

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE SINALOA

FACULTAD DE DERECHO CULIACÁN

UNIDAD DE ESTUDIOS DE POSGRADO



“EL DELITO FISCAL Y SU DETERMINACIÓN AL LAVADO DE DINERO. A LA
LUZ DE LAS NORMAS DE *SOFT LAW* DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA
INTERNACIONAL (GAFI)”.

TESIS

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRO EN CIENCIAS DEL DERECHO

PRESENTA

LIC. SILVA LEMUS CRISTHIAN IVAN

DR. MARCO CÉSAR GARCÍA BUENO

DIRECTOR

Culiacán, Rosales, Sinaloa, Junio de 2019

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE SINALOA

FACULTAD DE DERECHO CULIACÁN

UNIDAD DE ESTUDIOS DE POSGRADO



“EL DELITO FISCAL Y SU DETERMINACIÓN AL LAVADO DE DINERO. A LA LUZ DE LAS NORMAS DE *SOFT LAW* DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (GAFI)”.

TESIS

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRO EN CIENCIAS DEL DERECHO

PRESENTA

LIC. SILVA LEMUS CRISTHIAN IVAN

DR. MARCO CÉSAR GARCÍA BUENO

DIRECTOR

Culiacán, Rosales, Sinaloa, Junio de 2019

ÍNDICE

Introducción	
---------------------------	--

CAPÍTULO PRIMERO

I. Generalidades del lavado de dinero

1.1. Historicidad.....	1
1.2. <i>The Money Laundering</i>	8
I.4. Terminología Empleada.....	17
I.5. Fundamentos teóricos del lavado de dinero	20
II. Naturaleza Jurídica del Lavado De Dinero.....	23
2.1. Bien Jurídico Tutelado por el Delito del Lavado de Dinero.....	26
2.3. Etapas que intervienen en proceso del lavado de dinero	29
2.3.1. Colocación o Incorporación	35
2.3.2 Estratificación o Transformación	38
2.3.3 Integración.....	40

CAPÍTULO SEGUNDO

III. La Era Global como factor de crecimiento del Lavado de Dinero

3.1. Tratados o Convenios Internacionales de Carácter Universal	44
3.2. Organización de las Naciones Unidas (ONU).....	53
3.3. Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988. “La Convención de Viena”	57
3.4. Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000. “Convención de Palermo”	60
3.5. Convenio del Consejo de Europa sobre el Blanqueo Identificación, Embargo, y Decomiso de los Productos Derivados de los Actos Delictivos “Convenio de Estrasburgo de 1990.....	67

3.6. El reglamento Modelo de la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD), de la Organización de Estados Americanos (OEA)	72
3.7. El Grupo Egmont Y Las Unidades de Inteligencia Financiera (UIF'S).....	78
3.8. Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) Y sus 40 Nuevas Recomendaciones.....	81

CAPITULO TERCERO

IV. Solución a la Problemática en el Contexto Internacional

4.1. El <i>Soft Law</i> del Grupo de Acción Financiera Internacional.....	88
4.1.1. Aspectos Generales del <i>Soft law</i>	90
4.1.2. Una mirada a las 40 Recomendaciones del GAFI.....	97
4.1.3 El Delito determinante al Lavado de Dinero.....	98
4.2. El Delito Fiscal y su supuesta relación con el Lavado de Dinero	102
4.2.1. Legislación Mexicana encargada de la Problemática.....	102
4.2.2. Código Fiscal de la Federación	103
4.2.3. Código Penal Nacional.....	106
4.2.4. Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita	109
V. Solución a la problemática en el Contexto Internacional.....	114
V.1. Pronunciamiento de la Legislación Internacional	119
5.2. Caso México.....	125
CONCLUSIONES.....	127
PROPUESTAS	130
BIBLIOGRAFÍA.....	132

AGRADECIMIENTOS:

Han sido ya veinticuatro largos meses desde que se tomó la decisión de comenzar con este reto personal. Cursar estudios de maestría, en cualquiera que sea el área de las ciencias, nos exige una vocación, un culto a la epistemología; ya que constantemente hemos de encontrarnos frente a circunstancias inéditas, que ponen a prueba nuestra capacidad cognitiva.

Conforme se fue cumpliendo con cada uno de los módulos de este programa de “Maestría en Ciencias del Derecho”, me percataba de que su culminación, rendía en mí un crecimiento intelectual; pero sin duda lo más importante, un crecimiento humano. Ello gracias a los conocimientos, experiencias, consejos, charlas; e incluso regaños (bien merecidos que me los tenía) que durante estos dos años se encargaron de formarme.

A propósito de esas vivencias, quiero aprovechar este medio para expresarles mi sentir a ustedes “mis gigantes”, que si no hubiese sido por la oportunidad brindada, de dejarme subir a sus hombros, habría sido imposible obtenerlas; y por lo tanto tampoco, habría tenido las herramientas necesarias, para alcanzar ese nivel de conciencia en el cual me encuentro hoy en día.

Y como dice aquella cita celebre *Quae sunt Caesaris Caesari*, no me queda más que reconocerles y también decirles, “gracias, totales e infinitas gracias”. A ti Rubén, Verónica, Erick y Luis Rubén, por ser siempre constantes y fieles tripulantes en esta odisea emprendida, por no dejarme caer al paio y por orientarme cual timonel, cuando me encontraba a la deriva. A ustedes Andrés, Carlos, Federica y Lupita, por fungir como un faro y ser mi luz guía en esta travesía.

Por último, y no por ello menos importante, a mi sinodal. A usted Dr. Marco César, por brindarme su tiempo, dedicación, y el conocimiento necesario para desempeñar de forma excelsa, mi papel en esta “oda al intelecto”. A usted Dra. Karla Mariscal, por brindarme, además de sapiencia, su amistad y cariño. Y a usted Dr. Gonzalo Armienta, por darme la oportunidad y confianza; y por mostrarme que camino debo tomar, si quiero llegar a ser un ser humanos virtuoso.

INTRODUCCIÓN

Gracias al orden mundial que con la adopción de la globalización, en el contexto actual comenzó a emerger, cada país se vio en la obligación de asumir, que la forma en cómo debían conducir los hilos estructurales que configuran su *statu quo*, era hacía un proceder “cosmopolita”. Gracias a este nuevo obrar mundial, las naciones han tenido la posibilidad de ir mejorando sus coyunturas económicas, sociales, políticas, culturales, etcétera.

El puntal de este orden mundial sin duda alguna ha sido la correspondencia mutua que entre naciones hoy en día existe; pues ello ha permitido un lento, pero notorio mejoramiento a cada nación. Sin embargo, podemos decir también que los fenómenos surgidos a raíz de la incursión y consolidación de la globalización, no han sido del todo fructíferos.

Lo anterior por que del mismo modo en como los países estrechan vínculos para alcanzar beneficios en común, los delincuentes por su parte, han hecho de esta forma de comunión, un inmejorable medio para sostener el imperio delictivo que hoy en día significan. Esta Delincuencia Organizada resulta una situación tan caótica para los países, como para la comunidad internacional.

La fragmentación de la Delincuencia Organizada encuentra su manifiesto en actividades como el tráfico de narcóticos, de personas, el terrorismo, el secuestro, el dominio del mercado negro, y el lavado de dinero; aunque sin lugar a dudas, de todas esas actividades delictivas mencionadas, esta última (lavado de dinero) viene a ser la punta de lanza, pues al fungir como un financiador permite, el crecimiento a escalas universales de las demás malas artes de dicha organización.

La evasión fiscal es una práctica muy cotidiana entre artificios delictivos, y por su naturaleza, el Grupo de Acción Financiera Internacional sostiene que es un medio atractivo para simular licitud en esos caudales ilegítimos. Por lo que determinaremos si en verdad incide de forma originaria en el lavado de dinero; o estamos frente a discursos colmados de retórica, encaminados a lograr ciertos intereses ajenos a la legalidad, por parte de la comunidad internacional.

CAPÍTULO PRIMERO

I. GENERALIDADES DEL LAVADO DE DINERO

1.1. Historicidad

Los anales históricos de la humanidad nos confirman que nuestra constante evolución la debemos a la intrínseca necesidad de trascendencia, que como seres humanos perpetuamos. Gracias a ella hemos adquirido conocimientos suficientes, para desarrollar nuevas habilidades y capacidades; pero sobre todo, nos han permitido alcanzar significativos avances y descubrimientos. Siendo ellos los que justifican el calificativo de dominante, que como especie detentamos.

A diferencia de las demás especies con las que cohabitamos, nosotros hemos perfeccionado la capacidad de procesar cualquier información recabada a partir de todas las formas de aprendizaje humano, desarrollando así un lenguaje cognitivo. Esta capacidad nos ha otorgado el poder de dejar detrás el comportamiento instintivo y salvaje, que en un principio solía caracterizar a la especie humana.

