998). Actualmente, y desde un punto de vista regional, en México, el narcotráfico se sitúa entre las tres primeras acciones delictivas generadoras de activos ilícitos, considerándose un país de tránsito para el narcotráfico y la criminalidad organizada y gran proveedor de la droga a los Estados Unidos. Principalmente, los carteles mexicanos trafican con marihuana y drogas sintéticas (ej. MDMA), cocaína y heroína. La mayor parte de los activos obtenidos con el tráfico de drogas en Estados Unidos se devuelven a México a través del contrabando donde se blanquea, mientras que el resto se hace en Estados Unidos y en otros países (FATF y GAFILAT 2018). Por su parte, España es considerada enclave para el tráfico

²Concretamente, esta segunda instancia se divide en tres fases: la colocación del activo, la ocultación de su origen delictivo y por último, su integración en la economía o mercado legal, para el libre disfrute de los activos por parte de sus propietarios (Lascurain Sánchez, 2018).

internacional de drogas hacia el resto de Europa. Es por tanto, al igual que México un punto estratégico para el narcotráfico, pues es la puerta desde África y Sudamérica a Europa, siendo también centro de generación de activos monetarios, los cuales se blanquean en nuestras fronteras y fuera de ellas, pues se produce un movimiento de activos transfronterizos (FATF/GAFI 2018).

Estos dos países muestran similitudes operativas y geográficas para el narcotráfico, son enclaves o puertas a grandes mercados, el norteamericano y el europeo. Son zonas de generación de activos, pues desde Latinoamérica y desde África se importa droga, la cual se comercializa en México y en España, y de ahí se exporta a Estados Unidos y a Europa. Se generan activos y en estos países, España y México se blanquean. Por lo tanto, es importante frenar la circulación de activos ilícitos en ellos, para frenar la circulación de los mismos a escala mundial.

De ahí la importancia de una adecuada regulación internacional que inspire y sea implantada en estos Estados y que así mismo se refleje en el resto de Estados Miembro de la Comunidad Internacional.

3. ELEMENTOS DEL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALS

3.1. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO DEL DELITO.

En cuanto al bien jurídico protegido, este radica en el sistema financiero y en el orden público³. En cuanto al primero de ello, se materializa a través de la competencia desleal, pues los agentes del mercado⁴, actúan con una ventaja competitiva frente al resto (Lascuráin Sánchez, 2018).

Asimismo, se produce un daño reputacional para las instituciones financieras, pues el hecho de ser utilizadas como instrumentos para el blanqueo evidencia los fallos existentes en sus infraestructuras legales y preventivas de este ilícito. A nivel macroeconómico, el blanqueo de capitales puede producir riesgos para la solidez de los bancos, contaminar las transacciones monetarias legales e incrementar la volatilidad del flujo monetario internacional (FATF/GAFI 2019).

En cuanto al segundo, el orden público, este se ve afectado por el hecho de que organizaciones criminales, pues, poseen un elevado poder adquisitivo (*ídem*). Al igual que sucede con las instituciones financieras, el blanqueo de capitales supone un daño reputacional para las instituciones políticas, gubernamentales y judiciales cuando éstas son utilizadas para este fin (*ej.* cuando los activos monetarios se obtienen mediante la

³En nuestra jurisdicción, el Tribunal Supremo, declaró en la STS 165/2016, de 2 de marzo, en su Fundamento de Derecho 33 que identifica como bienes jurídicos afectados por el blanqueo *“el orden socioeconómico en la vertiente de buen funcionamiento del mercado y de los mecanismos financieros y bursátiles, así como la Administración de Justicia”*.

⁴Por ejemplo, una empresa de bienes de consumo que acepta altas cantidades de efectivo de un cliente, que es narcotraficante, para poder tener una importante inyección de capital frente a sus competidores.

corrupción), y por tanto, en última instancia suponen un daño para la democracia y para el Estado de Derecho (*Ídem.*).

La lacra del blanqueo de capitales se extiende más allá de la esfera económica. Es un asunto de importancia global en todos sus aspectos pues es una vía de proliferación del crimen, un daño que hiere de lleno en los pilares de la sociedad moderna.

3.2. OBJETO MATERIAL DEL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALS.

Las acciones de “conversión” o “transferencia” inciden sobre los bienes que se pretenden blanquear (*ej.* dinero). Seguidamente, las de “ayudar” o “colaborar” con quien cometa una acción ilícita recae sobre la acción en sí misma. A continuación, la “ocultación” o “disimulación” versa directamente en el origen ilícito de los bienes objeto del delito de blanqueo de capitales.

La “adquisición”, “posesión” o “utilización” (acciones que radican en el uso o dominio) vuelven a residir sobre los bienes, mientras que la “partición en la comisión”, así como la “asociación” y diferentes actos preparatorios y colaborativos sobre aquellas acciones delictivas dan lugar a la ocultación⁵

Por “bienes” se entiende como activos, ya sean tangibles o no, muebles o inmuebles, corporales o no, Las acciones que definen el tipo recaen sobre diferentes objetos materiales sin olvidar los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos, como así vislumbra el artículo 2.d) de la *Convención de Mérida*. Es importante recalcar la magnitud de estos últimos porque versan sobre documentación que tiene alcance público, como las cuentas anuales de una sociedad que se presentan en los Registros Mercantiles o escrituras expedidas por fedatarios públicos que acreditan la propiedad de un inmueble, y que dan apariencia de legalidad a activos que proceden de acciones delincuente.

Por tanto, no solo hablamos de que la magnitud del blanqueo alcance al sistema financiero, sino también al jurídico, pues a través de sus instrumentos documentales se está profanando la esfera financiera global.

3.3. SUJETOS INVOLUCRADOS EN EL DELITO OBJETO DE ESTUDIO.

En cuanto a los sujetos que se ven implicados en este tipo delictivo, previamente tenemos que discernir entre los activos, aquellos que ejercen la acción o verbo penal, y por otro lado, los pasivos, los que se ven afectados por este.

⁵Por ejemplo, un narcotraficante que genera efectivo con su actividad ilícita, y mediante un empleado de una entidad bancaria (quien actúa con total irregularidad al margen de la normativa interna de la entidad y de toda regulación antiblanqueo establecida), introduce en una cuenta bancaria el efectivo, transformando la ilegalidad del activo en legalidad del dinero bancario.

En cuanto a los primeros, en observancia de la articulación de la concepción del delito antes mencionada, no se hace referencia a un sujeto dado, por lo que entendemos que el blanqueo de capitales puede perpetrarse por “cualquiera”.

Puede ser cometido por la misma persona que realiza la actividad delictiva que genera los activos de origen ilícito (*ej.* el narcotraficante), lo que se conoce como autoblanqueo⁶, o por un tercero (*ej.* un abogado que trabaja para ese narcotraficante (Lascuráin Sánchez 2018).

El sujeto activo puede ser una persona física o una persona jurídica (*Ibid.*). En cuanto a estos últimos, puede entenderse como una sociedad no criminal que decide blanquear en su beneficio propio. Por ejemplo, una sociedad textil, una empresa familiar constituida en calidad de sociedad limitada, que para atravesar un período económico deficiente, decide traficar con estupefacientes, y para ocultar parte del efectivo adquirido compra inmuebles en con el mismo, o invierte en constituir una conservera utilizando un almacén vacío y carente de toda actividad económica, o los socios de la sociedad van a un casino, y cambian dinero en efectivo por fichas de juego, juegan una parte y el resto se trasfiere a una cuenta bancaria).

El fenómeno del blanqueo de capitales se puede cometer de manera aislada por un sujeto que ha obtenido fondos ilícitos, pero también dentro del marco de la criminalidad organizada. Como nos indica Julián López Muñoz (2019), un delito se transporta a la esfera de la criminalidad organizada, cuando se cumplen al menos seis de los siguientes indicadores: (1) En la acción se involucran más de 2 personas, (2) que cada una de estas lleve a cabo funciones específicas, (3) que el delito se dé por un período indefinido de tiempo, (4) existe cierto grado de control entre los miembros del grupo o existe una jerarquía, (5) las personas son sospechosas de haber cometido un delito, y este es grave, (6) la acción delictiva se perpetra a escala internacional, (7) está presente la violencia y la intimidación, (8) se usan estructuras comerciales, (9) el delito de blanqueo de capitales está entre las actividades ilícitas realizadas por la organización, (10) se ejerce sobre personas de la esfera pública cierta influencia, (11) el poder o la adquisición de beneficios son el motor de las actuaciones de la organización. De estos seis indicadores, los número 1, 3, 5 y 11, deben darse de manera imperativa.

Normalmente, en el contexto del blanqueo de capitales, el sujeto activo se suele identificar con la figura del cliente, es decir, aquellas personas (físicas o jurídicas) que establecen una relación comercial ya sea continuada u ocasional con el sujeto obligado a proceder con las medidas de prevención del blanqueo de capitales (ya sea una entidad bancaria, un abogado, notario, etc.) (BIS 2014).

En cuanto a estos últimos, los sujetos obligados, tienen que llevar a cabo las medidas preventivas y reactivas contra el blanqueo de capitales, pues, en caso contrario, pueden contribuir a su perpetración. Es decir, aquellos sujetos que se ven obligados a

⁶No es lo mismo el narcotraficante que blanquea dinero mediante la compraventa de inmuebles o mediante la constitución de una sociedad pantalla al caso de que este sujeto pague el alquiler de su vivienda, pues, “no se trata de actos realizados con la finalidad u objeto de ocultar o encubrir bienes, para integrarlos en el sistema económico legal con la apariencia de haber sido adquiridos de forma lícita”, así aclara la ST S 265/2015 en su fundamento de derecho 14.

cumplir con la normativa internacional utilizada por la UNODC (debidamente traspuesta a los ordenamientos jurídicos internos) y que por tanto, serán observados por la organización y deberán colaborar con este.

En las Recomendaciones del GAFI (véase Capítulo 2), cuando se habla de sujetos obligados, se hace alusión a las instituciones financieras, pero también debemos incluir a otros sujetos como los casinos, los agentes inmobiliarios, abogados, consultores, notarios y contables, como pueden ser los abogados o consultores, pues así lo asegura la Recomendación 22(FATF/GAFI, 2012). En cuanto a los abogados, pues a diferencia de aquellos que procedan a la defensa de un cliente envuelto en un asunto de blanqueo de capitales, estarán obligados a dar comunicado sobre la identidad y actividad de sus clientes, así como aquellos que ejecuten o preparen operaciones de real estate (agentes de real state), administración de activos, administrador de cuentas bancarias de sus clientes, la administración de compañías, la creación de éstas u operaciones de M&A⁷ (Ídem).

Asimismo, destacar que no se incluyen en los estándares internacionales a las sociedades de bienes de consumo. Por ejemplo, ¿una empresa productora de pasta de celulosa que recibe pagos en efectivo por encima de los umbrales establecidos no debería incluir las medidas preventivas del blanqueo de capitales? Estaría siendo utilizada como objeto para blanquear. Una regulación internacional así establecida no invita a la inclusión de este aspecto en la regulación interna de los Estados. Puede que alguno a motu proprio sí los incluya en su legislación nacional, pero puede que otros no, y encontraríamos en estos países una vía para blanquear aquellos sujetos criminales que así lo deseen.

3.4. MATERIALIZACIÓN DEL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALS A TRAVÉS DE ESTRATEGIAS CRIMINALES.

El blanqueo de capitales se basa en determinadas acciones llevadas a cabo con el fin de ocultar el origen delictivo de determinados bienes. Conseguido este fin, el sujeto activo, ya sean individuos como grupos criminales organizados pueden disfrutar de los beneficios obtenidos por la perpetración de acciones delictivas.

La delincuencia organizada (y en general todo sujeto activo), requiere de un método para controlar sus fondos sin llamar la atención de su actividad a través de la ocultación de las fuentes, transformando los activos (ej. compraventa de inmuebles en metálico), o trasladando sus fondos a donde no llamen la atención (FATF/GAFI 2019).

Entre las estrategias de blanqueo de capitales, destacamos las siguientes actuaciones (SEPBLAC 2008), en primer lugar encontramos los sistemas de compensación, es decir, la colocación de activos mediante agentes con el fin de reducir trabas burocráticas y

⁷M&A: Mergers & Acquisitions.

que favorece a difuminar la identidad de los beneficiarios, así como el origen y el destino de los fondos (véase Anexo I). En segundo lugar, se puede blanquear mediante el Real State o sector inmobiliario, pues a través de la adquisición de inmuebles (sujeta a pago en efectivo), los sujetos criminales adquieren los mismos dando apariencia de buen derecho al activo ilícito. Esto no sólo supone la “transformación” del activo (ej. dinero), sino también la utilización de una carga documental importante (ej. escrituras de compraventa, contratos, etc.) para este fin ilícito. En tercer lugar, con la utilización de dinero en efectivo, pues debido al perfeccionamiento del sistema financiero, y su incremento en medidas de prevención del blanqueo de capitales, ha generado un aumento de las operaciones en efectivo (como veíamos, por ejemplo, la compraventa de inmuebles en efectivo), así como el transporte del mismo a nivel nacional y transfronterizo (vía terrestre, marítima y aérea).

Seguidamente, con la gestión de transferencias, se envían fondos por circuitos de transferencia no bancaria (lo que se conoce como sociedades gestoras de transferencia), se manipula o difumina la información relativa del emisor y del beneficiario del envío. Hablamos de los conocidos “locutorios”, en los cuales además de estos servicios de transferencia se prestan otros como los de comunicación. El avance tecnológico también ha llegado al mundo del blanqueo de capitales, pues se puede perpetrar mediante dinero electrónico⁸. Estamos ante los tipos de pago electrónicos, ya sea a través de tarjetas de crédito y su la facturación por internet. A través de estos instrumentos se puede disponer de dinero que se encuentra depositado en entidades financieras que pueden situarse en Estados cuya regulación en materia financiera (secreto bancario, identificación del cliente, registro de transacciones) es muy laxa y favorece la comisión de delitos financieros como el blanqueo de capitales. Asimismo, el blanqueo se lleva a cabo a través de centros lúdicos como los Casinos, donde los sujetos pueden transformar los fondos ilícitos en lícitos a través del juego. Por ejemplo, un sujeto aporta un monto de 100.000 euros, los cuales se transforman en fichas para el juego, y consecutivamente al entregar el dinero al Casino, este se deposita en una cuenta bancaria. A continuación, sólo juega con 10.000 euros, justificando así su operación en el Casino. Esta cantidad puede perderla o no, pero ya se ha asegurado que el resto del monto se haya transferido a una cuenta bancaria, dando apariencia de licitud a un caudal monetario obtenido de forma ilegal, como a través del Narcotráfico (Ídem).

Como vemos, El blanqueo de capitales puede llevarse a cabo a través de una multiplicidad de acciones o técnicas, es por ello que vamos a estudiar concienzudamente cuatro de ellas: instrumentos financieros y comerciales, la consultoría y asesoría, las estructuras societarias y las personas expuestas políticamente.

⁸ De hecho en las Recomendaciones del GAFI, se menciona dicho avance en su recomendación 7 cuando indica que hay que tener en cuenta a las nuevas tecnologías a la hora de luchar contra el blanqueo de capitales.