Usando a nuestro favor esa capacidad cognitiva, hemos sabido agruparnos en diversas colectividades, esto con el fin de alcanzar objetivos comunales; pero primando siempre la consecución de los propios objetivos. El anterior análisis, se apoya principalmente en la concepción que Aristóteles tenía respecto al *roll* que desempeñamos los humanos como parte de una sociedad. Él nos asignó el calificativo de *Zoon Politikon*, y fue por lo siguiente:

La razón por la cual el hombre es un ser social, más que cualquier abeja y que cualquier animal gregario, es evidente: la naturaleza, como decimos, no hace nada en vano y el hombre es el único animal que tiene la palabra. Pues la voz es signo del dolor y del placer, y por eso la poseen también los demás animales, porque su naturaleza llega hasta tener sensación de dolor y de placer e indicársela unos a otros. Pero la palabra es para manifestar lo conveniente y lo perjudicial, así como lo justo y lo injusto. Y eso es lo propio del hombre frente a los demás animales: poseer, él sólo, el sentido del bien

y del mal, de lo justo y de lo injusto, y de los demás valores, y la participación comunitaria de estas cosas constituye la casa y la ciudad.¹

Las cualidades sociales que Aristóteles nos destacaba como “rasgos distintivos propios”, y que a su vez nos diferencian de los demás seres vivos, aparte de traer consigo, insisto, ese cúmulo de avances que han favorecido el progreso de nuestra humanidad, nos han permitido optimar esa reciprocidad social con nuestros análogos; al grado de permitirnos la conformación de núcleos sociales, como lo son la familia y el Estado.

Ahora bien, a pesar de que contamos con la capacidad de establecer una participación comunitaria (como a la que Aristóteles refiere), en ocasiones ella no resulta ser del todo positiva; ya que independientemente de que posemos un raciocinio, mismo que a su vez nos permite discernir entre lo correcto y lo incorrecto, entre lo legal e ilegal, distorsionamos nuestra realidad, conduciéndonos *a contrario sensu* de la moral, las buenas costumbres, y sobre todo, de lo que los marcos jurídicos eternizan.

Con el paso de los años y a la par del *Do ut des* social que entre humanos hemos desarrollado, han surgido también innumerables conductas delictivas que han afectado los tejidos sociales de cada época. Tal es el caso del lavado de dinero, actividad que cuenta ya con una larga tradición en el arte criminal; sin embargo, y a pesar su longevidad, no fue sino hasta la actual era global cuando se incrementó la preocupación por atender sus nocivos impactos. Francisco Jiménez García, al respecto comenta:

A pesar de la antigüedad y del carácter endémico de estos fenómenos, la respuesta jurídico-internacional ha sido bastante tardía, pues solo a finales del siglo XX o, en su caso, ya adentrado en el siglo XXI, es cuando el Derecho

¹ Aristóteles, *Política*, trad. de Manuela García Valdés, Madrid, Biblioteca Clásica Gredos, Madrid, 1999, pp.45-43.

internacional ha empezado a presentar propuestas normativas e institucionales para su combate...²

El anterior autor considera a la antigüedad y la resalta, pues es justo en ese contexto en el cual hemos de ubicar el génesis del flagelo social que el lavado de dinero representa. Esto es porque a partir de que se dio esa evolución en el método de comercialización que por excelencia solía ser utilizado por las civilizaciones primitivas³, comenzaron a aparecer los primeros indicios de conductas ligadas a este estupro método. 9

Durante el año 250 a.C. las civilizaciones asentadas en el sur de Asia (Mesopotamia y Egipto) implementaron la utilización de las primeras acuñaciones⁴. Lo anterior, la adopción de la moneda como nuevo método de pago; y por último, no por ello menos importante, la inequitatividad que se presentaba al momento en que los individuos permutaban sus productos, propició esa alternancia en el método comercial.

² Jiménez García, Francisco, *La prevención y lucha contra el blanqueo de capitales y la corrupción, Interacciones evolutivas en un Derecho internacional Global*, Granada, Comares, 2015, pp.1-2.

³ El método utilizado por las primeras organizaciones sociales para la comercialización de bienes y servicios, era el trueque. Esta actividad consistía en un Intercambio directo de bienes y servicios, sin que mediase la intervención del dinero, y comúnmente, se daba entre individuos; los cuales, contaban con un excedente en las mercancías que ellos mismos producían.

⁴ Las primeras monedas utilizadas para suplir el trueque como el tracto comercial, tenían como características principales, que ellas estaban hechas de oro y plata, y además, solían contener los rostros de sus soberanos en uno de sus sellos, esto con el objetivo de enaltecerles.

La Comisión Nacional del Mercado de Valores en España, analizó los factores que propiciaron esa transición comercial. Como resultado de su análisis, dedujeron que dicho cambio se debió a que:

Las complicaciones surgían cuando se tratase de situaciones en las cuales alguna persona buscaba transmitir algún bien o servicio sin la necesidad de recibir algún otro a cambio, pues el trueque resultaba ser un sistema poco práctico, ya que al no conocerse de forma exacta el valor de las mercancías o servicios que se permutaban, era muy difícil lograr que coincidieran los valores de los objetos o servicios que se pretendían intercambiar.⁵

Como podemos ver, la desproporcionalidad que imperaba en ciertos de los truques que solían realizar los individuos de la época, obligo a que la moneda fuese ya el medio por el cual se iba a perfeccionar el comercio (como sigue siendo hasta la actualidad); de ahí la importancia que consigo trajo este método. Bruno Tondini resalta dicha importancia y comenta que:

La finalidad que se perseguía al implementar la moneda como la herramienta necesaria para comercializar; era por una parte, mejorar el tráfico comercial de la época y a su vez, dejar de lado también el uso del trueque como la actividad comercial principal. Por otra parte, el comienzo del cobro de tributos o lo que actualmente denominamos como “Impuestos” contribuyo también a que el uso de la moneda fuese prácticamente necesario para realizar cualquier actividad comercial.⁶

⁵ Banco de España, “Historia de la Moneda”, *Comisión Nacional del Mercado de Valores, Ministerio de Educación del Gobierno de España*, España, p.12. http://www.finanzasparatodos.es/gepeese/es/fichasDidacticas/momentoHistoricoFD/historia_monedas.pdf [Consulta 12-04-2016]

⁶ Tondini, Bruno M. *Blanqueo de capitales y lavado de dinero: su concepto, historia y aspectos operativos*, Argentina, Centro de Estudios Argentinos, 2010, pp. 2-3.

El elemento principal que permite el nacimiento del lavado de dinero, es precisamente la existencia de cuantiosas sumas de efectivo; ya que sin la existencia de ellas, simplemente esta actividad sería ineficaz. Por ello es que resulta importante señalar, como un primer antecedente de esta figura delictiva, la creación, adopción, e implementación del dinero dentro de la economía humana.

Con la adopción de la moneda, como el instrumento por excelencia para llevar a cabo el intercambio comercial, inevitablemente fueron surgiendo también una diversidad de conductas antijurídicas. Ellas solían ser realizadas por individuos cuya motivación principal era, lograr un aumento en sus riquezas; ya que como sabemos, contar con grandes riquezas es sinonimia de poder y supremacía.

Los antecedentes sobre prácticas delictivas relacionadas con el lavado de dinero nos remontan a la antigua Europa. En muchas de ellas sus autores tenían como propósito principal: “evitar a toda costa la mayor pérdida posible de todas esas ganancias generadas”. Bruno Tondini nos da una aproximación respecto de cuándo fue que surgieron las primeras prácticas ligadas al lavado de dinero. Comentando lo siguiente:

Los primeros antecedentes del lavado de dinero nos remontan al año 580 a.C. en la antigua civilización Helénica en donde comenzaron a realizarse diversas actividades delictivas; las cuales, iban desde la piratería, el hurto, y los saqueos, hasta las diversas prácticas defraudadoras consistentes en la falsificación de monedas y el préstamo con interés o usura, esta última actividad había sido prohibida por la iglesia católica quien tomaba medidas sancionadoras por demás severas, ya que la consideraba como un pecado mortal.⁷

De los argumentos citados en el párrafo anterior, podemos destacar a la época del Medioevo como uno de los antecedentes de mayor trascendencia en la historia del lavado de dinero. Y eso se debió a que atestiguó la conformación de las

⁷ *Idem*, p.4.

primeras células de grupos delictivos; los cuales, hicieron de estas incontables actividades que involucraban ganancias infectas, todo un medio de subsistencia.

Uno de los grupos pioneros en la realización de actividades de enriquecimiento ilícito, fue la Orden de los Caballeros Templares. Esta organización, obtuvo grandes dividendos gracias a la realización de diversas actividades con carácter de ilegal. En palabras de Cesar Jiménez podemos entender la influencia negativa que esta organización tuvo en el medioevo, pues sobre ella nos comenta:

Han dejado como precedente el haber sido uno de los grupos delictivos que mayores afectaciones le causo al tejido social de la época (Año 1118 durante la Primer Cruzada), ellos estaban conformados por nueve caballeros los cuales, se habían formado con el objetivo de proteger a los peregrinos cristianos que viajaban a tierra santa.⁸

A pesar de la infinidad de actos ilícitos que esta organización presidía, no fue mucho el tiempo que duro su hegemonía; ya que la Santa Sede al no concebir la idea de que existiese alguna otra organización, que manifestara una mayor soberanía que la que ella gozaba, se vieron en la necesidad de anularlos, absolviéndoles de toda responsabilidad.

La Orden de los Caballeros Templares, no solo fue pionera en la realización de actividades delictivas, ya que contrario a lo que pudiéramos pensar, a esta se le debe el primer modelo de actividad bancaria; ello como resultado de las estrategias mediante las cuales, aparentaron la legalidad de sus ganancias picarescamente generadas. Serpa de Trujillo analiza la temporalidad de esta orden y asevera que: *“Desaparecidos los Templarios, la Iglesia y algunos reinados europeos copiaron sus métodos y procedimientos para realizar la administración de sus bienes y ocultar su*

⁸ Jiménez Sanz, César, *El Blanqueo de Capitales*, España, Departamento de Derecho Privado, Facultad de Derecho De la Universidad Rey Juan Carlos, 2009, Pp. 22-24.

*riqueza. Desde la Edad Media se realizaron actividades ilícitas y se disfrazó el origen del dinero espúreo”.*⁹

El hecho de que los Templares hayan desaparecido, no sería razón suficiente para que se diera el acabose de las prácticas delictivas ligadas a la ocultación de ganancias de procedencia ilícita. Puesto que gracias a la motivación de buscar a toda costa un enriquecimiento; sin importar incluso si eso se lograra a través de la realización de prácticas ilegales, siguieron bajo la misma enmienda más y más grupos de individuos. En relación a lo anterior, señala Serpa de Trujillo:

Muchos mercaderes y acreedores de la época ingresaban ganancias pero de manera ilícita; por lo tanto ingeniaban la manera de ocultar su verdadera procedencia. Entre las tantas artimañas que utilizaban para encubrir la procedencia de los recursos, sobresale la actividad que realizaban los Piratas o Bucaneros quienes son considerados como los pioneros en el lavado de oro. Ellos obtenían sus riquezas mediante el asalto a las embarcaciones comerciales europeas que navegaban en los mares del viejo continente (Siglo XVI Y XVII).¹⁰

Los sujetos referidos por la anterior autora continuaron dañando las estructuras sociales de la época, curiosamente, amparaban la realización de sus malas artes, bajo la protección de varios reinados europeos. Y como ejemplo de esta inmunidad, tenemos lo ocurrido en el año 1612. Al respecto, Daniel Defoe comenta que: *“En la primer amnistía fiscal dictada por el gobierno inglés se les absolvió de toda responsabilidad, brindándoles un perdón y la opción de abandonar su actividad delictiva con la posibilidad de conservar las riquezas obtenidas de la realización de sus actividades delictivas.”*¹¹

⁹ Serpa de Trujillo Peraza, Iris N., *Modus operandi en el lavado de dinero*. Argentina, Universidad Nacional de La Plata, 2010, p7.

¹⁰ *Ibidem*, p.7

¹¹ Defoe, Daniel, *Historia general de los robos y asesinatos de los más famosos piratas*, 4ª Edición, Madrid, Valdemar/Histórica, 2001, p.75.

Estas actividades lucrativas les fueron indultadas, e incluso las ganancias de ellas devenidas, fueron heredadas y resguardadas por las descendencias de cada grupo delictivo. A destacar que es gracias a esta forma de custodia, ejercida sobre esas ganancias, como nacieron los primeros indicios de los refugios financieros; que incluso hasta el día de hoy, han sido los aliados perfectos para llevar a cabo el lavado de dinero.

Y ya que mencionamos la actualidad, es preciso comentar que las prácticas relacionadas con el lavado de dinero, en ella se han vuelto más evidentes; y esto se debe a la facilidad con la que la nueva era global y tecnológica publicitan la información. Así pues, hoy en día podemos caer en cuenta en *ipso facto*, de cuando se está llevando a cabo cierta conducta íntimamente ligada al lavado de dinero, paradójico a lo que sucedía en sus orígenes.

Es preciso dejar en claro que aunado a la ferviente actualidad negativa que consigo ha generado el lavado de dinero, lo único novedoso que pudiésemos reconocerle serían las estrategias actuales empleadas por sus titulares; ya que como podemos ver, esta actividad es tan vetusta como la raza humana. Por ello la importancia de señalar los anteriores periodos de tiempo como los umbrales de esta actividad delictiva.

1.2. *The Money Laundering*

En el subíndice anterior se señalaron los principales y más remotos antecedentes, que concibieron el lavado de dinero. Independientemente de ello, es preciso enfatizar en que como tal, la palabra lavado de dinero, tiene sus orígenes en un contexto más reciente. Por lo que en el presente subíndice, se abordará justamente, el surgimiento de este término; así como también, la problemática que en esta temporalidad generó.

Como se comentó en el párrafo anterior, los orígenes del término lavado de dinero se hallan en un contexto más actual; específicamente en la época de la ley

seca, esto en los Estados Unidos de América (Año 1920-1933). En este periodo histórico, cuando comenzaron a formarse *Guetos*¹².

Estas agrupaciones estaban conformadas en su mayoría por inmigrantes provenientes de Italia, quienes se establecieron en diferentes ciudades de los Estados Unidos, conformando así *The Little Italy*. Ellos también aprovecharon la prohibición que se había estableció en la *Ley Volstead*¹³, para empezar a fundar con ello sus células delictivas; e incursionar así, en el arte del contrabando de alcohol.

Los *Guetos*, poco a poco fueron beneficiándose de esa actividad criminal y como era de esperarse, debido a la prohibición hecha a estas conductas, ellos tuvieron que idear alguna forma o estrategia que les permitiera disfrazar sus ilegales ganancias provenientes de dicho contrabando. Gracias a ello empezarían a aprovechar los beneficios del lavado de dinero; al grado de convertirse después, en todos unos artistas de esta actividad ilícita.

La facilidad y astucia con la que estos individuos delinquían, la podemos ver reflejada en las actividades realizadas por Alphonse Gabriel Capone "*Al Capone*". *Il Capo di Tutti Capi*; quien era un delincuente italiano, el cual se estableció en los suburbios de distintas ciudades de la Unión Americana, como Nueva York y Chicago, y junto con su cerebro financiero Meyer Lansky, generaron un estadio nocivo, lleno de mafia en esas ciudades.

Y curiosamente, gracias a una de las ingeniosas estrategias que la mafia italoamericana implementaba para reintegrar sus ganancias ilícitas a la economía legal de aquellos entonces, fue como se adopta el término "*Money Laundering*". Francisco Jiménez García, nos da a continuación una explicación de dicha

¹² Del it. Ghetto.1. m. Judería marginada dentro de una ciudad. 2. m. Barrio o suburbio en que viven personas marginadas por el resto de la sociedad.

¹³ La legislación estatal que fue apareciendo durante los años de la guerra tomó un carácter nacional y federal con la aprobación, en 1918, de la Décimo Novena enmienda y de la complementaria *Ley Volstead*, al año siguiente, que prohibía la venta y el consumo de todas las bebidas con más del 0.5% de alcohol.

situación: “El origen del término blanqueo de capitales (o lavado de dinero, de bienes o de activos) deriva de las prácticas de los grupos mafiosos de los años 20 del siglo pasado, cuando adquirían cadenas de lavanderías automáticas que convertían en negocios-tapadera de sus actividades criminales...”¹⁴

Así entonces, fue a partir de este periodo como el lavado de dinero en los Estados Unidos comenzaría a tomar aún más fuerza, pero esto no sería durante mucho tiempo; ya que pronto las autoridades de la gran nación, encontrarían gracias a una misión encubierta, los elementos suficientes para culpabilizar a las cabecillas de esta mafia. Siendo los años 30 el periodo de tiempo en el cual se les responsabilizaría por la comisión de varias actividades delictivas, ligadas ellas al lavado de dinero.¹⁵

Como podemos ver, la década comprendida entre los años veinte y treinta, significarían el resurgimiento de esta actividad criminal; ya que fue en este periodo de tiempo cuando las practicas lavadoras fueron más recurrentes, y además también, se adoptaría como termino universal, el lavado de dinero (*Money Laundering*) para referirse a la simulación mediante la cual nace esta actividad delictiva.

I.3. Narcotráfico

Con el antecedente de la mafia italoamericana, las autoridades de los Estados Unidos se vieron en la necesidad de optimizar su aparato legislativo y judicial; además de que para los años 70's, se había advertido ya en los países desarrollados, la existencia de diversas actividades delictivas que le servían de

¹⁴ Jiménez García, Francisco, *op. cit.*, pp. 84-85.

¹⁵ El 24 de noviembre del mismo fue sentenciado a 11 años de cárcel en una prisión federal; además, una multa de más de 300 mil dólares por gastos judiciales, intereses devengados, y sobre todo, por los impuestos que le adeudaba al Departamento del Tesoro de los Estados Unidos de Norteamérica.

combustible a la maquinaria que representaba el sistema por el cual se lavaba dinero.

A pesar de las advertencias realizadas respecto de ese cumulo de actividades criminales productoras de dinero endeble a ser lavado, y de las recomendaciones para encuadrarlas a alguna hipótesis normativa, que a su vez permitiese erradicarles. La figura del narcotráfico fue *In crescendo*, y hasta la actualidad se convertiría en la principal fuente financiadoras de más actividades delictivas, igual o más peligrosas que la misma.