3.4.1. El Blanqueo de Capitales perpetrado a través de Instrumentos financieros y comerciales.

Sin duda alguna, uno de los grandes riesgos para el sector financiero es ser utilizado para el blanqueo, siendo mediante sus productos, ya sean financieros o comerciales, como los sujetos criminales perpetran este ilícito.

Dentro de los instrumentos o productos financieros encontramos las cuentas bancarias, las cuentas de ahorro, los certificados de depósito, las transferencias nacionales e internacionales, los seguros, las tarjetas de crédito o los leasing financieros (UNODC 2013). Otra tipología sería el dinero corresponsal⁹(FATF/GAFI 2005). También encontramos dentro de los productos financieros los negocios fiduciarios, las operaciones en el mercado de valores y a través del comercio exterior. En cuanto a los instrumentos comerciales, por su parte, encontraríamos las tarjetas de prepago, las facturas o los pagarés (Ídem).

Las instituciones financieras pueden deducir que alguno de sus clientes tiene la intención de blanquear dinero a través de una serie de incisos. La UNODC (Ídem), ha delimitado algunos de ellos. En primera instancia, cuando una persona o varias personas que comparten ciertas características como la actividad económica, edad, parentesco o situación geográfica, realizan una transferencia internacional, y aparentemente no comparten vínculo alguno. En segunda, cuando el beneficiario o el titular de la cuenta bancaria es una persona expuesta políticamente (en adelante, "PEP"¹⁰), o es quien realiza cualquier otra operación financiera o comercial. A continuación, cuando la persona o personas, ya sean físicas o jurídicas, dificultan los requerimientos de documentación relativos a su identidad, o bien, cuando se realizan operaciones financieras o comerciales relativas a diferentes sociedades, pero que comparten socios, managers, abogados, representantes legales o administradores¹¹.

Ahora bien, estas acciones son cometidas por terceros ajenos a las instituciones financieras, pero en algunos casos, estos sujetos están apoyados por empleados internos de las mismas. Estos pueden actuar mediante la omisión de todas las políticas y controles internos de prevención del blanqueo de capitales y financiación del terrorismo o bien, siendo cómplices de la comisión del delito. Es por ello que los estándares internacionales, las Convenciones antes estudiadas, hacen mención a la "participación" o la "ayuda".

⁹ Mediante el mismo, dos sujetos, un emisor y un receptor, utilizando sistemas de dinero corresponsal envían dinero. Suele utilizarse por migrantes para enviar dinero a sus familiares situados en otros países, y sirven de plataforma para criminales para blanquear, pues estos sistemas son rápidos y no exigen grandes requisitos de identificación de los sujetos involucrados en estas transacciones monetarias.

¹⁰PEP: *Politically Exposed Persons*

¹¹ Por ejemplo, un tomador de seguros presenta un formulario de aplicación de seguros para diferentes sociedades que tienen en común a varios socios de la Junta de Accionistas o del Consejo de Administración. Este sería un indicio de una posible actuación encaminada a blanquear activos ilícitos. Ante esta sospecha la institución dada deberá iniciar la operativa preventiva de blanqueo pertinente establecida en su derecho interno.

Entre los indicios que nos muestran que un empleado podría estar incurriendo en una acción delictiva de blanqueo de capitales, ya sea por omisión o por acción, al igual que con los instrumentos financieros y comerciales, la UNODC (Ídem.) ha determinado algunos de ellos como aquel empleado que omita las políticas o controles internos establecidos para una transacción, actividad o servicio dado ; aquel (en concreto aquel que se dedique a la consultoría) que atienda en exclusividad o semi-exclusividad a un cliente, justificándose en premisas tales como “conocer bien al cliente”, “atesorarlo en todos sus negocios” o que el cliente “solo confía en él”; aquel que permanece a horas insospechadas en la oficina o que por el contrario, se ausenta de su puesto de trabajo injustificadamente; aquel que omita el verificar la identidad de un cliente o que no verifica la información proporcionada con este con la ya registrada por la institución; aquel que comete de forma reiterada e injustificada errores o discrepancias en sus quehaceres; o aquel cuyos gastos, inversiones y estilo de vida es desproporcionado o incoherente con su remuneración.

3.4.2. Profesionales legales, asesores y consultores al servicio de los sujetos criminales.

Debido a la implementación de medidas de PBC/FT en las instituciones financieras, el riesgo de la detección por estas de la existencia de activos ilícitos para los sujetos criminales, por lo que estos buscan asesoramiento legal y financiero para realizar diferentes operaciones de blanqueo.

Por ello, los sujetos criminales acuden a abogados, consultores, notarios y demás profesionales del mundo del derecho y las finanzas, para que estos se encarguen de sus asuntos financieros y de toda la documentación y maquinaria burocrática existente, solicitando diversos servicios, desde la optimización fiscal hasta la formación de estructuras societarias, pasando por inversiones, o por el establecimiento de fideicomisos o créditos (FATF/GAFI 2004).

Algunas de las estrategias mediante las cuales estos profesionales blanquean capitales, podemos destacar (Ídem) la apertura de cuentas bancarias a través de contables, abogados que realizan operaciones de Real State en nombre de sus clientes en países terceros a través de fondos que se han trasladado a esos países a través de transferencias bancarias; cuando profesionales legales y contables orquestan operaciones de Real State utilizando los fondos de empresas offshore, mediante el establecimiento de diferentes acuerdos legales y la solicitud de préstamos, constituyendo empresas de inversión no mercantiles de Real State que ejecutaban las compras de Real State; contables que forman parte de organizaciones criminales y prestan sus servicios de asesoramiento de blanqueo de capitales a través del análisis de aspectos legales y técnicos para realizar inversiones, y estas a su vez generen beneficios para las organizaciones; abogados que establecen estructuras de sociedades offshore en países donde los requisitos de identificación de la titularidad real, identificación de los sujetos y de información financiera no son especialmente

estrictos, estableciéndose otra sociedad administradora en otro Estado. En un tercer Estado, en el cual se generaban los fondos ilícitos, diferentes personas y compañías sin tener vinculación aparente transfieren las cantidades de dinero al país donde se encuentra la sociedad administradora del resto de sociedades offshore; o abogados que transfieren dinero de sus clientes (ej. traficantes de drogas) a su cuenta de fideicomiso y seguidamente hacer pagos relacionados con propiedades cuyo beneficiario eran sus clientes, pero que son administradas por los abogados.

3.4.3. La utilización de Estructuras Jurídicas y Societarias como vehículos para el Blanqueo de Capitales.

La *Convención de Palermo*, en su artículo 10 nos anuncia que los Estados deben perseguir toda vinculación de las personas jurídicas con la criminalidad organizada. En función de este articulado estaríamos en el supuesto, por ejemplo, en el que una sociedad está legalmente constituida, posee actividad económica coincidente con su objeto social, pero decide proceder a llevar a cabo un delito financiero. Según indica la Convención, dicha responsabilidad podrá ser de “índole penal, civil o administrativa”, sin perjuicio de la “responsabilidad penal que incumba a las personas naturales que hayan perpetrado los delitos”, continúa el artículo décimo. Este mismo artículo se reproduce íntegramente en el artículo 26 de la *Convención de Mérida*.

Dentro de la multiplicidad de personas jurídicas, las sociedades (mercantiles, civiles y demás categorías que regulan regímenes jurídicos internos de los Estados), suelen utilizarse en gran medida para el blanqueo de capitales.

Las sociedades pantalla se caracterizan por ser ficticias al no poseer medios, ni materiales ni personales, ni mucho menos actividad económica propiamente dicha. Tienen una finalidad temporal y normalmente, se sirven de la apertura de cuentas bancaria en países terceros donde las políticas de privacidad son muy laxas y donde es mucho más fácil ocultar la identidad de los beneficiarios de estas cuentas (ETL Global, 2019). Estas sociedades normalmente se constituyen en paraísos fiscales dada su baja tributación, y para el cargo de administrador se nombran administradores de derecho, es decir, aquel que figura en la documentación societaria (actas de decisiones del administrador único, escrituras de la sociedad, etc.) que actúan en calidad de testaferros y en la mayoría de los casos están en una situación de insolvencia, ya que si se les impone una sanción económica, ésta sería ineficaz (Aritz Calvo, 2012). Haciendo un inciso, hasta ahora hemos analizado tres vías para el blanqueo: los instrumentos financieros y comerciales, la asesoría y consultoría empleada en el blanqueo, y las estructuras societarias. Es importante destacar la vinculación entre todas ellas, pues en la gran mayoría de los casos, el sujeto criminal, como puede ser un narcotraficante se vale de profesionales del derecho y financieros, como abogados y contables, que constituyen estas sociedades societarias y operan en mercados financieros e instituciones financieras. Es decir, todas estas técnicas se conectan y nutren entre sí, y en la mayoría de los casos, se necesitan entre sí para efectuar una completa operación de blanqueo de capitales.

Otra de las características de estas sociedades es que normalmente se constituyen personas jurídicas en diferentes jurisdicciones para mover los activos ilícitos (ej. sociedad matriz en Madrid, con filial en Ciudad de México); utilizan contratos falsos a modo de justificación del movimiento de dinero ilícito; cuentan con una alta participación de consultores, abogados, asesores en la estructura societaria; y realizan operaciones comerciales o societarias con para justificar el movimiento de activos (relaciones contractuales entre empresas vinculadas o filiales).

A la vista pública, las empresas pantallas revisten de personalidad jurídica, pues, cumplen con los requisitos exigidos para ello: son sujetos de derecho y por tanto pueden ejercer derechos y soportar obligaciones. Además pueden mostrar apariencia externa de actividad (ej. poseyendo una cuenta bancaria o poseen un inmueble). No obstante, esto es una mera visión externa, pues carecen de toda actividad económica. Además, en lo que respecta a la constitución de estas sociedades, no existe mayor complejidad que la necesaria para constituir una sociedad al uso.

Por ello, es de vital importancia la interiorización y el conocimiento por parte de las instituciones públicas (Registros Mercantiles, ministerios, etc.) de El riesgo que supone para el sistema financiero, la economía nacional y el orden público la perpetración del delito de Blanqueo de Capitales y el conocimiento y la puesta en práctica de las medidas de PBC/FT.

3.4.4. Blanqueo de Capitales a través de las Personas Expuestas Políticamente.

Si referenciamos la terminología que titula este apartado, PEP o personas expuestas políticamente, es inevitable vincular el blanqueo de capitales con uno de los orígenes ilícitos de los activos: la corrupción. Hablar de esta materia sería inabarcable y nos alejaría del cometido de esta investigación, analizar la acción de la UNODC y su marco jurídico en tanto a la lucha contra el blanqueo de capitales generados con el narcotráfico. No obstante, es importante destacar la vinculación entre el narcotráfico y la corrupción, pues, aquellos que se encuentran en una posición de poder o influencia son aquellos que tienen que impulsar la lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo, son motores del cambio social, económico, político, legislativo y jurídico, y si, por el contrario, son quienes potencian el blanqueo con sus actuaciones, una gran parte del trabajo llevado a cabo por el resto de agentes será “papel mojado”.

De vuelta a nuestro marco jurídico internacional, es en la *Convención de Mérida* donde evidenciamos esta vinculación anunciada. En su articulado se menciona que los sujetos obligados deben establecer medidas supervisoras y de prevención del blanqueo de capitales, supervisión de las transacciones, supervisión de los movimientos transfronterizos de efectivo y productos financieros, determinación de la titularidad real, exigencia documental, a aplicar los estándares internacionales en esta materia y exhorta a los Estados a asegurar la cooperación internacional. Asimismo, este cuerpo legal establece el deber de los Estados de criminalizar el blanqueo de capitales y obliga

a las instituciones financieras a observar a las PEPs, exigiendo que se divulgue información financiera de las mismas. Por su parte, las UIFs son animadas a analizar y estudiar la información que reciban por parte de los sujetos obligados (Chaikin, D., Sharman, J. 2007).

Dentro de las PEPS, encontramos a quienes forman parte del Poder Judicial. En el artículo 11 la *Convención de Mérida*, se dice que la independencia del Poder Judicial es de vital importancia para la lucha contra ilícitos tales como la corrupción, pues en caso contrario se estaría produciendo una “perturbación” en el Poder Judicial.

De este artículo deducimos que la independencia del poder judicial es un principio indiscutible y no cabe menoscabo o cesión del mismo., y que indiferentemente que el ilícito generador de los activos sea la corrupción o que esta esté vinculada con el narcotráfico, una de las grandes consecuencias del blanqueo de capitales en las PEPs es el daño reputacional, pues como se alude las medidas están encaminadas a “reforzar la integridad” e impedir que la corrupción (y cualquier ilícito, como el blanqueo de capitales, vinculado con ella) penetre el Poder Judicial de los Estados.

CAPÍTULO 2: MEDIDAS PREVENTIVAS Y DE PERSECUCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALS, Y SU IMPLEMENTACIÓN POR LA UNODC.

1. BREVE INTRODUCCIÓN A LA OFICINA DE NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO.

Dentro de la Organización de Naciones Unidas, el comité que por excelencia abarca la lucha contra el Blanqueo de Capitales y la Financiación del Terrorismo es la Oficina de la Naciones Unidas contra la Droga y el Delito¹² o *UNODC*.

La UNODC se fundó en 1997, tiene sede en Viena y otras 20 oficinas sedes, además de su oficina central. Entre sus funciones destacamos la acción contra el *tráfico de drogas*, tanto a nivel de producción como de comercialización, y contra la delincuencia organizada y el *blanqueo de capitales*, fortaleciendo para ello las intervenciones internacionales, la asistencia para la reforma de la justicia penal y el desarrollo de distintos programas como la *Subdivisión de Prevención del Terrorismo* en 2002. Asimismo, la UNODC trabaja de forma directa con Organismos no Gubernamentales y con los Gobiernos para llevar a cabo su cometido (UNOV 2019).

La existencia de esta organización internacional es pivotante para toda la Comunidad Internacional, pues, el problema del tráfico de drogas y la delincuencia organizada es un agravio a escala supranacional, un problema que supera a la acción individual de los Estados. Es por ello que la UNODC ofrece su apoyo transnacional a los Estados, siendo, además, la prevención y la acción contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo (en adelante, "BC/FT") uno de los puntos principales de su agenda (UNODC 2019).

2. MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL APLICADO Y UTILIZADO POR LA OFICINA DE NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO (UNODC).

Como se ha anunciado en la introducción de este trabajo de investigación, la problemática y la legislación existente es indudablemente extensa e inabarcable. Por ello, y dado a la cuestión que nos compete, acotaremos el marco jurídico utilizado al oficial utilizado por la UNODC.

Este radica en la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988 (*Convención de Viena*), la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional del 2000, Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción de 2003 (*Convención de Mérida*), las Cuarenta

¹²United Nations Office on Drugs and Crime, UNODC

Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), Nueve Recomendaciones Especiales contra el Financiamiento del Terrorismo del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI)¹³, (Cedillo, S. C. 2010). La lo largo de este trabajo de investigación nos referiremos a este marco como “los Estándares Internacionales”.

3. LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES INVOLUCRADAS EN LA LUCHA CONTRA BLABQUEO DE CAPITALES Y LA UNODC. EXAMEN ESPECÍFICO DELGRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL, EL GAFI

Nuestra organización objeto de estudio desarrolla el Programa Global y realiza toda su operativa junto con otras organizaciones internacionales y regionales (UNODC 2019), entre las cuales encontramos el Fondo Monetario Internacional (FMI), Grupo Egmont de Unidades de Inteligencia Financiera, la INTERPOL, la Unión Europea o el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).