Para los Estados Unidos de Norteamérica, el narcotráfico se convertiría en un auténtico dolor de cabeza, ya que pondría en jaque a sus instituciones, y a sus autoridades. El contrabando de cocaína de Colombia hacia Estados Unidos era su principal *modus operandi*; así como también, la principal fuente generadora de grandes cantidades de dinero; las cuales solían ser incorporadas a los sistemas económicos de la gran nación, de manera efectiva.

Ante el panorama grisáceo de la época, provocado por lo prostituido que el aparato judicial de los Estados Unidos estaba siendo por el narcotráfico, se tuvieron que tomar medidas de apremio; las cuales más tarde (año 1970), darían como resultado los bosquejos normativos que permitieron empezar con una estrategia acometedora contra del lavado de dinero.

El primer conjunto normativo creado para contrarrestar semejante situación, se intitulo: "*The Bank Secrecy Act*". Este documento, según la *Dsc Risk Management*, en su: *Manual of Examination Policies Federal Deposit Insurance Corporation*, se describe de la siguiente forma:

Esta reglamentación se componía de dos partes: En la primera parte se facultaba al Secretario del Departamento del Tesoro para emitir las disposiciones necesarias para exigirle a cada institución financiera reportar al gobierno de los Estados Unidos mediante informes, la relación que guardaban con cada cliente. En la segunda parte de ésta reglamentación obligaba a las instituciones financieras a brindarles información sobre las transacciones realizadas de fuera

hacia dentro del país o viceversa y que a su vez que rebasaran \$10,000 dólares, ya que estas actividades podían presumirse como actividades sospechosas...¹⁶

De lo anterior podemos observar entonces, que la finalidad principal que el gobierno de los Estados Unidos persiguió al implementar esta reglamentación de Derecho interno, era la de “monitorear todas y cada una de las transacciones de dinero, que dentro de su sistema financiero se realizaban”; ya que ello contribuiría en gran medida, al combate contra del lavado de dinero, pues de esta forma debilitarían económicamente a los delincuentes.

The Financial Recordkeeping and Reporting of Currency and Foreign Transactions Act of 1970 (Bank Secrecy Act) fue un conjunto normativo cuya motivación principal era: “Obligar a las instituciones financieras de los Estados Unidos a que mantuvieran registros apropiados, los cuales tenían que ser presentados como informes, sobre todas esas transacciones de divisas que se realizaban dentro de sus sistemas”...¹⁷

Cierto fue, que toda actividad que se realizaba dentro del sistema financiero de los Estados Unidos, y que presuponían tener nexos criminales, podía ser fácilmente monitoreada a través de este control de rastreo y auditoría. Pero hay que hacer hincapié en que pesar de que Estados Unidos creara esta reglamentación, ella no sancionaba a estas actividades como debería; pues las calificaba como otra clase de conducta delictiva. Al respecto nos comenta Eduardo Rusconi que: “Durante la mayor parte del siglo XX, el lavado de dinero no fue considerado como un crimen en ninguna parte del mundo, si alguien era sorprendido tratando de ocultar de las

¹⁶ Dsc Risk Management Manual of Examination Policies Federal Deposit Insurance Corporation, *BANK SECRECY ACT, ANTI-MONEY LAUNDERING, AND OFFICE OF FOREIGN ASSETS CONTROL*, United States Of America, April 2010 <https://www.fdic.gov/regulations/safety/manual/section8-1.pdf>. [Consulta: 12-04-17]

¹⁷ *Idem.*

*autoridades sus ingresos provenientes de una actividad criminal, podía ser sujeto de sanciones por evasión fiscal, mas no por lavado de dinero”.*¹⁸

Debido a la magnitud de actividades de lavado de dinero realizadas dentro del sistema financiero de los Estados Unidos, y a la sofisticación con las que se llevaban a cabo, *The Bank Secrecy Act* termino siendo arcaica e insuficiente para atender ese cataclismo social; por lo tanto, se tuvo que recurrir a la creación de nuevos cuerpos normativos cuya prioridad fuese el lavado de dinero como exclusivamente.

A pesar de la problemática surgida por el narcotráfico en la Unión Americana, no fue ella la primera nación que tipificaría dentro de su cuerpo normativo penal, al lavado de dinero. El país que tomo la iniciativa y criminalizó por primera vez esta figura delictiva, fue Italia; cuyos esfuerzos realizados por su parlamento, lograría en el año 1978 encuadrar, en su código penal a esta conducta antijurídica.¹⁹

La década de los años ochenta daría la campanada inicial, al combate que cada una de las naciones de manera individual y colectiva, tendría en contra de esta ola criminal. La comunidad internacional, en estos años, crearía un abanico de legislaciones internacionales destinadas precisamente, a intentar combatir de manera unificada el lavado de dinero; pues cabe señalar que para este tiempo el lavado de dinero ya se estaba convirtiendo, en un problema global.

Distintos tratados, pactos, convenciones, convenios, organismos y recomendaciones, comenzaron a generarse a partir de esta década, cada uno de ellos contenía una cierta pauta, la cual permitía atender particularmente la problemática desde una vertiente diferente; todo ello, sin perder el objetivo principal,

¹⁸ Rusconi Eduardo, *La criminalización del lavado de dinero*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, p. 175.

¹⁹ El parlamento italiano mediante la adición al código penal del artículo 648-Bis, comenzó a hacer punible la situación o transferencia de bienes productos de actividad criminal, con el objetivo de impedir la identificación o transferencia de su origen delictivo

que era el de permitirle a la comunidad internacional un combate armónico, y unificado.

Gracias a lo anterior es que la comunidad internacional cuenta en su haber con marcos normativos pilares, que han servido como referencia para que las demás legislaciones nacionales puedan combatir en unísono, al lavado de dinero. Independientemente de que ese abanico de legislaciones internacionales sea abordado en el siguiente capítulo del presente, era importante mencionarlo ahora, pues la legislación de los Estados Unidos especializada en el combate al lavado de dinero, nació en la misma temporalidad que este.

The Money Laundering control Act Of 1986 (MILCA), significó para los Estados Unidos su primera ley especializada en el control del lavado de dinero. Jimmy Gurule comenta que: “*Con la promulgación de la legislación federal que criminaliza el lavado de dinero de fondos ilícitos, el Congreso estaba respondiendo al crecimiento en espiral y a la omnipresencia del lavado de dinero en los Estados Unidos y también, al nexo existente entre el lavado de dinero y el crimen organizado...*”²⁰

Este conjunto normativo como su nombre lo indica, fue creado con la intención de lograr detener el habitual asedio que el lavado de dinero proveniente del crimen organizado (sobre todo del narcotráfico), imperaba en todo el territorio Estadounidense. González Rodríguez las pondera en el siguiente análisis:

En 1986, el Congreso de los Estados Unidos, expidió la denominada “Ley de Control de Lavado de Dinero”, la cual tipificó este delito, sancionándolo con pena de prisión hasta de 20 años. A través de esta ley, se federalizo esta actividad, se autorizó la confiscación de ganancias obtenidas por los lavadores y se

²⁰ Gurulé, Jimmy, *The Money Laundering Control Act of 1986: Creating a New Federal Offense or Merely Affording Federal Prosecutors an Alternative Means of Punishing Specified Unlawful Activity?*, Estados Unidos , *Notre Dame Law School*, 1995, pp. 823-825.

proporcionaron a las autoridades federales herramientas adicionales para investigar el lavado de dinero.²¹

Con la implementación de esta diversidad de disposiciones legales y procedimentales que conformaron el articulado de la MICA, se buscó aminorar los impactos negativos que el lavado de dinero estaba generando en el sistemas judicial, financiero, fiscal y legislativo de los Estados Unidos; sin embargo, la creación de esta legislación fue insuficiente, pues la delincuencia organizada encargada del funcionamiento del sistema de lavado de dinero, día con día se iba optimizando.

A partir de la segunda mitad de la década de los años ochenta, el problema de la delincuencia organizada encargada de lavar dinero ha venido creciendo a pasos agigantados, situación que hasta la actualidad, ha contaminado los tejidos estructurales de todas las sociedades. Lo anterior ha dejado entre ver, que esto ya es un auténtico cáncer global, esta concepción se apoya en la cruda percepción de Alejandro Cruz Santiago sobre dicha problemática, él comenta que:

Es un problema que está latente en la comunidad internacional y se está diversificando, por lo que se debe de encontrar una solución efectiva y que se luche en conjunto, para que sea eficaz y no de un solo país o de un solo bloque económico y así poder ponerle un alto al blanqueamiento de capitales, y poder dañar las estructuras económicas del crimen organizado internacional, poder limitar su zona de influencia, al mismo tiempo evitar que este dinero producto de actividades ilícitas entre en la economía formal.²²

²¹ González Rodríguez, José de J., El lavado de dinero en México, escenarios, marco legal y propuestas legislativas, México, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, 2012 , pp. 2-4.

²² Cruz Santiago, Alejandro, *Lavado de dinero, Resultado de la Delincuencia Organizada Trasnacional México (2007.2012)*, México, UNAM, Facultad de Estudios Superiores Aragón, 2016, p. 24.

A partir de que se da la apertura hacia ese Derecho internacional, paralela y paulatinamente a ello, se han tenido que extremar los esfuerzos para aminorar los impactos negativos que la criminalidad lavadora de dinero genera. Se tienen estadísticas devenidas de los esfuerzos realizados por organismos intencionales, que hablan de que en el mundo se ingresan a las economías formales, cantidades exorbitantes de dinero lavado²³.

La Organización de las Naciones Unidas (ONU), es una de las Instituciones internacionales de mayor tradición en el combate a las problemáticas mundiales y como era de esperarse, desde las primeras afectaciones generadas por el lavado de dinero, ha buscado los medios legales y estratégicos para contrarrestar esta problemática y aminorar así sus afectaciones. La ONU realizó un análisis con la intención de concientizar al mundo sobre dicha problemática y dedujeron que:

Esas cantidades en su mayoría derivaban del tráfico de estupefacientes. Muchos de los costos directos e indirectos del problema de las drogas pueden cuantificarse en términos monetarios. Así se ha hecho en varios estudios económicos, cuyos resultados mostraron que dichos costos fluctuaban entre el 0,07% y el 1,7% del PIB de los países”.²⁴

Estas estadísticas, nos muestran un aproximado de la magnitud de la problemática económica con la cual estamos tratando, y menciono un aproximado porque resulta prácticamente imposible realizar una estimación certera de ella, máxime si se le agregan las cantidades resultantes de otros delitos considerados por la legislación internacional como precedentes al lavado de dinero.

²³ Según la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE): El lavado de dinero y el financiamiento al terrorismo cuestan entre el 2% y el 5% del Producto Interno Bruto (PIB) global.

²⁴ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), *Informe Mundial Sobre Las Drogas 2016, Resumen Ejecutivo*, Capítulo I, *UNDOC-Resarch*, 2016, p. 22, <https://www.undoc.org/doc/wdr2016/WDR2016ExSums spanish.pdf>, [Consulta: 18-03-1017].

The Transparency International, o conocida también como: Coalición Global, es otro de estos organismos internacionales resultantes de la lucha contra el lavado de dinero. Ella se encarga de medir los índices de corrupción y la percepción que a nivel mundial se tiene de la misma. En su análisis realizado en el año 2015 nos mostraron que: “Una de las actividades ligadas a la corrupción que más predominan a nivel mundial es el lavado de dinero; siendo entonces, un fenómeno de trascendencia e impacto mundial...”²⁵

La Coalición global concluye su análisis con la siguiente frase: “*Not one single country, anywhere in the world, is corruption-free*”²⁶; es decir, la magnitud de esta problemática genera diversas afectaciones a los tejidos sociales de aquellos países con alto nivel de organización y desarrollo económico; así como también en aquellos países que se encuentran aún en proceso de alcanzar ese anhelado desarrollo. Por ello la frase: “Ningún país en ninguna parte del mundo, está libre de corrupción”.

Por lo tanto, resulta erróneo afirmar que los países primermundistas se encuentran exentos de esta clase de incidencias y que solamente los países del tercer mundo o en vías de desarrollo, son los únicos que lidian con esta problemática; ya que los países de primer mundo, debido a lo avanzado de sus estructuras sociales, tecnológicas y económicas, vienen a ser los lugares favoritos para incorporar el dinero ilícitamente obtenido.

I.4. Terminología Empleada

En la actualidad, resulta difícil establecer un término que universalmente conceptualice la definición dada para la actividad consistente, en introducir a las economías formales de cualquier país, todas aquellas cuantiosas ganancias, fondos o capitales, provenientes de actividades ilícitas. Y el principal factor que entorpece esa unificación conceptual, es la diversidad lingüística que en el mundo existe.

²⁵ Beddow Rachel, *Corruption Perceptions Index 2015. Transparency International*, 2016, www.transparency.org/cpi, [Consulta 20-03-2017].

²⁶ *Idem.*

La diversidad lingüística que en el mundo impera, los últimos años ha hecho que vaya aumentando la vasta clasificación terminológica con la que se le conoce a esta actividad delictiva. Los principales países pertenecientes al G7²⁷ *ad hoc* a su lenguaje, han ido estableciendo vocablos independientes respecto de esta actividad. Sobre esta variedad menciona Aranguez Sánchez que: “*El lavado de activos constituye una realidad económica relativamente novedosa, aunque existen neologismos en las principales lenguas para referirse a este delito*”.²⁸

Como la problemática del lavado de dinero tiene una extensión territorial internacional, es preciso señalar la diversidad de vocablos empleados por las distintas legislaciones en el mundo; ya que de esta manera, evitaremos confusión cuando a lo largo del presente trabajo de investigación, se aluda a alguno de ellos. María de la Luz Camacho nos introduce en esta diversidad a través de la siguiente clasificación: “*La normativa alemana utiliza la expresión Geldwäsche, Francia por su parte implementa el Blanchiment d’argent, la legislación Italiana usa el termino Riciclaggio del Denaro, y en cuanto a los países de tradición anglosajona es el término Money Laundering*”.²⁹

Además de las legislaciones anteriormente referidas por la autora, es preciso señalar también a la legislación suiza, quien utiliza el término *blanchissage*; a la legislación japonesa y china con su vocablo *Shikin no sentaku* y *Hsi ch’ien* respectivamente; los rusos y su *otmyvanige*; y finalmente, los portugueses y su

²⁷ El grupo de los 8 (G7+Rusia), fue creado en 1973 y se constituye por los ministros de finanzas de las economías más avanzadas del mundo: Alemania, Estados Unidos, Francia, Japón, Reino Unido, Italia, Canadá y Rusia.

²⁸ Aranguez Sánchez, Carlos, *El delito de blanqueo de capitales*, España, Marcial Pons, 2000, p. 21.

²⁹ Núñez Camacho, María de la, *El Fenómeno de lavado de dinero en México, causas, efectos y propuestas para reforzar su combate*, México, Porrúa, 2008 pp. 3-4.

término *Branqueamento*. Lo anterior nos aproxima, a esa diversidad de términos empleados por las legislaciones cuyo lenguaje no es el castellano.

Respecto de los países hispanoparlantes, contamos con una diversidad de vocablos, tales como: lavado de dinero, Blanqueo de capitales o lavado de activos, legitimación de capitales y Operaciones con recursos de procedencia ilícita; siendo este último, el implementado por la legislación mexicana. Independientemente de la diversidad de vocablos, la comunidad internacional comúnmente emplea: lavado, blanqueo y reciclaje.

El argumento anterior, se refuerza con la opinión de Miguel ángel Suoto, pues opina que:

Tres son las denominaciones acostumbradas en el plano internacional: “reciclaje”, “blanqueo” y “lavado”. La primera es traducción literal de “*riciclaggio*” en italiano y se estila en Italia y en la parte helvética de habla Italia. Respecto de la segunda, se utiliza en Bélgica y Francia (*blanchitment*), en Suiza Francesa (*Blanchissage*), así como Portugal (*Branqueamento*) y España. Por último, el término “lavado” es el más extendido y de él sirven tantos los países anglófonos como Alemania, Austria y la Suiza de habla germánica, así como predomina, por proximidad geográfica a los EE.UU., en la mayor parte de los países sudamericanos.³⁰

Una vez entendida la diversidad terminológica que rodea a este arte criminal, procederemos a dar una definición individual de cada uno de los conceptos que conjuntamente conforman la expresión: lavado de dinero; así como también, de los fundamentos teóricos que los doctrinarios nacionales e internacionales dedicados a solucionar esta problemática, nos han ido brindado.

³⁰ Abel Soto, Miguel A. *Normativa internacional sobre el blanqueo de dinero y su recepción en el ordenamiento penal español*, España, Universidad de Santiago de Compostela, 2001, p. 32.

I.5. Fundamentos teóricos del lavado de dinero

En el apartado anterior, se habló de las distintas denominaciones utilizadas para este comportamiento delictivo, dejando en claro también, qué factores son los que imposibilitan el establecimiento de una unificación terminológica; sobre todo al momento querer formar una legislación mundial uniforme. Aunado a ello, existen diferentes puntos de vista etimológicos en el concepto del lavado de dinero.

Entendamos la literalidad de la expresión lavado de dinero. El Diccionario de la Real Academia Española (RAE) le da la siguiente acepción a la palabra “lavado”: Del part, de lavar. 2. m. Acción y efecto de lavar; en cuanto al significado de la palabra Dinero según el RAE es: Del lat. *Denarius*. 2. m. Hacienda, fortuna. Del análisis anterior tenemos que la palabra lavado de dinero, es una expresión metafórica utilizada para referir al acto mediante el cual, se busca legalizar un dinero mal habido.

Distintos doctrinarios encargados del estudio de toda la problemática que significa el lavado de dinero, además de brindar alternativas para su pronta solución, nos han ofrecido un amplio listado de definiciones; a continuación, se señalarán aquellas provenientes de los más destacados juristas expertos en el tema.