No obstante, de todas las organizaciones internacionales que mantienen alguna relación con la UNODC, la más relevante, desde la perspectiva de este trabajo de investigación, es el GAFI, pues su gran aportación a la lucha contra el blanqueo, forma parte del marco jurídico utilizado por la UNODC, las 40 recomendaciones.

En el año 1996, el Grupo de Acción Financiera Internacional o GAFI publicó una serie de Recomendaciones con el fin de establecer un protocolo o esquema internacional de medidas de prevención y de acción contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo a aplicar por los Estados. Estas recomendaciones se han ido revisando hasta llegar a su versión final en 2012, cuando se publicaron las 40 recomendaciones más 9 recomendaciones especiales (UIAF, 2013).

Es importante recalcar la vinculación de las recomendaciones de GAFI, pues en la Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas 60/288, de 8 de septiembre de 2006, sobre la Estrategia Global contra el Terrorismo de Naciones Unidas, resolución aprobada por sus Estados Miembros , se aprobaron medidas encaminadas a construir la capacidad de prevención y combate del terrorismo, dentro de las cuales destaca la colaboración internacional de los Estados con los organismos internacionales (ONU, FMI, Banco Mundial) para la construcción de regulaciones que combatan el blanqueo de capitales, fortalecer la cooperación internacional entre los Estados para combatir todos los delitos relacionados con el terrorismo (donde sin duda alguna, uno de ellos es el blanqueo), y animaba a los Estados a aplicar las 40 Recomendaciones del GAFI.

¹³Si bien es cierto que junto con las 40 Recomendaciones del GAFI se desarrollaron 9 Recomendación Especiales, estas versan sobre la prevención de la financiación de terrorismo. Si bien es cierto que en toda la documentación desarrollada del blanqueo de capitales, ya sea científica, jurídica, legislativa o meramente informativa se vincula a este ilícito con la financiación del terrorismo, en este trabajo, aunque reiteradamente se mencione, no se indagará en ello, pues consideramos la financiación del terrorismo como una consecuencia ulterior al blanqueo de capitales.

Es este último punto nos interesa, pues, de todos los Estados Miembros de Naciones Unidas que han aprobado estas medidas, ¿todos ellos han aplicado de forma armonizada estas medidas? Es decir, desde el momento que uno de estos Estados Miembros no aplique efectivamente estas recomendaciones, estará abriendo la veda a que los sujetos perpetradores del delito de blanqueo de capitales actúen libremente y propaguen el movimiento transnacional de activos ilegales¹⁴.

4. EL PROGRAMA GLOBAL CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALES, LOS INGRESOS DEL DELITO Y LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO (GMPL).

Como fruto de la Convención de Viena de 1988 nació el Programa *contra el Blanqueo de Capitales, los Ingresos del Delito y la Financiación del Terrorismo* (en adelante, “GPML¹⁵” o “el Programa Global”). Este proyecto de la UNODC tiene como objeto conseguir que los Estados Miembros de las Naciones Unidas apliquen las medidas de PBC/FT (FATF/GAFI 2019).

Otros objetivos de este programa versan sobre la asistencia a la Asamblea General en la sesión especial número 20, que está dedicada a la adopción de todos los estándares internacionales en materia de acción contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo por parte de los Estados; la de equipar a los Estados de toda la información y experiencia necesarios para implementar en las regulaciones nacionales de todas aquellas medidas establecidas en la sesión especial n.º 20; la asistencia a los Estados para la que adquieran mayor experiencia y herramientas en materia de justicia criminal en tanto a la investigación y persecución de delitos financieros; mejorar la cooperación internacional a través de la asistencia legal mutua; y fortalecer a los Estados contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo a escala legal, operacional y financiera (UNODC 2019).

Para proceder con esta tarea, la UNODC ha desarrollado dentro del Programa Global diferentes herramientas como talleres y seminarios, materiales e-learning y ha creado el GPML Mentor Programme (en el año 2000), mediante el cual expertos en la materia se desplazan a los Estados que requieren de formación y prestan sus servicios de asesoramiento en casos de blanqueo de capitales (*ídem*). Otro logro de este Programa Global es el lanzamiento de una base de datos y una red de investigación, conocidas como Anti-Money- Laundering International Database (AMLID) e International Money-Laundering Information Network (ImoLIN) (UNODC 2019).

El Programa Global cuenta con el apoyo de otras unidades internas de la UNODC, tales como la *Sucursal de Tratados y Asistencia Legal, Unidad Anti el Blanqueo de Capitales y*

¹⁴Por ejemplo, y a colación del polémico caso de *Los Papeles de Panamá*, si Panamá, Estado Miembro de la Asamblea General de Naciones Unidas, no aplica efectivamente estas medidas preventivas y reactivas, y permite que un narcotraficante de Colombia, sujeto a quien una entidad bancaria no ha solicitado toda la información exigida para la identificación de su identidad y opera el secreto bancario, libremente coloque sus activos en este país, y se produzca un traslado de los activos ilícitos desde Colombia a Panamá, lugar donde además, el narcotraficante podrá hacer uso de esos activos.

¹⁵ *Global Programme against Money Laundering, GMPL*

el Crimen Organizado, la Unidad de Justicia e Integridad y la Unidad contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes (Ídem).

5. MEDIDAS PREVENTIVAS ENCAMINADAS A COMBATIR EL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES EN LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES

La Convención de Palermo, en su artículo 31, configura que los Estados Parte “*procurarán formular y evaluar proyectos nacionales y establecer y promover prácticas y políticas óptimas para la prevención de la delincuencia transnacional*”. Es decir, desde la óptica de la prevención, se anima a los Estados a configurar sus legislaciones para reducir cualquier posibilidad de que los “*grupos delictivos organizado para participar en mercados lícitos con el producto del delito [...]*” lleven a cabo un acto delictivo. Pero no solo para evitar la acción de los grupos criminales organizados, sino de cualquier sujeto que cometa un delito de blanqueo de capitales.

Por su parte, en las 40 recomendaciones del *GAFI*, se aluden a una serie de medidas a tomar por los Estados de índole preventiva, es decir, encaminadas a evitar la producción del delito (FATF/GAFI, 2012). Estas medidas se deben de llevar por parte de los sujetos cumplidores (los sujetos obligados), cuando se enfrenten a clientes y estos puedan ser sujetos activos del delito.

5.1. PREVIA REALIZACIÓN DE UNA EVALUACIÓN DEL RIESGO DE BLANQUEO DE CAPITALES AL ESTABLECIMIENTO DE UN MARCO PREVENTIVO DE ESTE ILÍCITO.

Para poder forjar y armonizar una regulación preventiva contra el delito de Blanqueo de Capitales, los Estados deben hacer un estudio interno del riesgo de sufrir este delito. De esta forma se establecerán regulaciones proporcionales al riesgo existente. Esta evaluación también afectaría a la asignación de recursos (monetarios, humanos y técnicos) para esta materia. Esto es lo que nos indica la Recomendación 1 del *GAFI*, facultando a los Estados a establecer medidas intensivas, cuando el riesgo es mayor, y medidas simplificadas, cuando este es menor, (GAFI/FATF 2012).

No obstante, esta enunciación nos permite pensar que si un Estado, tras un análisis de riesgos de blanqueo de capitales, considera que tiene un bajo nivel de riesgo, establezca un marco regulatorio de prevención del Blanqueo de Capitales y la Financiación del Terrorismo (en adelante, “PBC/FT”), muy simplificado y laxo respecto a otros países, y por tanto, llamar la atención de sujetos criminales para ir allí a blanquear sus activos ilícitos.

Una regulación igualitaria y global permitiría un control armonizado del blanqueo a escala mundial, y unas regulaciones nacionales armonizadas y acordes con las exigencias internacionales. Por ello, los estándares internacionales, efectivamente, deben animar a los Estados a realizar análisis de riesgos de BC/FT, pero no indicar que

las medidas preventivas deben establecerse en tanto a un nivel de riesgos dados, sino animar a la implementación de un marco medidas estandarizadas para toda clase de riesgo, tanto mayores como menores.

5.2. MEDIDAS DE DEBIDA DILIGENCIA DEL CLIENTE (CDD), CONSERVACIÓN DOCUMENTAL Y SEGUIMIENTO DE LAS TRANSACCIONES, LOS PILARES DE LA PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALS.

Para paliar la lacra de las actuaciones de blanqueo de capitales, los textos internacionales, y en concreto las Recomendaciones del GAFI, proponen a los sujetos obligados a establecer medidas de diligencia debida con la clientela (en adelante, “CDD¹⁶”) para así evitar que los clientes de estos sujetos obligados los instrumentalicen para sus fines delictivos. Estas se establecerán tras un análisis interno previo del riesgo de BC/FT que puede sufrir la institución financiera¹⁷.

Como vemos, estamos ante dos análisis de riesgos. Por un lado, un previo análisis estatal que permitirá establecer un el marco legal en materia de PBC/FT, y un análisis a nivel institucional o “individual” (el que debe hacer cada sujeto obligado para, como veremos más adelante, establecer políticas y protocolos internos, y a la hora de discernir a cerca del riesgo que puede suponer una relación comercial con un cliente dado).

En la recomendación 10 del GAFI, el organismo incluye dentro de estas medidas CDD el deber de conocer de forma fehaciente la identidad de sus clientes, procurando, por ejemplo en el sector financiero, no gestionar cuentas en el anonimato o bajo nombres falsos¹⁸. Estas indicaciones de diligencia deben ponerlas en práctica cuando haya indicios de blanqueo de capitales (véase los vistos anteriormente), existan relaciones comerciales y haya dudas por parte de las instituciones financieras de la identidad de sus clientes o se produzca operaciones ocasionales que excedan de una determinada cantidad o umbral determinado. Esta medida CDD de conocimiento de la identidad del cliente, se extiende a aquellas personas que actúan en nombre de un cliente, como puede ser un abogado, y de la titularidad real (la persona física que se encuentra detrás de la persona jurídica) y el objeto social o actividad comercial de las estructuras jurídicas (*por ejemplo*, una sociedad o un fideicomiso) (*Ídem.*).

¹⁶ *Customer Due Diligence, CDD.*

¹⁷ En la Nota Interpretativa de la Recomendación 10 del GAFI, se esclarecen una serie de factores de riesgo mayor o menores y respecto al cliente, a la zona geográfica, a los productos o servicios financieros o respecto del país. Por ejemplo, existirá un mayor riesgo una transacción realizada por un Ministro por ser una Persona Expuesta Políticamente o una transacción hecha a Venezuela. En función del grado de riesgo que presente el cliente se ejecutarán medidas intensificadas (ej. solicitar información adicional o una actualización de la información más sistematizada) o simplificadas (ej. solicitud de información de la identidad del cliente una vez se haya producido la relación comercial).

¹⁸ Aunque esta exigencia de no mantener relaciones comerciales con sujetos anónimos se extiende a todo sujeto obligado. Por ejemplo, un despacho de abogados no debe realizar una constitución de una sociedad si no conocen la identidad de la persona física que se va encontrar detrás (o si es una persona jurídica la que quiere constituir la sociedad, toda información de esa sociedad y de la persona física que se encuentra detrás).

Como vemos, el factor del “nivel de riesgo”, se extiende a nivel interno en los sujetos obligados. Esto puede suponer una obstáculo para la lucha contra el blanqueo, pues, si se establece que no se aplicarán las mismas normas a todos los clientes por el hecho de no presentar el mismo “riesgo” para el sujeto obligado, puede propiciar que por el hecho de fomentar determinadas relaciones comerciales con unos clientes dados, el sujeto obligado los categorice de “menor riesgo”, y por ello no se vean afectados por medidas “intensificadas” de PBC/FT, aumentando las posibilidades de que un delito de blanqueo se perpetre.

De vuelta a las Recomendaciones del GAFI, se nombra a las *Personas Expuestas Políticamente* (PEPs) en su Recomendación 12, donde se exige a los sujetos obligados (por ejemplo, una institución financiera) que apliquen respecto a estas medidas intensificadas como “*sistemas apropiados de gestión de riesgo para determinar si el cliente es una persona expuesta políticamente*” o establecer medidas para conocer “*la fuente de la riqueza*” y la “*fuentes de los fondos*” o aplicar un “*monitoreo continuo intensificado de la relación comercial*” (GAFI/FATF 2012: 16)

Es de vital importancia la identidad del cliente, por ello las instituciones financieras, deben tomar todas las medidas necesarias para este cometido. Cuando se produzcan relaciones comerciales, el hecho de determinar la naturaleza de la misma y establecerse un control continuo de la será especialmente necesario, para comprobar que la operación o actividad económica versa con el objeto social del cliente, la naturaleza de la operación a realizar por el mismo o con toda la información previa que tenga el sujeto obligado del cliente. De esta forma, se podrá configurar el perfil de riesgo del cliente, así como de la operación, lo que a su vez, llevará a apreciar si existe o no indicio de blanqueo y por tanto, existiera la obligación de dar anuncio a la autoridad competente.

Otra medida CDD es el seguimiento de las transacciones, que se establecerá acorde a aspectos dados como el tamaño del sujeto obligado¹⁹, sus actividades y la complejidad de estas (si se hacen a un país extranjero o no) (*Ibid.*). En caso de implementarse esta medida, y sobre todo, a través de un sistema basado en tecnologías de la información, se deberá generar y recopilar información verídica relativa al perfil de las transacciones realizadas por los clientes (identidad del cliente, las cuentas bancarias de los mismos, determinar si son quienes dan la orden de la transacción o bien los beneficiarios, el concepto de las mismas, si se hacen a un país extranjero, la periodicidad de las transacciones, etc.). Esto permite la clasificación y categorización de los clientes por su riesgo (aunque como hemos mencionado antes, este nivel de riesgo no debe ser un condicionante para aplicar unas medidas y no otras).

Como se indicaba en la Recomendación 22 *del GAFI*, son sujetos obligados de cumplir los estándares internacionales de PBC/FT los abogados, fedatarios públicos y contables

¹⁹ Este aspecto hace referencia al potencial monetario de un cliente. Por ejemplo, no es lo igual un cliente particular, persona física que hace una transferencia a través de una entidad bancaria, que una sociedad anónima que cotiza en el IBEX35 y posee un capital social de 7 millones de euros.

(a menos que sean abogados defensores de una causa penal de blanqueo de capitales, según nos asegura la Recomendación y nota interpretativa 23, es decir, cuando entre en juego el secreto profesional). Es decir, tienen que aplicar medidas de PBC/FT como las CDD, incluyendo el seguimiento de las transacciones, el reporte de toda información y sospecha a las autoridades competentes (UIFs).

A diferencia que con el resto de sujetos obligados, para las instituciones bancarias estos sistemas permiten obtener información relevante para la detección de riesgos BC, la cual se reportará a la alta dirección de las PBC a través de un *Responsable Ejecutivo*. Asimismo, el departamento de auditoría interna puede acceder a la información obtenida por este sistema de seguimiento para su revisión (Comité de Basilea 2014). Estas actuaciones internas no están establecidas para todos los sujetos obligados en los estándares internacionales implementados por la UNODC, algo que, si se exhortara a todos los sujetos obligados a tener mecanismos tan sofisticados como los exigidos a los Bancos a través de protocolos o recomendaciones de Organismos Internacionales especializados en determinados sectores como el *bancario*, como puede serlo el *Comité de Basilea*. *Es por ello que la UNODC debe intensificar su observancia a nivel individual de cada sujeto obligado.*

Un claro ejemplo de ello son las sociedades de consumo, generadoras de bienes y servicios (*ej.* una sociedad productora de celulosa para la producción de papel), que incluso en los Estándares Internacionales ni se mencionan. Estas utilizan instrumentos comerciales (*ej.* facturas), y a diferencia de los productos financieros, se ha apostado por la autoregulación, quedando sectores no regulados, dando cabida a la existencia de riesgo de blanqueo mediante estos instrumentos (UNODC 2013: 219).

Por ello, la UNODC lleva a cabo medidas de concienciación para el sector privado, como el ideado dentro de su *Programa de Asistencia Legal para América Latina y el Caribe* (antes LAPLAC, y ahora PRECO), la alianza público – privada contra el BC/FT, denominada *Negocios Responsables y Seguros* (en adelante, “NRS”), para así incitar a la aplicación de medidas de *prevención del blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo* (UNODC 2019).

Vemos que hay sectores que no se regulan al mismo nivel, por ello, si un sector no tiene el mismo nivel de control y observación por los cuerpos observadores (desde autoridades competentes hasta los mismos sujetos obligados), serán foco de atención para los sujetos criminales.

El GAFI en su Recomendación 11 nos habla de la conservación de documentación, por un período de 5 años, que radique sobre todas las operaciones efectuadas con los clientes, ya sean de índole nacional como internacional. Esta exigencia está diseñada para poder proporcionar a las autoridades competentes esta información. Esta medida se materializa a través de la conservación de documentos sobre la identidad del cliente (tarjetas de identidad, pasaporte, tarjeta de identificación fiscal, etc.), informes sobre las operaciones, y toda clase de correspondencia entre las partes (*e-mails, burofax, etc.*) (*Ídem*).

Asimismo, el GAFI aclara que las instituciones financieras y demás sujetos obligados tienen que estar obligados por *ley* a llevar *registros* de las operaciones y de toda la información adquirida del cliente. Algo que ya exhorta a los Estados a implementar esta medida en sus regulaciones nacionales.

5.3. CONTROLES INTERNOS COMO MECANISMOS DE PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALS.

La Recomendación 18 del GAFI, obliga a los sujetos obligados a implementar mecanismos internos para luchar contra el blanqueo de capitales. Es decir, introducir políticas de sus operaciones con clientes que permitan dilucidar si hay indicio o no de blanqueo de activos los cuales deberán quedar registrados.

Estos controles previenen de que ningún sujeto obligado o empleado de este (ej. los empleados de las instituciones financieras) omita ninguna medida CDD, o que interactúe con determinados sujetos (por ejemplo, con un narcotraficante). Sobre todo, estas medidas tienen grandes incidencia en los organismos públicos (PEPs), donde como se ha expuesto anteriormente, ilícitos como la corrupción y el narcotráfico confluyen y los activos que generan se pueden llegar a blanquear a través de dichos organismos.

Importante son los códigos de conducta. Mediante estos, los sujetos obligados (y sus empleados) adquieren una serie de pautas de conducta, principios éticos y sanciones internas para aquellos que incumplan las mismas²⁰. En los procesos de selección, los candidatos a formar parte de estas de instituciones deberán proporcionar toda información relativa a su identidad (al igual que se exige a las instituciones financieras respecto de sus clientes), las instituciones deberán proporcionar al candidato el código de conducta antes mencionado y este deberá leerlo y firmar una declaración mediante la cual el sujeto acepte la normativa interna de la institución. Asimismo, es primordial que los sujetos no se encuentren envueltos en situaciones de conflicto de interés, para que así se precedan los intereses públicos a los privados y la imparcialidad no brille por su ausencia. Por ello, el desarrollo de políticas de conflicto de intereses es necesario, donde se recoja todas aquellas situaciones personales que supongan una confrontación con los intereses públicos. Junto con estas políticas, se deben establecer políticas de aceptación de regalos y beneficios para determinar en qué situaciones es éticamente correcto aceptar un regalo o no²¹. Otra medida sería la exigencia de firmar

²⁰Por ejemplo, en estos Códigos de Conducta se puede incluir prohibiciones de aceptar dinero proveniente de narcotraficantes en calidad de sobornos o incluir la exigencia de justificar los gastos acaecidos a la actividad de los empleados y miembros de instituciones y organizaciones políticas.

²¹Se podrían establecer umbrales de valor monetario de los regalos y beneficios, a partir de los cuales, si los mismos son sobrepasados, la PEP no debe aceptarlos, así como indicar qué regalos o beneficios pueden aceptarse por su tipología. También sería conveniente que en el momento que la PEP acepte un regalo, la institución u organismo esté al corriente de ello para poder hacer un registro de qué miembro ha recibido el regalo y en qué consiste este, pues de cara a investigaciones judiciales pueden servir estos registros como prueba documental. Junto con esta información sería conveniente conocer la identidad de quien realiza el regalo. Estaríamos hablando de “estandarizar” o “formalizar” el hecho de que la PEP reciba este tipo de regalos o beneficios.

por parte de las PEPs acuerdos de confidencialidad o NDAs²², para evitar que información sensible y confidencial termine en manos de terceros y dificulte posibles investigaciones internas y externas (judiciales y policiales) a la institución²³. Por último, sería interesante y altamente conveniente el establecimiento de registro de activos pertenecientes a los PEPs, sobre todo a quienes tengan un alto e importante desempeño en la esfera pública (UNODC 2013).

5.4. SISTEMAS DE NOTIFICACIÓN A LAS AUTORIDADES COMPETENTES DE OPERACIONES SOSPECHOSAS POR PARTE DE LOS SUJETOS OBLIGADOS.

Previamente, antes de entrar en esa cuestión, debemos hacer referencia a lo que se conoce como secreto bancario. Los estándares internacionales establecen que el régimen jurídico de los Estados, en lo que respecta al secreto bancario²⁴, no pueden frenar la implementación de las medidas encaminadas a luchar contra el blanqueo de capitales²⁵, desde las exigencias de identificación del beneficiario final, la notificación de operaciones sospechosas, el requerimiento de información al cliente de su identidad o la colaboración con las autoridades competentes y las UIFs a la hora de proporcionarles información relativa a esta materia.

En el momento en el que un sujeto obligado tenga inicio de que los fondos provenientes de uno de sus clientes proceden de un origen ilícito, deberá dar conocimiento del mismo a la autoridad competente, que como hemos visto, serán las Unidades de Inteligencia Financiera (*ídem*). Por su parte, tal y como anuncia la recomendación del GAFI 21, los sujetos obligados, deben estar protegidos por ley a la hora de proceder con estas comunicaciones, y por tanto, estar libres de toda responsabilidad, ya sea penal o civil, cuando la revelación de información suponga un incumplimiento contractual, legal, administrativo o reglamentario, siempre y cuando, dicha comunicación se haga de buena fe. Es decir, nos encontramos ante el fenómeno del “tipping-off”, revelar que se está produciendo un comunicado por parte del sujeto obligado a una autoridad de la existencia de una operación sospechosa, el cual debe quedar prohibido.

En cuanto a los profesionales legales (abogados, notarios) y consultores, pese a su obligación de cumplir con las exigencias de establecer medidas CDD y de PBC/FT, reportando toda información y sospecha de sus clientes, los reportes suelen ser

²²Non disclosure agreement, NDA

²³Estos acuerdos deben seguir los estándares internacionales en materia de PBC/FT y por ello, los sujetos obligados a la no divulgación de información confidencial a consecuencia de la firma de un NDA deben estar exentos de toda responsabilidad en el caso de incumplir dicho acuerdo y revelar (*tipping-off*) toda sospecha de que una PEP esté envuelta en un posible asunto relativo con el *narcotráfico* y el BC/FT.

²⁴Para conocer qué se entiende por Secreto Bancario debemos atender a la regulación de cada Estado. Por ejemplo, en nuestra legislación el secreto bancario es un uso comercial basado en la confianza y la buena fe entre la entidad bancaria y el cliente cuando se celebra una relación comercial, e incluye toda información relativa a esta y al cliente.

²⁵Por ejemplo, en el artículo 18.8 de la Convención de Palermo se prohíbe a los Estados utilizar el secreto bancario para denegar la asistencia legal mutua.

escasos. Entre las razones de este fenómeno encontramos la falta de conocimiento de estas exigencias, así como el hecho de prevalecer la relación con los clientes (FATF/GAFI 2004).

5.5. MEDIDAS DE TRANSPARENCIA Y CONOCIMIENTO DEL BENEFICIARIO FINAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS.

De nuevo en la *Convención de Palermo*, en su artículo 10, se establece que “*Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias [...] a fin de establecer la responsabilidad de personas jurídicas*”. Es decir, aquí identifica la posibilidad de que una persona jurídica puede ser susceptible de penalización por su participación en un delito. Como inciso, indica que para exigir dicha responsabilidad debe estar involucrado un “grupo delictivo organizado”.

Este artículo refleja el supuesto en el que una sociedad está legalmente constituida, posee actividad económica coincidente con su objeto social, pero decide proceder a llevar a cabo un delito financiero. Según indica la Convención, dicha responsabilidad podrá ser de “*índole penal, civil o administrativa*”, sin perjuicio de la “*responsabilidad penal que incumba a las personas naturales que hayan perpetrado los delitos*”, continúa el artículo décimo. Este mismo artículo se reproduce íntegramente en el artículo 26 de la *Convención de Mérida*.

En este mismo cuerpo legal, en su artículo 12, apartado segundo, letra a), nos advierte que entre las máximas a alcanzar a través de las medidas anticorrupción y como se expondrá seguidamente, contra el blanqueo de capitales, es “*promover la transparencia entre entidades privadas*”, que permitan conocer a las personas jurídicas y físicas que se encuentran detrás de las mismas. Es decir, por un lado nos insta a la instauración de medidas para conocer la titularidad real de las sociedades, para evitar así lo que se conoce como sociedades pantalla, quienes se encuentran detrás de estas y se ocupan de su gestión o administración, y por otro lado, alude a quienes se encargan de su constitución, que como hemos desarrollado antes, suele recaer en manos de abogados, consultores, notarios y demás profesionales legales independientes.

Ahora bien, tenemos que tener en cuenta que, serán los sujetos obligados quienes aplicarán las medidas de PBC/FT expuestas anteriormente para evitar cualquier interacción con una estructura societaria dedicada al blanqueo de capitales. No obstante, aquí la cuestión radica en “atacar” el problema en su origen, es decir, en la constitución de las sociedades o empresas pantalla. Dicho esto, todos los agente envueltos en la constitución de las sociedades (abogados, notarios, consultores, etc.) deben aplicar en puridad las medidas PBC/FC. Es una cuestión casi “moral” del propio sujeto, por lo que un endurecimiento de la imperatividad de la normativa internacional a la hora de aplicar medidas relativas a estos sujetos es de vital importancia, así como un papel más concienzudo por parte de la UNODC al implementar el Programa Global en tanto a sujetos obligados no financieros (a través de formación sobre el riesgo que

existe en torno a ellos para las autoridades competentes, así como a la ciudadanía para aumentar la concienciación popular en tanto al blanqueo de capitales, sus efectos en las Naciones y quienes pueden ser sujetos perpetradores de este ilícito).

Cuestión relevante es la “*transparencia*”, en gran medida en lo que supone conocer la identidad del beneficiario final de las personas jurídicas. En primera instancia, las Recomendaciones 24 y 25, instan a los Estados a tomar toda clase de medidas que eviten el uso indebido de las personas jurídicas para el BC/FT, por lo que debe exigirse una información fidedigna y certera sobre la identidad del beneficiario final, es decir, quien gestiona y controla la persona jurídica, tanto para las sociedades mercantiles como para el resto de tipologías de personas jurídicas. Además, deberán establecerse medidas para que las instituciones financieras y demás sujetos obligados puedan acceder a dicha información relativa al beneficiario final. Asimismo, en las notas interpretaciones de estas recomendaciones, se nombra a la facultad de las autoridades competentes para acceder a esta información.

Sobre los mecanismos jurídicos que permitan la transparencia de las personas jurídicas, el GAFI (2012) sugiere que se caractericen por identificar y desarrollar todas las formas o tipologías de personas jurídicas que existan en el marco jurídico nacional, describan los procedimientos de constitución de las personas jurídicas, la obtención de información del beneficiario final, o que “*evalúen los riesgos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo asociado a diferentes tipos de personas jurídicas creadas en el país*” (GAFI/FATF 2012: 88). Poseemos claros ejemplos, como el hecho de que una sociedad firme un contrato de préstamo con entidades financieras (como pueden ser los bancos), y que estas escrituras públicas donde se otorguen poderes de los firmantes, así como escrituras de constitución de las sociedades, y que en paralelo puedan acceder a esta información solicitando una nota simple al Registro Mercantil²⁶.

Las autoridades competentes están llamadas a solicitar como mínimo la información relativa a la estructura jurídica de titularidad y control o dirección de la sociedad mercantil o persona jurídica, información básica que deberá inscribirse en el Registro Mercantil dado de cada Estado y que deberá recoger al menos la denominación social, documentación que acredite de forma fehaciente la constitución (ej. certificación de constitución), forma societaria, administradores, estatutos e información accionarial (ej. registro de acciones, nombre de los accionistas, número de acciones que posee cada accionista, tipología de las acciones y naturaleza de los derechos de votos). Además, se deben desarrollar mecanismos que permitan esclarecer por parte de las autoridades competentes a los beneficiarios finales de las sociedades, exigiéndose a las sociedades mercantiles y demás personas jurídicas (ej. Comunidad de Bienes) que obtengan y conserven información que identifique al beneficiario final de la sociedad, asegurándose que estas colabores con las primeras. Por su parte, los Registros Mercantiles deben facilitar el acceso a esta información por parte de las autoridades competentes, instituciones financieras y demás sujetos obligados. Esta información

²⁶En la legislación española, a modo ejemplificativo, se establece que, en materia registral, los asientos registrales son públicos y que dicha publicidad es directa y efectiva, como anuncia el artículo 12 del Reglamento del Registro Mercantil.

debe ser precisa y actualizada, y en caso de incumplimiento de estas máximas se deberá exigir responsabilidad a todas las personas (físicas o jurídicas) a través de la imposición de sanciones (*Ídem*).

Es decir, todas estas medias están avocadas a que las autoridades competentes y los sujetos obligados por los estándares internacionales puedan identificar al beneficiario final de las personas jurídicas, y en caso contrario poder determinar si se encuentran ante un indicio de que un posible sujeto criminal esté blanqueando activos. Por ello, instituciones públicas como los Registros Mercantiles o de la Propiedad deben aplicar las medidas encaminadas a la identificación de los sujetos que se encuentran tras estructuras societarias (ya sean civiles o mercantiles) y en general de cualquier persona jurídica.

5.6. ÓRGANOS SUPERVISORES. LAS UNIDADES DE INTELIGENCIA FINANCIERA (UIFS).