André Cuisset nos brinda la primera de las varias definiciones que se abordarán en este apartado, a su consideración nos comenta que se entiende por lavado de dinero a:

La producción de delitos generadores de fondos, activos u otros valores para los criminales, son variados: resultan de actividades particularmente lucrativas, tales como los tráficos ilícitos, incluyendo, por ejemplo, los estupefacientes, los vehículos robados, los productos y marcas falsificados, los seres humanos, las especies vegetales y animales protegidas; las agresiones de todo tipo, como los secuestros extorsivos, los asaltos bancarios y los robos; los fraudes, las estafas, los delitos tributarios, los desvíos de donaciones humanitarias y los delitos informáticos. La corrupción pública, en todos sus niveles, también genera una cantidad importante de fondos a sus autores. Esta actuación resulta ser la definición misma del

proceso llamado lavado de dinero: intentar dar apariencia lícita a fondos o activos de origen ilícito.³¹

Otra de las definiciones que pueden ayudarnos a comprender de mejor manera qué es el lavado de dinero, es la que nos brinda Gonzalo Armienta, en su análisis respecto de este fenómeno. Él comparte lo siguiente:

Blanqueo o lavado de dinero, en sí no constituye un delito, ya que su finalidad es invertir el dinero en actividades lícitas, por lo que el delito se efectúa antes de que se invierta el dinero, de esta manera lo podemos considerar como una figura compleja; sin embargo, esta figura ha sido tipificada como delito en la mayoría de los países, llegando al extremo que se constituye el ilícito por el solo hecho de la obtención de la riqueza sin comprobar, y es por eso que, sin considerar al lavado de dinero como tipo delictivo, lo podemos definir como la “obtención de recursos de origen ilegal, los cuales se invierten en negocios lícito”.³²

En el mismo tenor, Fabian Caparrós comenta que en el lavado de dinero: *“Los blanqueadores disimulan la procedencia ilegal de los bienes distanciándolos progresivamente de su origen ilegal. A tal efecto, realizan sobre ellos las operaciones económicas que sean precisas para ofrecer la apariencia de que tales ganancias derivan de actividades ilícitas...”*³³

³¹ Cuisset, André, “La importancia para México de una política coherente y eficiente en materia de lavado de dinero”, *Terrorismo y Delincuencia Organizada. Un enfoque de Derecho y Economía*, México, UNAM, Instituto de investigaciones jurídicas, 2006, pp.73-74.

³² Armienta Hernández, Gonzalo (coord.), “El lavado de Dinero en el Siglo XXI Una visión desde los instrumentos jurídicos Internacionales, la doctrina y las leyes en América Latina y España”. *El lavado de dinero y la fe pública notarial*, 2015, México UNIJURIS. p. 69.

³³ Sintura Francisco., *et al.*, *Sistema de prevención de lavado de activos y de financiación del terrorismo*, Colombia, LEGIS, 2011, pp. 23-24.

Por su parte Nando Lefort estima que: “*El lavado de dinero es la actividad encaminada a darle carácter de legítimos a los bienes producto de la comisión de delitos, los cuales reportan ganancias a sus autoridades...*”³⁴

Lizbeth García Montoya puntualiza en que el lavado de dinero no es otra cosa más que “*Transformar un producto ilegítimo en uno aparentemente legítimo, lo que logra que los ingresos o ganancias, como resultado de una acción delictiva, llámese narcotráfico, fraude, robo organizado, tráfico de personas etcétera, parezcan los frutos de una conducta señalada como legal en la ley reguladora.*”³⁵

Otro de los doctrinarios de mayor renombre en el combate a esta problemática es Isidoro Blanco Cordero. Él concibe a esta figura delictiva de la siguiente manera:

Lo que comenzó siendo un delito (lavado o legitimación de activos o de dinero), cuya sanción era promovida esencialmente por los Estados Unidos de América, ha acabado convirtiéndose en un vasto mercado de bienes y servicios que mueve enormes cantidades de dinero. Paralelamente a la creación de la figura delictiva, se han aprobado normas administrativas con el objetivo de prevenir su comisión, impidiendo el acceso del dinero sucio al sistema financiero...³⁶

Por otra parte, Julio Cesar Martínez ha definido este delito de la siguiente manera:

Por blanqueo de capitales, se entiende toda aquella operación o acción destinada específicamente a proyectar la apariencia de legalidad a dineros de origen ilícito. Esto significa ocultar, simular, encubrir o camuflar la

³⁴ Nando Lefort, Victor M. *El lavado de dinero. Nuevo problema para el campo jurídico*, México, Trillas, 1997, p17.

³⁵ Armenta Hernández, Gonzalo, *op. cit.*, p. 97.

³⁶ Blanco Cordero, Isidoro, “Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial. *Principios y Recomendaciones Internacionales para la Penalización del Lavado de Dinero. Aspectos Sustantivos*, Perú, OEA, 2007, p. 97.

existencia, la fuente ilegal, el movimiento y el destino o uso de bienes o fondos producto de actividades ilegales para hacerlos figurar o parecer como legítimos.³⁷

En el mismo tenor, José Fernández de Ceballos comenta: (...) las características esenciales del blanqueo de capitales las cuales considero son: a) *Es un proceso*; b) *Su objetivo es la ocultación y apariencia final de legitimidad de los bienes blanqueados, pero conservando su origen ilícito*; y c) *La repercusión del delito en el orden económico*.³⁸

Aunado a las diversas definiciones que se pueden tener respecto de esta actividad criminal, podemos ver que entre cada una de ellas, los doctrinarios mantienen como común denominador un mismo enfoque; el cual nos permite señalar que: al hablar de *Geldwäsche*, *Blanchiment d' Argent*, *Reciclaggio del Denaro*, o *Money Laundering*, Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita o Blanqueo de capitales, referimos a todas esas actividades mediante las cuales, se pretende introducir a los sistemas económicos formales de cualquier país, aquellas cuantiosas ganancias, fondos o capitales provenientes de actividades ilícitas o ilegales.

II. Naturaleza Jurídica del Lavado De Dinero

Hablar de Naturaleza, es hacer referencia a los orígenes, a la esencia, a la prosapia, o a la estirpe de determinada situación o fenómeno; que en otras palabras no es más que ese conjunto de particularidades, que propician su surgimiento. Jurídicamente hablando y en atención a las palabras de José Lois Estévez, la naturaleza es concebida como:

Aquello que existe materialmente o como aquello que es concebido de hecho en la valoración social, aquí, por tratarse de institutos jurídicos, es la misma

³⁷ Martínez, Julio C., *El delito de blanqueo de capitales*, España, Universidad Complutense de Madrid, 2017, p. 21.

³⁸ Torres y Cevallos, José Fernández de, *Blanqueo de Capítales Y Principio de Lesividad*, Salamanca, *Ratio Legis* Ediciones, 2014, p. 105.

ley la que construye para cada uno una peculiar estructura, la cual se produce y perfila en la doctrina bajo el concepto de naturaleza de la institución. Sin embargo, la estructura del instituto se apoya, sobre todo, en los elementos que la realidad le suministra. Aunque sea siempre el derecho el que reconozca tal realidad, por cuya razón es posible hablar de naturaleza de un instituto en el sentido de estructura del mismo; es decir, modo como es configurado por obra del derecho.³⁹

Tomando como referencia el argumento anterior, podemos entender que cuando se habla de naturaleza jurídica, referimos al conjunto de situaciones (conductas, hechos o instituciones) que emergen en el contexto social, y que por su trascendental influencia en la esfera jurídico-social del ser humano, se vuelven el objeto de estudio de la ciencia jurídica.

La ciencia jurídica concibe y considera al lavado de dinero como un delito de naturaleza accesoria, y ello es porque para su surgimiento se requiere necesariamente, la previa existencia de alguna conducta delictiva que produzca o genere el objeto materia de lavado (cualquier cosa que produzca un beneficio económico).

Hoy en día, se tienen una serie de opiniones encontradas respecto de cuál debería ser la naturaleza jurídica del lavado de dinero. Procedamos a entender cómo es que diversos doctrinarios la conciben. La primera de las opiniones nos la brinda Roberto Durrieu, quien al comentar que: "*Es una consecuencia natural y necesaria del delito previo o subyacente...*"⁴⁰, claramente podemos ver que apoya la postura de que el lavado de dinero es de naturaleza dependiente o accesoria.

³⁹ Estévez, José L., Anuario de filosofía del Derecho, España, ministerio de justicia, 2012, p. 16.

⁴⁰ Durrieu, Roberto, El bien jurídico protegido en el delito de lavado de dinero. Revista de la Universidad Complutense de Madrid, Volumen monográfico nº 11, España, p.13, <http://colabogados.org.ar/larevista/pdfs/id13/el-bien-juridico-prottegido-en-el-delito-lavado-de-dinero.pdf>. [Consulta: 23-04-2017].