Los estándares internacionales deben establecer organismos o autoridades competentes para la supervisión de los sujetos obligados, tanto instituciones financieras como Profesiones y actividades no financieras designadas (en adelante, "APNFD"). Esta supervisión se llevaría a cabo mediante inspección y requerimiento de información. Además, la incidencia, la regulación y el destino de recursos a la supervisión se establecerán en función del riesgo. Es decir, previamente se hará una evaluación del nivel de riesgo del sujeto obligado y en función del mismo, la supervisión será más intensificada o no.

Como vemos, el sistema de supervisión establecido sigue la tónica aplicada al resto de conceptos de los estándares internacionales en materia de PBC/FT, asignar un riesgo dado, y en función del mismo establecer un modelo de supervisión. Por un lado, podemos verlo como un reparto proporcional de los recursos, pero por otro, puede suponer una justificación para no asignarlos (*ej.* Por ejemplo, en un momento de crisis económica, para no destinar fondos a los organismos supervisores, se justifica que determinados sujetos no son de alto riesgo, por lo que se les aplica una supervisión simplificada). Por ello, se debería estandarizar el nivel de supervisión para todos los sujetos obligados, animando a los Estados a ello desde las normas internacionales.

La Recomendación 29 del GAFI (GAFI/FATF 2012) nos advierte que los Estados tienen la obligación de constituir Unidades de Inteligencia Financiera (UIF), instituciones cuyo cometido será el de recepción y proceder con el análisis de todas aquellas notificaciones que hagan los sujetos obligados relativos a transacciones sospechosas, cualquier información trascendental para el blanqueo de capitales o ilícitos, y una vez realizado el análisis, estos cuerpos deberán comunicar los resultados de los mismos.

En la *Convención de Mérida*, en su artículo 14.1.b), se dice que los Estados deben abogar y fomentar la cooperación entre las autoridades encargadas de combatir el Blanqueo de Capitales, así como por considerar el establecimiento de un organismo central que recopile y estudie toda información relacionada con esta materia.

Consideramos así a las UIFs, como los gestores nacionales de toda información relativa a potenciales actividades de blanqueo, es decir, son agencias que reciben y estudian toda información financiera relativa ganancias obtenidas mediante la perpetración de un delito y que pueden llegar a utilizarse para financiar acciones terroristas (Verhelst, B. 2001). Las UIFs son los centros neurálgicos de información financiera que posee un Estado.

Como indica la Nota Interpretativa de la Recomendación 29 (*Ídem*), destacamos la exhortación a las UIFs de la utilización de medios tecnológicos (*software*) para realizar sus análisis el cual se tiene que compatibilizar con el juicio humano (a través de un procedimiento analítico), y proceder a realizar análisis operativos y estratégicos. La comunicación de los resultados puede ser de forma espontánea (la UIF dada cree que existe un indicio de que se pudiera estar cometiendo blanqueo de capitales y comunica la información a las autoridades competentes para que lleven a cabo una investigación) o por solicitud (es la autoridad competente la que solicita a la UIF información, al amparo de la Recomendación 31). Así mismo, las recomendaciones indican que las UIFs tienen que obtener información adicional además de la aportada por los sujetos obligados, teniendo acceso a toda información necesaria de índole administrativa, del orden público y financiera para poder llevar a cabo sus funciones. Por su parte, a las UIFs se les exige un deber de protección de toda la información que les ha sido entregada y que custodian para su información, y por lo tanto, tiene que desarrollar todo tipo de políticas de protección de datos, acuerdos de confidencialidad o NDAs e incluir procedimientos de tratamiento de la información. Esta disposición afecta tanto al personal de las UIFs que deberán estar autorizados para el acceso a la información, así como a tercero respecto de sus instalaciones e información.

Es importante resaltar el “carácter independiente” de las UIFs respecto a otras autoridades competentes, aunque los estándares internacionales admiten que forme parte una autorizada siempre que los servicios centrales de la UIF se diferencien de los de esta, sobre todo de cara a la realidad de la dificultad que poseen algunos Estados en desarrollo (Chaikin, D., Sharman, J. 2007: 28), tanto a nivel funcional, operacional y de recursos (financieros, humanos y técnicos). Además, esta independencia se extiende en tanto a su poder de vinculación con otras autoridades internas o externos para proceder con el intercambio de información.

Por ello, estos cuerpos están facultados para colaborar con la UNODC con el fin de lucha contra el blanqueo de capitales. No cabe duda, que estos centros necesitan de recursos, no solo a nivel monetario, sino en lo que respecta al capital humano, contando con expertos en la materia. Asimismo, deben de ser independientes al resto de organismos públicos, y contar con códigos éticos y de conducta que impidan toda vinculación con los sujetos obligados (so pena disciplinaria y/ administrativa o penal para todo empleado o alto cargo de la UIF que la infrinja).

5.7. EXHORTACIÓN POR PARTE DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL A LOS ESTADOS A LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES.

En cuanto al sistema de sanciones establecidos por los Estados, estos deben establecer una “*gama de sanciones eficaces, proporcionales y disuasivas*” (GAFI/FATF 2012: 26), y tienen que recaer sobre personas físicas y jurídicas, y dentro de estas últimas, sobre la alta dirección (*ej. un miembro del Consejo de Administración de una entidad financiera*). Además, las sanciones pueden ser de índole administrativa, civil y penal. Por su parte, en cuanto a los Convenios Internacionales, *Palermo, Viena y Mérida*, se anima con este mismo cometido a los Estados.

No obstante, este articulado puede considerarse como abstracto o abierto, dando pie a que los Estados establezcan mínimos punitivos que, en contra de la intención de los estándares internacionales, ni sean eficaces ni disuadan a los sujetos criminales de la perpetración de este delito.

6. EXPOSICIÓN Y ANÁLISIS DE LAS MEDIDAS DE PERSECUCIÓN DEL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES

6.1. COOPERACIÓN INTERNACIONAL Y DETERMINACIÓN DE LA JURISDICCIÓN PARA LA PERSECUCIÓN DEL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALES.

El delito de blanqueo de capitales no es un mal endémico, sino que afecta a escala internacional a todos los Estados de la Comunidad Internacional. Por ejemplo, en el caso de la detención de Juan Ramón Collado, abogado del expresidente de la república mexicana, Enrique Peña Nieto, a través de dos sociedades “fantasma” (domiciliadas en México) adquirió cuatro millones de euros que enviaban el dinero a Collado mediante la entidad financiera *Banca Privada D’Andorra* (Beauregard 2020). Aquí encontramos dos jurisdicciones, la mexicana, de donde es nacional y reside habitualmente, y la andorrana, donde se encontraban los activos y la entidad financiera que colaboró para que se produjera el blanqueo. Por ello, los organismos investigadores, deberán colaborar para proceder con la investigación del suceso y el enjuiciamiento del sujeto.

Esta internacionalidad se refleja en la *Convención de Palermo* en su artículo 3, segundo apartado, cuando declara que un delito tendrá carácter internacional cuando “*se comete en más de un Estado*”; o el delito se perpetre dentro de un Estado, pero toda la fase preparatoria y su control se ejerza en otro Estado (*ej. desde Marruecos se produce una cantidad dada de droga, pero esta se comercializa en España, donde también se blanquea, pero la organización criminal se encuentra en Marruecos*); o bien toda la actuación criminal se lleva a cabo en un Estado, pero el sujeto criminal (*ej. una organización*) ejecuta diferentes actuaciones delictivas en varios Estados (*ej. un cartel*

Mexicano, que trafique con droga en México y también blanquee dinero en país, pero también en los Estados Unidos, en España y en diversos estados de la costa mediterránea); o por último “se comete en un solo Estado, pero tiene efectos sustanciales en otro Estado”. En el artículo 4 de este cuerpo legal se ensalza el respeto de la *soberanía de los Estados* y la no injerencia en asuntos de índole nacional por otro Estado²⁷.

En lo que respecta a la *jurisdicción*, este mismo cuerpo legal²⁸ (artículo 15) indica que un Estado podrá exigir su jurisdicción si el delito se produce en su territorio, o abordó de un buque que enarbore su pabellón o aeronave registrada según su legislación en el momento de cometerse la acción delictiva, este se cometa por un nacional del Estado o residente habitual del mismo, el delito lo lleve a cabo una organización criminal y este se lleve a cabo fuera del territorio. En el suceso antes mencionado, México puede determinar su jurisdicción, pues, Collado es nacional y residente habitual y la constitución de las sociedades “fantasmas” se produjo en México.

Como vemos, los cuerpos legales internacionales ofrecen múltiples mecanismos para los Estados en tanto a la determinación de la jurisdicción que conocerá de un supuesto de blanqueo de capitales. No obstante, como se verá en el *Capítulo 3*, en la práctica en el momento en el que el factor internacional aparece y más de una jurisdicción entran en juego, la investigación y enjuiciamiento de un caso de blanqueo se dilata indebidamente y lleva a la no plenitud procedimental y a la escasez de imposiciones de sanciones y condenas.

6.2. SISTEMAS DE ASISTENCIA LEGAL MUTUA ENTRE ESTADOS

Al hilo de lo anterior, los Estados deben colaborar a nivel judicial cuando la investigación sea transnacional, y por lo tanto, los Estados deben prestarse asistencia legal mutua (en adelante, “ALM”). Esta versará, como indica el artículo 18 de la *Convención de Palermo*²⁹, desde testimonios, declaraciones, periciales, toda clase de actividades con vocación probatoria o decomiso del producto del delito o presentación documental.

La Recomendación³⁷ del GAFI anima a los Estados a poner en práctica toda medida de facilitación de la ALM, potenciando para ellos sus regímenes jurídicos internos, a través de autoridades centrales que controlen su eficaz ejecución (y que reciban todos los recursos necesarios para este cometido), esclareciendo sus procedimientos y dándoles

²⁷No obstante, este artículo de la Convención de Palermo, no debe utilizarse para alegar inmunidad Estatal o diplomática, pues el objeto de la Convención es fomentar la cooperación internacional contra la *criminalidad organizada*, y en lo que a esta investigación trata, contra el *blanqueo de capitales*, que como se apunta es una materia que va más allá de las fronteras de una nación. Así nos indica la Sentencia de la Corte Internacional de Justicia No. 2018/24 de 6 de junio de 2018 (*Guinea Ecuatorial v. Francia*).

²⁸Este artículo se reproduce en su completitud en el artículo 42 de la *Convención de Mérida*.

²⁹Este artículo se reproduce en su completitud en el artículo 46 de la *Convención de Mérida*.

un tratamiento prioritario. Asimismo, los Estados no deben prohibir esta práctica o dificultarla, y negarse a llevar a cabo la ALM al amparo del secreto bancario de las instituciones financieras o en atención de cualquier otro pretexto. Además, los Estados deben desarrollar mecanismos que determinen el mejor lugar se dé un procedimiento judicial de BC/FT (GAFI 2012: 37).

6.3. INVESTIGACIÓN DEL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL DE LOS ESTADOS.

Para poder llevar a cabo este cometido, a las autoridades de orden público (*ej. cuerpos policiales*), se les debe exigir la responsabilidad de proceder a investigar en materia de BC/FT. Se dice en la *Recomendación 30* del GAFI (*íbid*) que si existen grandes cantidades de activos relacionados un delito dado (*ej. se encuentra junto con un alijo de droga un monto considerable de dinero en efectivo*), se realice *en paralelo* una investigación financiera de cara a detectar un posible caso de BC/FT, sin importar que el delito generador del activo se produzca en una jurisdicción distinta.

Pese a recogerse esta máxima, como veremos en el siguiente capítulo, hay Estados (*ej. México*) en los que la investigación principal se centra en el delito generador del activo (*narcotráfico*), mientras que a la investigación financiera queda relegada o se lleva a cabo de una manera más liviana, corriendo el riesgo de no ser conclusión.

De hecho, la Nota Interpretativa de la Recomendación 30 del GAFI (2012), indica que las Autoridades de Orden Público, deben estar facultadas o empoderadas para investigar el blanqueo de capitales. Podemos afirmar que este desarrollo es un tanto ambiguo, pues abre la veda a los Estados a regular de manera que, sea un mismo departamento (*ej. dentro de los cuerpos policiales el dedicado al narcotráfico*) el que realice ambas investigaciones, pudiendo caer en este defecto ya testado (*véase capítulo tercero*), y que la investigación criminal financiera quede postergada o relegada a la investigación del delito que generó el activo. Por ello, sería conveniente que en los estándares internacionales quedase reflejado un desarrollo de esta operativa mucho más precisa, o que fuese más imperativa para los Estados. Por ejemplo, la UNODC podría proponer una moción para el desarrollo de una resolución relativa a las prácticas investigadoras en materia de BC/FT, donde se incidiese en el papel de las autoridades de orden público a la hora de proceder con las investigaciones financieras, separándolas de la investigación del delito precedente al blanqueo, y exigiéndose que dicha investigación procediera por parte de las áreas departamentales dedicadas al crimen financiero. Es por ello, asimismo, que un refuerzo en el papel formativo por parte de la UNODC en el marco del Plan Global es necesario, para poder formar adecuadamente y desde un enfoque disciplinar a las autoridades de orden público.

En el artículo 19 de la *Convención de Palermo*³⁰, se indica que los Estados pueden considerar la posibilidad de establecer acuerdos multilaterales o bilaterales para poder realizar investigaciones y procedimientos judiciales conjuntos, pudiendo desarrollar órganos mixtos de investigación (ej. EUROPOL). En su defecto, pueden llevarse a cabo las investigaciones conjuntas a través de *acuerdos concertados caso por caso*. La *Recomendación 31 (Íbid)* continúa y determina que las autoridades de orden público tienen que estar facultadas para acceder a la información que poseen las autoridades competentes, UIFs y las instituciones financieras y demás sujetos obligados. Además, los Estados están obligados a asegurar que los cuerpos investigadores proceden con un amplio abanico de técnicas de investigación, tales como *operaciones encubiertas, acceso a los sistemas de información, la intercesión de las comunicaciones o la entrega vigilada*.

Esta premisa queda también recogida en el artículo 20 de la *Convención de Palermo*, al fomentar la práctica de técnicas de investigación especiales y a la celebración de acuerdos multilaterales o bilaterales, siempre respetando la soberanía de los Estados, y en caso de no celebrarse *adoptará sobre la base de cada caso particular* “. Además, *“se podrá tener en cuenta los arreglos financieros y los entendimientos relativos al ejercicio de jurisdicción por los Estados Parte interesados”*. Asimismo, los cuerpos investigadores (de orden público y judiciales) tiene que contar con recursos suficientes para poder proceder con las investigaciones, y por tanto los mismo tienen que estar asegurados por parte de los Estados.

En la *Convención de Viena de 1988* también tenemos referencias a las técnicas de investigación y cooperación supranacional, al afirmar en su artículo 9 que los Estados deben asistirse mutuamente a la hora de proceder con investigaciones, sobre todo, en tanto al intercambio de información, y a la formación de quienes lleven a cabo las investigaciones. Entre las medidas que este texto legal en el anterior artículo propone que deben incluirse, destacan el establecimiento de canales de comunicación, la cooperación a la hora de realizar indagaciones, cooperación acerca de las indagaciones sobre la identidad de quienes estén presuntamente implicados, el movimiento del producto del delito o bienes derivados de la comisión de un delito tipificado en la Convención, así como del movimiento de estupefacientes tipificados en la Convención. El artículo también anima a los Estados, siempre y cuando se respete el derecho interno, a la creación de equipos conjuntos, a facilitar la coordinación entre organismos y servicios competentes, a la formación de personal, y al intercambio de información entre Estados mediante la asistencia en la planificación, organización y ejecución de programas de investigación.

Todas estas precisiones en los textos legales nos llevan a una misma conclusión: la internacionalidad del blanqueo de capitales y la necesidad de una colaboración supranacional entre Estados para frenar este ilícito.

³⁰Este artículo 19 de la *Convención de Palermo*, así como el artículo 20 del mismo cuerpo legal se reproducen en su literalidad en la *Convención de Mérida*.

CAPÍTULO 3: EFECTO DEL MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL EN MATERIA DE BLANQUEO DE CAPITALES EN LA REGULACIÓN NACIONAL DE LOS ESTADOS. EXAMEN DE LA CUESTIÓN EN MÉXICO Y ESPAÑA.

1. SITUACIÓN LA ACTUACIÓN CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALES EN LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

1.1. MARCO JURÍDICO ESTABLECIDO EN MÉXICO EN MATERIA DE BLANQUEO DE CAPITALES

En lo que respecta a la definición del delito, nos tenemos que dirigir al artículo 400 bis del Código Penal Federal³¹. Según el mismo, se estará cometiendo este delito cuando una persona *“adquiera, enajene, administre, custodie, cambie, deposite, dé en garantía, invierta, transporte o transfiera”* ya sea dentro del país o en el extranjero *“recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza”*, y además, con el conocimiento de la ilicitud de su origen, y con el propósito de *“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”*.

Respecto a las leyes que implementan las medidas de prevención y acción contra el blanqueo de capitales, destacamos la *Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita* de 17 de octubre de 2012, el Acuerdo 02/2013 por el que se emiten las Reglas de Carácter General a que se refiere la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, de 23 de agosto de 2013, la *Resolución por la que se expide el formato oficial para el alta y registro de quienes realicen Actividades Vulnerables*, de 30 de agosto de 2013, 30 de agosto de 2013, la *Resolución por la que se expiden los formatos oficiales de los avisos e informes que deben presentar quienes realicen Actividades Vulnerables*, de 30 de agosto de 2013, el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y las Atribuciones de la Unidad de Inteligencia Financiera, con reformas al Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público al 27 de septiembre de 2017.

1.2. DEFICIENCIAS EXISTENTES EN LA REGULACIÓN EN MATERIA DE BLANQUEO DE CAPITALES EN MÉXICO

Los Estados Unidos Mexicanos, puerta entre el norte y sur del continente americano, es uno de los mayores epicentros para el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. Dentro de los ilícitos generadores de activos que posteriormente será

³¹Código Penal Federal de los Estados Unidos Mexicanos

objeto del *blanqueo de capitales* en los Estados Unidos Mexicanos destacamos el narcotráfico³² y la corrupción.

En respuesta de la exigencia de los estándares internacionales de evaluación del riesgo de BC/FT, México realizó en el año 2016 la conocida como *Evaluación Nacional de Riesgo* (en adelante, “ENR”), a partir de la cual identificó los principales focos de proliferación de este delito y tomó medidas al respecto. No obstante, en 2018 los resultados del Informe de Evaluación Mutua del GAFI (GAFI/GAFILAT 2018) evidenciaron importantes deficiencias

Los Estados Unidos Mexicanos, muestran una implementación irregular de las medidas reactivas y preventivas del delito de blanqueo de capitales (*véase* ANEXO II). Por su parte, las Profesiones y actividades no financieras designadas (APNFD) no poseen un conocimiento suficiente de los riesgos de blanqueo de capitales. Asimismo, ni las instituciones financieras ni los APNFD tienen un identifican las técnicas de blanqueo. Seguidamente, las comunicaciones entre la UIF mexicana y la Procuraduría General de la República (PGR) son limitadas, por lo que se inician escasas investigaciones.

No se investiga de manera preventiva el blanqueo de capitales, sino reactiva o en tanto a la persecución (es decir, cuando el hecho ya ha sucedido) y se prioriza la investigación del delito que genera el activo objeto del blanqueo. Por ello, se instan pocas acciones penales (ni administrativas y civiles) ni se dictan condenas suficientes. Esto también se debe por alto grado de corrupción en las autoridades de orden público (AOP). Asimismo, las autoridades competentes no tienen interiorizado el riesgo de BC/FT y tampoco se consideran capacitadas para asumirlo y enfrentarlo.

En cuanto a la identificación del beneficiario final, esta tarea se lleva a cabo de forma limitada, por lo tanto, la identificación de los clientes por parte de los sujetos obligados es deficiente y no se determina el riesgo que suponen en materia de blanqueo de capitales. Es decir, los sujetos obligados son más sensibles a la hora de ser “utilizados” como instrumentos para el blanqueo por parte de sujetos criminales.

Asimismo, la percepción por parte de los sujetos obligados y autoridades competentes consideran que la legislación en materia de PBC/FT es débil. Además, existe un exceso de confianza en las personas jurídicas no categorizadas de alto riesgo, no exigiéndose la identificación de la persona física que se encuentra detrás de la persona jurídica.

Esta situación se da en las instituciones financieras, pues por parte de los sujetos obligados no financieros (APNFD) no es una prioridad y no se llega a identificar al beneficiario final. Es respecto a estas últimas, es donde radica una menor supervisión por parte de las autoridades competentes, no aplicándoles sanciones significativas ni disuasorias.

³²México es considerado uno de los principales productores de heroína, marihuana y drogas sintéticas como el MDMA, así como un principal país de tránsito para el tráfico ilícito de drogas, sobre todo al mercado norteamericano. El delito del narcotráfico se perpetra en su mayor parte por organizaciones criminales, siendo los carteles mexicanos los principales proveedores de sustancias ilícitas para los Estados Unidos y para otras jurisdicciones. (UNODC 2011).

En materia de cooperación internacional, esta se produce, sobre todo con los Estados Unidos, pero en casos internacionales de Blanqueo, la investigación es deficitaria (principalmente por parte de México).

En cuanto a la solicitud de Asistencia Legal Mutua, no se solicita proactivamente o a modo de prevención, ni priorizan la transnacionalidad del delito, hecho que dificulta toda investigación y procedimiento judicial y no se destaca el decomiso, ni la utilización de medidas cautelares, sólo las *listas de personas bloqueadas* de la UIF. Por lo tanto, importantes cantidades de dinero y otros bienes ilícitos quedan en manos de sujetos criminales.

2. EXAMEN DE ESTA CUESTIÓN EN ESPAÑA.

2.1. MARCO JURÍDICO APLICADO EN MATERIA DE BLANQUEO DE CAPITALS POR ESPAÑA.

En nuestra legislación, la definición del delito aparece en el Código Penal³³, en el artículo 301. Este nos indica que cometerá un delito de blanqueo de capitales quien *“adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes”*, con pleno conocimiento de la ilicitud de su origen (como en la legislación mexicana) o *“para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos”*.

En tanto a las leyes de desarrollos de las medidas reactivas y de PBC/FT, destacamos a nivel nacional *Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo*, la *Ley 19/2003, de 4 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior* y el Real Decreto 304/2014, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales.

2.2. DEFICIENCIAS EXISTENTES DE LA ACCIÓN CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALS EN ESPAÑA

En cuanto a la situación en materia de blanqueo de capitales en España, a colación de un análisis realizado por el GAFI (2019), podemos concluir que en líneas generales, las Recomendaciones del GAFI se aplican en tu completitud en mayor o menor medida (ANEXO III) y se reflejan en el marco jurídico español.

³³Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal de España.

En materia de riesgo de Blanqueo de Capitales, España se encuentra expuesta al blanqueo de capitales por su enclave geográfico, sobre todo de cara a la acción de organizaciones criminales provenientes del norte de África y Latinoamérica (y por ello, vinculada con México).

Los sectores más vulnerables son los no financieros³⁴, incluidos los abogados y agentes inmobiliarios y los notarios (siendo estos últimos considerados grandes colaboradores con las autoridades competentes y el SEPBLAC, la UIF española), considerándose que debe intensificar o incidir en la supervisión del sector no financiero; además el uso de activos virtuales se ha incrementado hasta la fecha. Las relaciones entre bancos e intermediarios financieros (empresas fiduciarias o “trust companies”) son intermitentes y dificultosas (⅔ de los Bancos españoles son reticentes a la hora de tener alguna relación con estas entidades de pago).

Además, si bien es cierto que los profesionales del sector no financiero, en concreto los notarios, proceden con medidas CDD para identificar al beneficiario final de las operaciones en las que intervienen, no consiguen calificar de fehaciente dicha información en la mayoría de los casos, o la información aportada está desactualizada y desfasada, incrementándose este problema cuando su cliente se encuentra sito en el extranjero.

Por último, las autoridades competentes consideran que se deben tomar más iniciativas que incidan sobre las PEPs y medidas anti-tipping-off.

3. BREVE ANÁLISIS COMPARADO ENTRE LAS DEFICIENCIAS REGULATORIAS EN MATERIA DE BLANQUEO DE CAPITALS ENTRE MÉXICO Y ESPAÑA.

Si observamos regulación relativa a la definición del delito, es mucho más exhaustiva la regulación mexicana que la española y que la internacional (estándares internacionales mencionados en el Capítulo 1), pues, tipifica como conductas delictivas la enajenación, el depósito y el transporte (nacional e internacional) de bienes y recursos de origen delictivo, y que dichas conductas estén encaminadas a ocultar dicho origen.

Es decir, la regulación internacional no establece una regulación marco exhaustiva con vocación a inspirar a los Estados parte de los convenios a plasmar en sus regulaciones todas las acciones posibles que formen parte del tipo.

Por ello, encontramos Estados con regulaciones más abstractas que otras, lo cual genera que, se diera el caso de que en algún Estado no se penase este ilícito, mientras que en otros Estados sí, lo cual generaría que el flujo de estos activos ilícitos se

³⁴Desde un punto de vista cuantitativo, en el sector financiero, la banca soportaba 2.74 trillones de activos, el 68% del capital del sector financiero.

propagasen de los primeros a otros Estados y no se frenase el blanqueo de capitales a escala internacional.

Seguidamente, observamos que los sujetos no financieros siguen sin interiorizar el riesgos del BC/FT, pues en ambos Estados se consideran a fecha actual los sectores más vulnerables, puede que, por el hecho de que su objeto social o actividad económica se aleja del sector financiero.

Asimismo, en los dos Estados la supervisión del sector no financiero no está implementada plenamente en concordancia con los estándares internacionales, siendo mayor su efectividad en España que en México.

Si bien es cierto que en España, toda actividad de persecución del blanqueo (investigación criminal, cooperación internacional, ALM, etc.) está bien integrada, seguimos encontrando una necesidad de mejora a nivel preventivo.

Por el contrario, en México, lo referido a la investigación del blanqueo de capitales a escala nacional e internacional es deficitaria, no focalizada en el delito financiero del blanqueo sino en el generador del monto de activo ilícito (ej. narcotráfico).

Ambos Estados sienten cierta preocupación por la acción contra esta materia en la esfera de las PEPs, pues sobre todo, es latente la corrupción en ellas en contraposición al avance contra el blanqueo de capitales (aunque si es cierto que esta preocupación es más incidente en el país latinoamericano que en España).

4. PROPUESTAS DE MEJORA DE LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES UTILIZADOS POR LA UNODC.

Analizado el marco internacional, la problemática que comprende y las deficiencias de su ulterior implementación, a modo de cierre de este trabajo de investigación, debemos proponer una serie de mejoras a implementar por parte de los estándares internacionales.

Primeramente, y en lo que respecta a la concepción del delito, esta tiene que ser más explícita, específica para los Estados, abocada a estandarizar a nivel global qué se considera como delito de blanqueo de capitales, con aras de favorecer la prevención, investigación y cooperación internacional.

A la hora de definir a los sujetos obligados, sobre todo, en lo que respecta a los no financieros, también deben exponerse de manera más exhaustiva, incluyendo a las sociedades de consumo (productoras de bienes y servicios), pues una regulación laxa o inexistente, puede hacer que se conviertan en epicentros o focos de atención para los sujetos criminales e instrumentalizarse para ejecutar una acción delictiva de Blanqueo de Capitales

Por su parte, debe interiorizarse el riesgo del blanqueo de capitales por estas sociedades de consumo, y por el resto de sujetos obligados. Por ello, es un deber de la UNODC, a través del Programa Global llevar a cabo acciones de concienciación dirigida de manera específica a todos los sujetos obligados, incrementando los recursos aplicados a las medidas ya existentes, no solo monetarios sino técnicos y en tanto a los profesionales encargados de esta tarea (formadores, expertos en la materia, examinadores de los Estados, etc.).

Además, se debería potenciar la formación en materia delictiva, en tanto al conocimiento de todos los ilícitos que pueden generar activos y cómo estos puede llegar a los sujetos obligados (ej. conocer por parte de los sujetos obligados cómo un narcotraficante puede mostrar una imagen de licitud e interactuar con una entidad financiera).

Es fundamental el conocimiento de todos los indicios posibles que pueden dar lugar a la sospecha de la un comisión del delito de blanqueo de capitales.

Asimismo, y dada la sofisticación que puede alcanzar la acción criminal con el avance tecnológico, es vital la constante actualización en materia tecnológica e informática y la aplicación de estas en el mundo financiero y en la criminalidad, para así tener un conocimiento actualizado de la evolución del delito de blanqueo de capitales.

Dicho esto, la UNODC debe fomentar la investigación continua en esta cuestión, fomentando a los Estados a la inversión y atención en la faceta investigativa de la persecución y prevención de este ilícito de escala global.

En cuanto a la inversión, la UNODC, en el marco del Programa Global puede incitar a los Estados al establecimiento de acuerdos de inversión conjunta (y potenciar a la par la Cooperación Internacional), así como acuerdos entablados entre la UNODC y otras organizaciones, como el Comité de Basilea o el Fondo Monetario Internacional.

Asimismo, este organismo debe potenciar la observancia de la implementación armoniosa y estandarizada de las medidas y estándares internacionales en materia de prevención y acción directa contra el BC/FT, pues una regulación más laxa en unos Estados que en otros, impide frenar o “cortar” el flujo de activos ilícitos internacional.

Si en España se ha conseguido un alto grado de aplicación de la normativa internacional, incluso más restrictiva e incidente en esta cuestión objeto de estudio, y consigue disminuir el índice de criminalidad de BC/FT, y por su parte, se reduce el flujo o circuito de movimiento de activos ilícitos, pero en México, las medidas de persecución del Blanqueo de Capitales son deficientes, no se identifica al beneficiario final persona física de las estructuras societarias o personas jurídicas y los sujetos obligados no financieros ni siquiera tienen conocimiento pleno del riesgo que supone este ilícito, esta regulación laxa se convierte en un aliciente para blanquear en México, y perpetuar el flujo global de dinero u otros activos de procedencia ilícita

No solo es una cuestión de consciencia del riesgo que supone el blanqueo de capitales para el sistema financiero, el orden público y los propios sujetos obligados, sino que se requiere interiorizar la prevención de este mal que afecta a la globalidad.