Heba Shams por su parte, alude a la dependencia que esta figura delictiva tiene respecto de otras. Ella nos plantea que: *“El delito de lavado de dinero se trata de un ‘crimen derivado’ (Derivative Crime), en el sentido de que su daño deriva directamente del delito previo generador de los activos de procedencia criminal que se someten al posterior proceso de blanqueo.”*⁴¹

Por otra parte, Mariano Rodríguez García cree que: *“La naturaleza jurídica de este delito debe ser considerada como Primaria; es decir, subsumir la figura del lavado de dinero y exigir solamente como delito base.”*⁴¹ Este último doctrinario, versa su definición en la idea de que debido al grado de afectaciones que genera el lavado de dinero, merece sin lugar a dudas ser juzgado, como una figura delictiva autónoma, sin importar la conducta que la origina.

Actualmente, las conductas delictivas que suscitan la creación, conformación y consumación del lavado de dinero, han ido *In crescendo*; y ello lo debemos a la constante búsqueda de alternativas que ha permitido que los sujetos encargados de lavar dinero, puedan llevar a cabo su quehacer criminal. Robo, Secuestro, Prostitución, Comercialización de órganos, Trata de personas, Tráfico de sustancias psicotrópicas, Piratería o Contrabando, son algunas de las conductas por las cuales estriba el objeto material del lavado de dinero.

Así entonces, para determinar la naturaleza de este delito, debemos de analizar las implicaciones que jurídicamente trae consigo, partiendo desde la idea de que existe una íntegra dependencia entre él, y las demás conductas delictivas que la anteceden, mismas que a su vez, se vuelven el medio por el cual se origina. Aunado a la dependencia que el lavado de dinero tiene con otras figuras delictivas, las legislaciones internacionales insisten en que su criminalización debe ser autónoma.

La idea de que esta actividad delictiva se castigue de manera autónoma e independiente a los delitos que lo propician, se refuerza de lo estipulado en el artículo 2 “Delitos de lavado”, apartado 6, del REGLAMENTO MODELO SOBRE DELITOS DE LAVADO RELACIONADOS CON EL TRAFICO ILÍCITO DE

⁴¹ Rodríguez, Mariano, et al. op. cit. Pp. 184-185.

DROGAS, Y OTROS DELITOS GRAVES de la Comisión Interamericana para el Control y Administración de Drogas (CICAD). Dicho artículo, fundamenta esta idea a través del siguiente argumento: “*Los delitos tipificados en este artículo, serán investigados, enjuiciados, fallados o sentenciados por el tribunal o la autoridad competente como delito autónomo de los demás delitos de tráfico ilícito, u otros delitos graves.*”⁴²

Como podemos ver, doctrinalmente encontramos opiniones diferentes respecto de la naturaleza jurídica del lavado de dinero. En lo que respecta a la presente investigación, consideramos que debido a la problemática que ella representa, hoy en día resulta insuficiente con vislumbrar su naturaleza jurídica como accesoria, derivada o dependiente; por lo tanto, si se pretende alcanzar su óptima criminalización, forzosamente debemos juzgarla de forma independiente de a las figuras delictivas que le conciben.

2.1. Bien Jurídico Tutelado por el Delito del Lavado de Dinero

Los seres humanos dentro de un estado de derecho contamos con una serie de derechos fundamentales, conocidos también, como “bienes jurídicos tutelados”. Tanto las jurisdicciones nacionales como las jurisdicciones internacionales, deben crear supuestos normativos suficientes para procurarlos, protegerlos, preservarlos y resarcirlos, sí ellos se vean afectados.

⁴² Posición asumida por el Reglamento Modelo de la CICAD (Convención Interamericana para el Control y Administración de Drogas Artículo 2 apartado 6). Reglamento modelo sobre delitos de lavado relacionados con el tráfico ilícito de drogas y otros delitos graves. Incluye las modificaciones introducidas por el grupo de expertos para el control de lavado de activos en Santiago de Chile, Chile, en octubre de 1997, en Washington D.C, en mayo de 1998 y Buenos Aires, en octubre del mismo año. Aprobado por la CICAD en el vigésimo segundo período ordinario de sesiones, llevado a cabo en Lima, Perú, en noviembre de 1997, y en el vigésimo quinto período ordinario de sesiones celebrado en Washington D.C, en mayo de 1999.

El medio por el cual un estado de derecho le da esa salvaguardia a los bienes jurídicos, es el derecho Penal. El derecho Penal al estudiar el fenómeno criminal, el delito, al delincuente y a la pena, se ubica como el protector de todos esos bienes jurídicos; sobre todo cuando ellos peligran, o bien, cuando sufran vulneraciones, afectaciones o lesiones de cualquier índole, ya que de ser así, se lesiona gravemente la seguridad jurídica.

Debido a las considerables implicaciones negativas que en los tejidos estructurales de cualquier sociedad organizada el lavado de dinero genera, se ha considerado como uno de esos delitos que afecta no solo a un bien jurídico tutelado en específico; sino todo lo contrario, pues con la realización de cada una de las etapas que en conjunto permiten su correcta consumación, son múltiples los bienes jurídicos que se ven afectados.

Sobre el bien jurídico afectado tras la realización del lavado de dinero, tenemos la opinión de Rafael García Martínez y de Félix Abadi Pilosof, quienes comentan que: *“Lo que protege el delito del lavado de dinero es el sistema socio económico de un Estado, ya sea únicamente o en adición a la administración de justicia (como delito pluriofensivo), definimos el ataque a éste como el daño a los altos instrumentos de la economía.”*⁴³

En el mismo contexto, Caty Vidales Rodríguez nos explica porque no puede deducirse que la actividad criminal del lavado de dinero afecta solo a un bien jurídico en particular. Ella justifica esta idea, a través del siguiente argumento:

Así, una primera interpretación podría llevar a entender que, en el seno de la organización, recolectar bienes y cometer los delitos que, no olvidemos, ese es el objetivo, constituyen dos actividades delictivas distintas y, en consecuencia, habría que apreciar dos delitos de blanqueo; además, claro está, de la responsabilidad penal derivada de la pertenencia a la asociación

⁴³ Félix Abadi, Pilosof (Coord.), *La defraudación tributaria como delito precedente del lavado de activos, Críticas al lavado de dinero*, Uruguay, Centro de Estudios Fiscales, 2016, p. 34.

y la contribución al delito-fin. Sin embargo, parece preferible considerar que la actividad delictiva puede estar conformada por una pluralidad de actos y, por tanto, el delito de blanqueo es único, con independencia del número de infracciones que le sirvan de base...⁴⁴

Julio César Martínez a través del estudio que realizó sobre esta figura delictiva, hace aún más evidente la idea de que con la tipificación del delito del lavado de dinero se buscan proteger más de un bien jurídico, pues nos comenta que: *“La importancia que cada día representa la penalización de las conductas que tienen que ver con actividades del crimen organizado, entre ellos el blanqueo de capitales, ha llevado a que cada vez más autores le asignen a este delito el carácter de pluriofensivo...”*⁴⁵

El lavado de dinero es un proceso sistematizado el cual requiere para su realización, un cumulo de innumerables procedimientos técnicos y lógicos; es por ello que en su *modus operandi*, concurren diversos bienes jurídicos. Y es precisamente por el riesgo polifacético que representa, que los autores anteriormente referidos lo catalogan dentro de la clasificación de delitos pluriofensivos.⁴⁶

Si bien es cierto que en este apartado hemos venido refiriendo a que el delito del lavado de dinero protege diversos bienes jurídicos, surge la interrogante

⁴⁴ Vidales Rodríguez, Caty, *El fenomeno asociativo como actividad delictiva previa al delito de blanqueo de capitales (Reflexiones a propósito de la Sentencia 25191/14, de 27 de febrero, de las Secciones Unidas Penales de la Corte Suprema de Casación italiana)*, España, Universitat Jaume I, 2015, p. 110.

⁴⁵ Martínez, Julio C., *El delito de blanqueo de capitales, op. cit.*, p. 27.

⁴⁶ Dentro de la clasificación de delitos en función del número de bienes jurídicos afectados, encontramos los unifofensivos y los pluriofensivos. Los primeros, refieren a aquellos que tras su realización, se afectan a un solo bien jurídico en específico; mientras que en los segundos, son más de uno los bienes jurídicos que se ven afectados.

respecto de: ¿Cuáles son esos bienes jurídicos que tras la criminalización del lavado de dinero, se protegen? En lo que nos respecta, consideramos que los bienes jurídicos que se ven afectados con la realización de este arte criminal, son: Tráfico económico legal u orden socioeconómico; Soberanía y democracia de los Estados; y la correcta aplicación del sistema de justicia.

2.3. Etapas que intervienen en proceso del lavado de dinero

En los apartados que anteceden al presente se explicó *grosso modo*, historia del lavado de dinero, terminología, sus acepciones, los distintos enfoques teóricos doctrinales que se tienen respecto de él; así como también, su naturaleza jurídica, y los bienes jurídicos que con su criminalización cada jurisdicción busca salvaguardar.