Por ello, y sobre todo en países como México, es de vital importancia ejercer una mayor observancia por parte de la UNODC en materia de implementación de medidas de PBC/FT, y que las mismas se implementen de manera estándar a todos los sujetos y dentro de estos estandarizar estas medidas a todas sus relaciones comerciales con sus clientes, para evitar que ciertos sectores con una menor observancia o control por ser considerados de “menor riesgo” se conviertan en vías para el blanquear.

A todo ello, si bien entendemos que el riesgo no puede ser un condicionante para la imposición de una medida de PBC/FT, pues estas se tienen que aplicar de forma generalizada y estandarizada a todos los clientes de los sujetos obligados, el análisis de riesgo debe hacerse a todos los clientes de los sujetos obligados para, primeramente, conocer el riesgo de cada cliente, y seguidamente, conocer la evolución de la incidencia de conductas encaminadas al blanqueo, tanto para los sujetos obligados como para las autoridades competentes.

Este análisis de riesgo tampoco puede ser un condicionante para la supervisión por parte de las autoridades competentes, por lo que la misma debe ser estándar para todos los sujetos supervisados.

Si las transacciones realizadas por personas físicas, de una cantidad no significativa, suponen de bajo riesgo para una autoridad supervisora, o para un UIF, los sujetos criminales pueden idear una estructura o estrategia de acción utilizando a estas personas.

Por ejemplo, Realizan transacciones utilizando a personas físicas, pero nunca hacen dos o más transacciones para no levantar sospecha, si utilizan a 100 personas, para hacer una transacción de 100 euros cada una de ellas, dinero en efectivo y obtenido del narcotráfico, se estarían blanqueando 10.000 euros. Si además estas personas estuvieran siendo víctimas de una trama de trata de blancas, por ende se estarían entrelazando varios delitos con el blanqueo de capitales.

La UNODC debe establecer mecánicas específicas preventivas del delito de blanqueo de capitales, como sucede por parte de otros cuerpos internacionales, por ejemplo, el Comité de Basilea para el sector bancario.

Una propuesta sería la obligación de establecer una figura dedicada al análisis de la incidencia del blanqueo dentro de los sujetos obligados.

Por ejemplo, exigir la instauración de un responsable de PBC/FT para las sociedades de consumo, que sea ajeno a las áreas de negocio y a la auditoría interna, con el fin de garantizar a la imparcialidad y que este reporte directamente al Comité de Dirección o al órgano de administración de la sociedad. Estas medidas específicas las podría desarrollar vía protocolos complementarios de las convenciones internacionales.

En tanto a la transparencia y conocimiento de la identidad del beneficiario final, tanto para los sujetos obligados financieros como los no financieros, se deben incrementar la observancia por parte de la UNODC, y la imperatividad a la hora de requerir información a las personas jurídicas, incidiendo en el hecho de presentar documentación actualizada y que esta muestre la identidad de la personas física.

Las sanciones establecidas en los estándares internacionales no pueden ser abstractas. Por ejemplo sería interesante, vía protocolos, establecer una serie de mínimos y proponer un marco punitivo (ya sea para sanciones administrativas, civiles o penales).

Ya en materia de persecución del delito de blanqueo de capitales, sobre todo en lo que respecta a la investigación del blanqueo, se requiere una mayor atención a las investigaciones financieras, por ello, deben llevarse a cabo por unidades diferenciadas dentro de las autoridades competentes, con independencia de la colaboración entre ellas. Así mismo, se requiere una regulación internacional más específica en materia investigadora, que inspire a los ordenamientos nacionales a su mejora.

A la hora de alcanzar puridad en el enjuiciamiento de este delito, se debe incidir en la independencia, la no existencia de intereses y el sometimiento de las PEPs del Poder Judicial a controles o políticas internas de prevención del blanqueo, para que posteriormente, cuando tengan que investigar (véase un fiscal) o enjuiciar e imponer una sanción (véase un juez o un cargo administrativo) de privación de libertad o pecuniaria se desarrolle un procedimiento (tanto investigativo como judicial y/o administrativo) imparcial y justo, consiguiéndose una de las máximas establecidas por los Estándares Internacionales a la hora de aplicar sanciones, la disuasión de la perpetración de este ilícito.

Por último, y resaltada la connotación internacional de este ilícito, la UNODC, debe potenciar la implementación de los estándares internacionales y favorecer la colaboración supranacional para llevar a cabo investigaciones, enjuiciamientos y toda acción encaminada a frenar el blanqueo de capitales.

Al estudiar el estado en esta materia de México y España, observamos que no se ha interiorizado por parte de los Estado esta internacionalización del mal causado por el delito de Blanqueo de Capitales.

No está en juego la economía de un solo Estado, sino el sistema financiero de todo (o gran parte) el mundo.

Son cifras de trillones de dólares las que se blanquean y quedan en manos criminales, las cuales ni están sometidas a ningún sistema tributario, ni son requisadas o decomisadas, pues la persecución de este ilícito no produce un alto efecto.

Los Estados deben colaborar entre sí en tanto a toda medida de persecución, así como en el intercambio de información, y es una tarea en la agenda de la UNODC crear conciencia en los Estados, para que no solo se conozca por parte de los Gobiernos u organismos competentes la extensión y alcance del riesgo del blanqueo y sus

consecuencias, sino que todo sujeto obligado sepa que puede llegar a formar parte de una trama internacional delictiva.

La Normativa Internacional o los Estándares Internacionales deben ser mucho más específicos, y desarrollar determinadas materias (como todo lo relacionado a la investigación) de manera más detallada.

Tiene que inspirar, por ello, cuanto mayor sea el grado de especificación, mayor será la plasmación de las medidas, estableciendo mínimos (como en las sanciones) y no dando pie a una interpretación abstracta.

Por eso, los Estándares Internacionales deben enfocarse en obtener resultados y que reflejen el compromiso de la Comunidad Internacional en tanto a disminuir los activos blanqueados, dignificar a los afectados por este ilícito y dar imagen de transparencia al sistema financiero internacional.

CONCLUSIONES

Cuando pensamos en el *delito de blanqueo de capitales*, sólo podemos aludir aquel mediante el cual, un sujeto o sujetos ocultan el origen ilícito de un bien o bienes (*como el dinero*) mediante una o varias acciones. Este delito aparece desarrollado, en diferentes cuerpos legales internacionales, mas tenemos que destacar en concreto tres de ellos: la Convención de Palermo, la Convención de Viena y la Convención de Mérida.

Todo delito de Blanqueo de Capitales se encuentra ligado a una actividad ilícita que genera el activo objeto de ocultación de su origen ilícito. Existen una infinita enumeración de acciones delictivas que producen activos, pero en lo que respecta a esta investigación, destacamos la nocividad del Narcotráfico, acción delictiva que operara a escala mundial, pero de la cual destacamos dos países concretos: España y México, dos Estados con una operativa delictiva similar y una finalidad idéntica para los sujetos criminales, ser puertas geográficas para el mercado europeo y el norteamericano, en tanto al narcotráfico y al blanqueo de capitales.

Por ello, una regulación internacional fuerte y estandarizada, favorecerá sistemas jurídicos eficaces nacionales que frenen la incidencia del blanqueo de capitales, y corten el flujo de activos ilícitos.

Analizando de forma concienzuda en qué consiste el delito de blanqueo de capitales, podemos determinar que sus elementos se componen de un bien jurídico protegido, objeto material, sujetos y acciones mediante las cuales se perpetra este ilícito

El bien jurídico protegido radica en el sistema financiero y el orden público, en consecuencia la democracia y el Estado de Derecho.

El objeto material recae en los bienes (y los documentos que los acompañan, y que perturban el orden jurídico a la par que el financiero) objeto de conversión o transferencia, en las acciones delictivas que favorecen el delito de blanqueo de capitales través de la “colaboración” o “participación”, y en el origen delictivo que se pretende ocultar.

En cuanto a los sujetos que intervienen en la perpetración de este ilícito, estos pueden ser activos (cualquier sujeto u organizaciones criminales, personas físicas o jurídica) o pasivos. Gran importancia tienen los sujetos obligados a ejecutar o llevar a cabo toda medida contra el blanqueo de capitales, pues en caso contrario, estaría favoreciendo la producción del mismo.

Destacar que estos, según establecen los estándares internacionales, pueden ser instituciones financieras y sujetos no financieros. En la enumeración que hace de estos últimos los estándares internacionales, se aprecia la ausencia de las sociedades de consumo de bienes y servicios, lo que genera un vacío legal y por ende nos encontrarnos en dos escenarios: los Estados a motu proprio decidan establecer en sus regulaciones nacionales a estas sociedades como sujetos obligados y evitar que sean instrumentalizadas por los sujetos criminales para blanquear, o bien no establecer esta

premisa y favorecer esta vía para blanquear, y por consiguiente, permitir por a través de este tipo de sociedades fluya el flujo de activos ilícitos.

Existe una multiplicidad de acciones mediante las cuales se puede blanquear, desde los sistemas de compensación, a las estrategias de real state o las actuaciones en casinos. No obstante, debemos centrarnos en algunas de ellas, observadas desde su generalidad, su alto grado de conexión y aquellas que pueden darse comúnmente en un entorno corporativo, es decir: instrumentos financieros y comerciales, la consultoría y asesoría, las estructuras societarias y las personas expuestas políticamente o PEPs.

Estas cuatro acciones están altamente relacionadas, y podemos encontrar algunas operativas criminales en las que se involucren todas estas técnicas, donde una PEP decida blanquear activos mediante una estructura societaria y utilizando algún producto financiero (por ejemplo, un Ministro constituye una sociedad “pantalla” y realiza transacciones bancarias en nombre de la sociedad), mediando los servicios de asesoría o consultoría de algún profesional (en este ejemplo, la sociedad “pantalla” se constituye a través de un abogado, o este actúa como representante de la sociedad ante la institución financiera).

A la hora de afrontar la lucha contra el blanqueo de capitales internacional, encontramos a la protagonista de este trabajo de investigación, la UNODC o la Oficina de la Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (“United Nations Office on Drugs and Crime”, organización internacional que procura solventar la incidencia del blanqueo fomentando la intervención internacional y la colaboración entre los Estados. Su marco jurídico se basa en *la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988 (Convención de Viena)*, *La Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional del 2000*, *la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción de 2003 (Convención de Mérida)* y *las Cuarenta Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI)*, *Nueve Recomendaciones Especiales contra el Financiamiento del Terrorismo del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI)*. Asimismo, la UNODC desarrolla el Programa contra el Blanqueo de Capitales, los Ingresos del Delito y la Financiación del Terrorismo, cuyo fin es la armonización y la aplicación de las medidas contra el Blanqueo de Capitales.

En lo que respecta a estas, pueden ser preventivas o encaminadas a la persecución de este ilícito, es decir, con vocación de evitar el blanqueo o encaminadas a su identificación, enjuiciamiento y sanción, las cuales una vez analizadas presentan diversas complejidades, deficiencias o puntos de mejora.

En cuanto a las primeras, se establece en los estándares internacionales que se aplicarán en función del grado de riesgo que un Estado tenga de BC/FT, lo cual, si un Estado considera que posee un grado “bajo” de riesgo, su regulación antiblanqueo sea laxa y sea foco de atención para los sujetos criminales. Por lo tanto una regulación igualitaria y estandarizada en todos los Estados que se acogen y se obligan a aplicar los

Estándares Internacionales favorecerá a disminuir la influencia de este delito en todos los Estados y a “cortar” el circuito supranacional de los activos ilícitos.

Entre las medidas preventivas, destacamos las de Diligencia Debida del Cliente (CDD) y las de conservación documental, basadas en la identificación fehaciente de la identidad del cliente, a través del requerimiento de documentación identificativa y a la conservación y registro de esta, y de toda actividad del cliente durante un tiempo dado, posibilitando la creación de perfiles de riesgo de cada cliente y de la entidad financiera o sujeto obligado. Estas medidas constituyen el sustento de toda estrategia de prevención del blanqueo, por lo que una implementación y ejecución eficientes de las mismas, favorece al resto de medidas de PBC/FT.

El factor riesgo vuelve a incidir, lo cual supone que algunos sujetos obligados y algunos clientes serán categorizados como de bajo riesgo y se les aplicarán medidas simplificadas y no intensificadas, por ello serán objeto de atención de los sujetos criminales y los utilizarán como vías para blanquear.

Asimismo, junto con las CDD y la conservación documental, tenemos el seguimiento de las transacciones, que se llevará a cabo potenciando la implementación de los sistemas de la información, versando aquí también el factor del nivel de riesgo y presentando la misma complejidad expuesta en tanto al mismo.

En concreto, en lo que respecta a las personas jurídicas, los sujetos obligados deben procurar conocer la identidad del beneficiario final, es decir, conocer la identidad de la persona física que se encuentra detrás de la persona jurídica, lo que se conoce como titularidad real, estando esta obligación extendida no solo a los sujetos obligados sino a entidades públicas como los Registros Mercantiles, en pos de evitar la constitución de “sociedades pantalla”.

Estas medidas también están abocadas a que las pongan en práctica los sujetos no financieros como los notarios, abogados o contables, quienes suelen mostrar recelo a la hora de aplicarlas, de cara a perjudicar la relación con los clientes.

Es importante destacar que las medidas establecidas en los estándares internacionales son abiertas e incluso abstractas, pues encontramos otras mucho más específicas establecidas en otros organismos como el Comité de Basilea, referido al sector bancario. Asimismo, apreciamos dentro de los estándares internacionales analizados, una carencia de alusión a determinados sujetos, como es el caso que antes hemos mencionado de las sociedades de consumo, y por tanto hay sectores que no se encuentran “cubiertos” jurídicamente y que pueden suponer una oportunidad para ser instrumentalizados en aras del blanqueo por los sujetos criminales.

Otra medida PBC/FT son los controles y políticas internas de los sujetos obligados, enfocados en la identificación de posibles situaciones de blanqueo y la omisión del resto de medidas de PBC/FT. Estos controles pueden versar en los códigos de conducta, la proporción de estos en los procesos de selección, las políticas de conflicto de intereses, los acuerdos de confidencialidad o NDAs Y el Registro de Activos de los cargos y empleados de los sujetos obligados (ej. un directivo o una PEP). Estos

mecanismos deben implementarse de cara de cuidar la independencia de las PEPs, pues, en estas, en muchas ocasiones reside la obligación de perseguir al Blanqueo de Capitales (por ejemplo, un alto cargo de una UIF o un Magistrado o miembro del Poder Judicial).

Debe prohibirse toda acción en contra del tipping-off o la revelación o denuncia de un indicio de blanqueo ante un cuerpo competente, pues deben cuidarse y proteger las notificaciones a las autoridades competentes y UIF, de cara a favorecer las investigaciones y posterior imposición de sanciones a los sujetos criminales. Es decir, un deber de los Estándares internacionales es animar a los Estados a incentivar las notificaciones por parte de los sujetos obligados.

Un aspecto a relucir es la carencia en los estándares internacionales de un marco específico o mínimos de sanciones, algo que “seduce” a los Estados a la hora de establecer sanciones que no disuadan a los sujetos criminales de perpetrar un delito de blanqueo de capitales.

Vistas las medidas preventivas, debemos aludir a las de persecución del delito. Entre ellas, destacamos la cooperación internacional. El blanqueo de capitales trasvasa las fronteras de los Estados, y podemos calificar el delito de internacional en el momento en el que se den alguno de los supuestos expuestos en los estándares internacionales como la perpetración del delito dentro de un Estado, pero toda la fase preparatoria y su control se ejerza en otro Estado o bien toda la actuación criminal se lleva a cabo en un Estado, pero el sujeto criminal ejecuta diferentes actuaciones delictivas en varios Estados. Por lo tanto, a la hora de enjuiciar este delito, los Estados pueden exigir su jurisdicción si también se dan una serie de máximas el producirse el delito dentro del territorio de un Estado o que el sujeto criminal sea nacional de un Estado dado, o que resida en este.

Es a la hora de enjuiciar un delito internacional de blanqueo, cuando los Estados están llamados a solicitar la Asistencia Legal Mutua o ALM, la cual versa sobre testimonios, declaraciones, presentación documental, periciales, toda clase de actividades con vocación probatoria o decomiso del producto del delito, y sobre la cual, los Estados están llamados por los Estándares a fomentarla, pero como la práctica demuestra, existen reticencias a la hora de internacionalizar los procedimientos tanto investigativos como judiciales.

Es en la fase de investigación donde más problemáticas encuentra la acción contra el blanqueo de capitales, pues, esta suele incidir en el delito que genera el activo, en nuestro caso, el Narcotráfico, y ser mucho menos incisiva la investigación financiera del delito de blanqueo, lo cual genera una escasa tasa de enjuiciamiento y sanción de este ilícito. Por ello, los Estándares Internacionales deben ser más específicos y exigir una mayor atención por parte de los Estados en esta área, potenciando la colaboración entre los Estados, la comunicación y el destino de recursos.

Como hemos anunciado, México y España comparten similitudes operativas que favorecen la acción criminal. Por ello, analizadas las deficiencias en materia de

blanqueo de capitales que presentan estos Estados, podemos determinar en qué áreas puede mejorar la legislación internacional de cara a hacer más efectiva la acción contra la lacra que genera este ilícito.

En primer lugar, cuando determinan estas jurisdicciones qué se entiende por blanqueo de capitales, la concepción de este delito establecida en México es mucho más exhaustiva que en España y que a nivel Internacional. Los sujetos no financieros, por su parte, son el sector vulnerable en ambos Estados, pues sigue siendo más observada la esfera financiera, encontrándose México en una peor posición que España. En los Estados Unidos Mexicanos debería haber una mayor incidencia en lo que a medidas de PBC/FT se refiere, así como en lo que respecta a la investigación del delito y en ambos, se debería incidir en la identificación del beneficiario final. Por su parte, las PEPs son objeto de preocupación para ambos Estados, dada la relación con la corrupción.

Por último y a modo de cierre de esta investigación, hacemos una breve propuesta de mejoras que deben aportarse en los estándares internacionales.

La concepción del delito de Blanqueo de Capitales debería ser más específica e incluir a las sociedades de consumo como sujetos obligados, para inspirar su implementación por parte de los Estados.

El Programa Global debería implementarse, tanto a nivel de estrategia como de recursos y fomentar la concienciación en tanto al riesgo, la prevención y a la extensión internacional de este ilícito entre Estados y sujetos obligados. Asimismo, la UNODC debería potenciar y favorecer que se implanten de manera igualitaria y estandarizada las medidas contra el BC/FT y cortar el circuito de activos ilícitos por Estados de regulación laxa.

Los Estándares Internacionales no deben utilizar el factor riesgo para la implementación de las medidas de prevención y persecución del delito ni para la supervisión, mas si fomentarlas para cuestiones de investigación científica y estadísticas.

Asimismo, se deberían proponer mecanismos o propuestas más específicas para luchar contra el blanqueo, tanto para la imposición de sanciones (estableciendo un marco mínimo de estas), protocolos exhaustivos de investigación y políticas internas. Otra de las prioridades de los Estándares Internacionales y que debería potenciarse por la UNODC es el conocimiento de la identidad del beneficiario final

Por último, la colaboración internacional entre los Estados debería ser fluida, para favorecer la prevención, estudio, investigación, enjuiciamiento y sanción del delito de Blanqueo de Capitales.

BIBLIOGRAFÍA

MONOGRAFÍAS

- Aritz Calvo (2012) *Empresas pantalla: características y funcionamiento* [en línea] disponible en <<http://aritzcalvo.blogspot.com/2012/12/empresas-pantalla-caracteristicas-y.html>> [16 noviembre 2019].
- Beauregard, L.P. (2020) "El abogado de Peña Nieto usó una trama de empresas fantasma en México para cobrar dinero en Andorra" *El País* 10 enero 2020.
- Cedillo, S. C. (2010) La normativa internacional en materia de lavado de dinero y su influencia en el sistema jurídico mexicano. *Pluralidad y Consenso* 3(13), 58-64.
- Chaikin, D., Sharman, J. (2007), *APG/FATF Anti-Corruption/AML/CFT Research paper*. Documento no Publicado. París: FATF
- López, MJ (2019), *Criminalidad organizada y terrorismo: formas criminales paradigmáticas* [en línea] Madrid: Dykinson. Disponible en <<https://ebookcentral.proquest.com/lib/universidadcomplutense-ebooks/reader.action?docID=5809087>> [4 enero 2020].
- Hamilton, I. (1998), "World Banking System is a money launderers dream". *The Financial Times*, 26 de mayo de 1998.
- Lascuráin Sánchez, J.A. (2018) "Blanqueo de Capitales". En *Derecho Penal Económico*. Madrid: Dykinson, 493-526.
- Pietschmann, T., Walker, J. (2011) *Estimating Illicit Financial Flows Resulting from Drug Trafficking and other Transnational Organized Crime*. Documento no publicado. Viena: UNODC.

DOCUMENTOS E INFORMES DE INSTITUCIONES Y ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

- Comité de Supervisión Bancaria de Basilea (2014) *Adecuada gestión de los riesgos relacionados con el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo*. Basilea: Banco de Pagos Internacionales.
- FATF/GAFI (2004) *Report on Money Laundering Typologies*. Documento no Publicado. París: FATF/GAFI.
- FATF/GAFI (2005) *Money Laundering & Terrorist Financing typologies*. Documento no Publicado. Paris: FATF
- FATF/GAFI (2012) *Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo y la proliferación. Las recomendaciones del Gafi* [en línea] disponible en <<https://www.fatf->

[gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf](https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf)> [22 de diciembre de 2019].

FATF/GAFI (2018), *Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures. Spain: 1st Regular Follow-up Report & Technical Compliance Re-Rating*^a 1. Paris: FATF.

FATF/GAFI (2019), “United Nations Office on Drugs and Crime” en *FATF-GAFI* [en línea] disponible en <https://www.fatf-gafi.org/pages/unitednationsofficeondrugsandcrimeunodc.html>> [2 enero 2020].

FATF/GAFI (2019) “What is Money Laundering?” en *FATF-GAFI* [en línea] disponible en <https://www.fatf-gafi.org/faq/moneylaundering/#d.en.11223>> [2 enero 2020]

GAFILAT (2018) *Casos y tipologías Regionales 2017-2018*. Quito: Unidad de Análisis Financiero y Económico.

SEPBLAC, Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención de Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias (2008) *Tipologías de blanqueo de capitales*, Madrid: BOE.

UIAF (2013) *Unidad de Información y Análisis Financiero* [en línea] disponible en https://www.uiaf.gov.co/asuntos_internacionales/organizaciones_internacionales/grupo_accion_financiera_7114> [8 de diciembre de 2019].

UNODC (2013), *An overview of the Conventions and other international standards concerning anti-money laundering and countering the financing of terrorism*. Viena: UNODC.

UNODC (2013), *Risk of Money Laundering through financial instruments n°2*. Bogotá: Sripto S.A.S.

UNODC Colombia (2019) “Gran Alianza Público-Privada contra el Lavado de Activos y la Financiación del Terrorismo en Colombia” en *United Nations Office on Drugs and Crime, Colombia* [en línea] disponible en <https://www.unodc.org/colombia/es/news/alianzapublicoprivada.html>> [28 diciembre 2019].

UNODC (2019) “About the United Nations Office on Drugs and Crime” en *United Nations Office on Drugs and Crime* [en línea] disponible en <https://www.unodc.org/unodc/en/about-unodc/index.html?ref=menutop>> [28 diciembre 2019].

UNODC (2019) “Objectives of the Global Programme against Money-Laundering, Proceeds of Crimen and Financing of Terrorism” en *United Nations Office on Drugs and Crime* [en línea] disponible en <https://www.unodc.org/unodc/en/money-laundering/programme-objectives.html?ref=menuside>> [2 enero 2020].

UNODC (2019) “Introduction to money-laundering” en *United Nations Office on Drugs and Crime* [en línea] disponible en <<https://www.unodc.org/unodc/en/money-laundering/introduction.html?ref=menuaside>> [2 de enero 2020].

UNODC (2019) “Technical assistance against money-laundering” en *United Nations Office on Drugs and Crime* [en línea] disponible en <<https://www.unodc.org/unodc/en/money-laundering/advisory-services.html>> [2 enero 2020].

UNODC (2019) “International Money-Laundering Information Network (IMoLIN)/Anti-Money-Laundering International Database (AMLID)” en *United Nations Office on Drugs and Crime* [en línea] disponible en <<https://www.unodc.org/unodc/en/money-laundering/imolin-amlid.html?ref=menuaside>> [2 enero 2020].

UNODC (2019) “Partnerships” en *United Nations Office on Drugs and Crime* [en línea] disponible en *United Nations Office on Drugs and Crime* <<https://www.unodc.org/unodc/en/money-laundering/partnerships.html?ref=menuaside>> [2 enero 2020].

UNODC (2019) *Combating Money Laundering through Prevention and Awareness Raising*. Documento no publicado. México: UNODC.

ONUDD (2011): *Estimating illicit Financial flows resulting from drug trafficking and other transnational organised crimes*. Documento no Publicado. Viena: ONUDD

UNOV (2019) “Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC)” en *Oficina de las Naciones Unidas en Viena* [en línea] disponible en <<https://www.unov.org/unov/es/unodc.html>> [28 diciembre 2019].

TEXTOS LEGISLATIVOS

Código Penal Federal de los Estados Unidos Mexicanos.

Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena de 20 de diciembre de 1988.

Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de 15 de noviembre de 2000.

Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, hecha en Nueva York el 31 de octubre de 2003.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (España).

Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil.

JURISPRUDENCIA

Sentencia de la Corte Internacional de Justicia No. 2018/24 de 6 de junio de 2018 (Guinea Ecuatorial v. Francia).

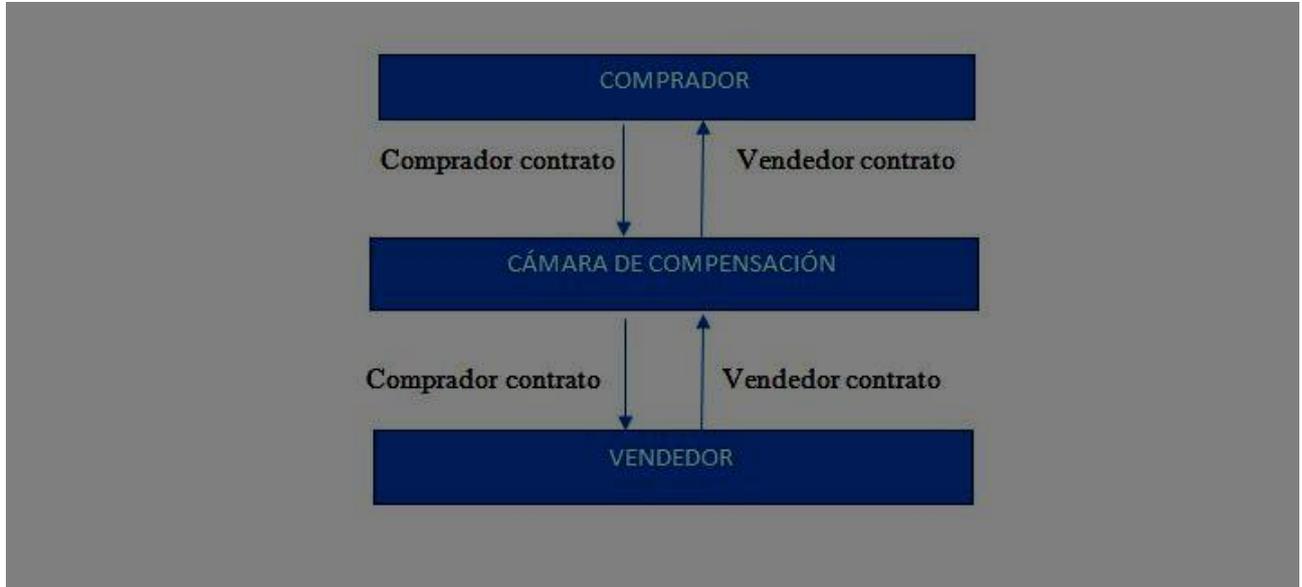
Tribunal Supremo (Sala 2ª). Sentencia número 265/2015, de 29 de abril de 2015, Rec 10496/14, EDJ 2015/73564

Tribunal Supremo (Sala de los Penal, Sección 1ª). Sentencia número 165/2016, de 2 de marzo de 2016, Rec 2403/2014, ROJ STS 1228:2016.

OTROS

ETL Global (2019) *Las denominadas Sociedades Pantalla: ¿Que son y cuál es su finalidad?* [en línea] disponible en <<https://emedde-etlglobal.com/sociedades-pantalla-finalidad/>> [16 noviembre 2019].

ANEXO I



Esquema de la mecánica de un sistema de compensación. En el ejemplo, Cámara de Compensación Bancaria.

ANEXO II

R.1	R.2	R.3	R.4	R.5	R.6	R.7	R.8	R.9	R.10
LC	LC	C	LC	LC	C	C	PC	C	PC
R.11	R.12	R.13	R.14	R.15	R.16	R.17	R.18	R.19	R.20
LC	PC	LC	LC	PC	PC	PC	PC	LC	PC
R.21	R.22	R.23	R.24	R.25	R.26	R.27	R.28	R.29	R.30
LC	PC	NC	PC	LC	LC	LC	PC	C	LC
R.31	R.32	R.33	R.34	R.35	R.36	R.37	R.38	R.39	R.40
LC	PC	PC	LC	LC	LC	PC	PC	LC	LC

Evaluación de la implementación de las Recomendaciones del Gafi en el la normativa anti BC/FT española. Esta evaluación sigue la siguiente leyenda: (c) conforme, (LC) altamente conforme, (PC) parcialmente conforme, (NC) no conforme.

ANEXO III

R.1	R.2	R.3	R.4	R.5	R.6	R.7	R.8	R.9	R.10
C	LC	LC	C	C*	PC	PC	LC	C	LC
R.11	R.12	R.13	R.14	R.15	R.16	R.17	R.18	R.19	R.20
C	C	C	C	C	C*	LC	C	C	C
R.21	R.22	R.23	R.24	R.25	R.26	R.27	R.28	R.29	R.30
C	LC	C	LC	LC	LC	C	LC	C	C
R.31	R.32	R.33	R.34	R.35	R.36	R.37	R.38	R.39	R.40
C	C	C	C	C	C	C	C	C*	C

Evaluación de la implementación de las Recomendaciones del Gafi en el la normativa anti BC/FT española. Esta evaluación sigue la siguiente leyenda: (c) conforme, (LC) altamente conforme, (PC) parcialmente conforme, (NC) no conforme.