Pero para que se presenten estas afectaciones, primero deben de consumarse las etapas que configuran el delito. Es por lo anterior que señalamos, que la perfección del lavado de dinero, forzosamente demanda la conjugación de una heterogeneidad de gestiones. Luz Camacho comenta: *“mediante diferentes mecanismos se busca imposibilitar el conocimiento de su origen, disfrazando, disimulando o mezclando su verdadera naturaleza, para así dificultar o impedir, el conocer su verdadera procedencia”*.⁴⁷

Al inicio del presente escrito hablamos de la longevidad de esta figura delictiva, y mencionamos también, que los medios por los cuales se busca realizar esa simulación de legalidad a los activos ilícitamente provenientes, actualmente han ido optimizándose; al grado de que se vuelven cada vez más especializados, y ello nos lleva a pensar que hoy en día estamos enfrentándonos a un delito profesionalizado.

Por la profesionalización delictiva que oscila en cada una de las actividades que en individual o colectivamente favorecen la realización y crecimiento del lavado de dinero, diversos juristas han dado su opinión. Como Blanco García, quien nos comenta que: *“Lo que comenzó siendo un delito (lavado o legitimación de activos o*

⁴⁷ Camacho, María de la, *op. cit.*, pp. 7-8.

*de dinero), cuya sanción era promovida esencialmente por los Estados Unidos de América, ha acabado convirtiéndose en un vasto mercado de bienes y servicios que mueve enormes cantidades de dinero.*⁴⁸

En el mismo tenor, para Gómez del Cid, la razón por la cual el lavado de dinero ha alcanzado esa profesionalización es porque:

Las organizaciones criminales han <<Profesionalizado>> al blanqueador, quien suele ser un experto en materias financieras cuyo cometido es camuflar el verdadero origen de los bienes objeto del blanqueo. Su objetivo es reducir la posibilidad de que se puedan vincular los activos con su procedencia ilícita. Para ello utilizan métodos variados como crear empresas ficticias, manejar múltiples cuentas en diversas oficinas o entidades bancarias, mezclar el dinero sucio con el de una actividad aparentemente lícita, etc.⁴⁹

Por su parte para Javier Perotti la profesionalización de esta criminalidad debe tratarse como algo primordial, y esa idea la justifica a través del siguiente argumento:

Para hacer frente a estas actividades criminales que desafían el poder de los estados nacionales, aparece entonces como algo primordial la prevención y represión del lavado de activos, y dado que este delito se ha transnacionalizado, la ley debe contribuir al intercambio de información y

⁴⁸ Blanco Cordero, Isidoro. et al., *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*. 3ª. ed., Washington, Organización de los Estados Americanos, 2007, p. 97.

⁴⁹ Gómez del Cid, Juan M, *Blanqueo internacional de capitales, como detectarlo y prevenirlo*, España, DEUSTO, 2007, p. 22.

cooperación internacional para combatirlo, ya que el mismo está íntimamente ligado al terrorismo y a otros delitos vinculados.⁵⁰

Los autores a los cuales hemos aludido, cuando de referirse al lavado de dinero se trata, lo hacen bajo la primicia de que él, es el resultado de la correlación de un conjunto de actividades, procesos, mecanismos, técnicas, métodos y etapas. Además, es ello precisamente lo que justifica el carácter de tracto sucesivo⁵¹, que esta actividad delictiva detenta.

Para que el *modus operandi* del lavado de dinero se lleva a cabo de manera efectiva, se requiere que forzosamente existan y se vinculen 3 etapas. Este tradicional proceso según Manuel Ferrusquía: “Se conforma por 3 etapas: 1) Colocación o Incorporación; 2) Estructuración o Transformación; 3) Integración.”⁵² Cabe señalar que estos términos son los más utilizados por la doctrina y los implementados por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).

De ahí entonces tenemos que las fases advertidas tanto por el GAFI, como por la doctrina, encuentran una clasificación y según Peña Caroca son las siguientes fases:

- i) Colocación u Ocultación (*placement*): Esta es la etapa inicial del proceso, Aquí, el sujeto, luego de la comisión del delito base por su persona o por terceros, genera cantidades importantes de dinero efectivo cuyo peligro

⁵⁰ Perotti, Javier, “La problemática del lavado de dinero y sus efectos globales: Una mirada a las iniciativas internacionales y las políticas argentinas”, *Revista UNISIC*, Argentina, Mayo, 2009, p. 79.

⁵¹ El término “Tracto Sucesivo”, hace referencia a aquellos actos en los cuales existe una pluralidad de acciones dirigidas a un solo fin; se precisa la realización de acciones periódicas por parte de la autoridad, a fin de que el transcurso el acto siga produciendo efectos.

⁵² Ferrusquía, Manuel, *El Sistema Jurídico en Lavado de Dinero*. México, Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V., 2013, pp. 16-19.

- de descubrimiento, hurtos robos, etc. Genera la necesidad de deshacerse de dichas cantidades, sin ocultar la identidad de los titulares aún;
- ii) Conversión o Ensombrecimiento (*layering*): La segunda fase del proceso se inicia luego de que los sujetos han podido deshacerse del dinero en efectivo. Acá, el objetivo buscado es eliminar el vínculo entre el sujeto que cometió el delito y el origen ilícito del bien, mediante la utilización de numerosas y, a veces, complejas operaciones, haciendo más difícil o compleja la detención de los mismos;
 - iii) Integración (*integration*): Esta es la etapa final del blanqueo de capitales. Los bienes, luego de haber pasado por las etapas anteriores, pueden tener tres destinos: el gasto del delincuente, la reinversión ilícita—de modo de poder continuar con la comisión de delitos- y la colocación de los mismos en la economía oficial...⁵³

Por otra parte, es preciso que tomemos como referencia también, la opinión que Mayda Goite Pierre y Arnel Medina Cuenca tienen acerca del proceso mediante el cual se materializa el delito del lavado de dinero. Ambas doctrinarias aseguran que:

El blanqueo de capitales tiene además un conjunto de fases que, aunque presenten distintos *modus operandi*, de alguna forma pasan por ellas, y son:

a) Fase de colocación. Es la entrada en el sistema financiero, normalmente en pequeñas sumas que impidan levantar sospechas sobre su ilicitud, sobre todo en los últimos años en que los sistemas bancarios exigen una justificación cuando se excede de una cuantía que generalmente es la de 10 mil pesos; también se utilizan terceros o testaferros para encubrir la identidad del o los autores principales;

b) Fase de diversificación o estratificación. Es la realización de operaciones más o menos complicadas tendentes a borrar el rastro inicial;

⁵³ Peña Caroca, Ignacio, *op. cit.*, pp. 149-153.

c) Fase de integración. Esta consiste en el retorno de los activos al patrimonio del sujeto que blanquea con apariencia de normalidad y legalidad, para esto los métodos son diversos, precedidos de las operaciones de estratificación que permiten la entrada del dinero como resultado de compras de inmuebles, inversiones, dividendos de actividades económicas lícitas, entre otras, creando la justificación o explicación que legitima los fondos.⁵⁴

La Organización para la Cooperación y El Desarrollo Económicos (OCDE), por su parte, consideran a estas tres etapas como las fundamentales para que pueda llevarse a cabo la consumación del delito del lavado de dinero; pero además de ellas, suman a este delictivo proceso una más, las “Fuentes de los Ingresos”. En su guía para el mejoramiento en el conocimiento que los funcionarios que realizan el control fiscal tienen del blanqueo de capitales⁵⁵, establece las siguientes etapas:

- a) Fuentes de los ingresos: Delitos Fiscales, Fraude, Apropiación Indevida, Drogas, Robo, Soborno, Corrupción;
- b) Colocación: Su objetivo es depositar el producto del delito en el sistema financiero y se realiza a través de: Cambio de Divisas, Cambio del Valor Facial; Transporte del Efectivo; Depósito en Efectivo;
- c) Oscurecimiento: Su objetivo es ocultar el origen delictivo de los fondos a través de: Transferencias bancarias, Retiradas en Dinero, Depósitos en

⁵⁴ Armienta Hernández, Gonzalo, *op. cit.*, p. 27.

⁵⁵ La guía para el mejoramiento en el conocimiento que los funcionarios que realizan el control fiscal tienen del blanqueo de capitales ha servido para dar orientaciones para identificar el blanqueo de capitales en el curso de las inspecciones ordinarias. También describe los recursos y herramientas disponibles para una detección y disuasión efectivas. Aunque no detalla métodos de investigación criminal, describe la naturaleza y el contexto de las actividades de blanqueo de capitales para que los funcionarios encargados del control fiscal puedan entender mejor cómo su colaboración puede ayudar a las investigaciones penales frente al blanqueo de capitales.

efectivo en otras cuentas bancarias; Fraccionamiento y Reagrupamiento entre cuentas bancarias;

- d) Integración: Su objetivo es crear un origen en apariencia legal para el producto del delito, usando los fondos delictivos para provecho personal. Mediante la creación de préstamos ficticios, facturación o ventas, ganancias de capital, escrituras, contratos, estados financieros, enmascarar la propiedad de activos, los fondos de origen delictivo se usan en operaciones de terceros, liquidez, efectivo a mano, consumo, inversiones...⁵⁶

Es común que teóricamente se utilicen diversas acepciones para catalogar a las distintas etapas del proceso del lavado de dinero; sin embargo, ello no altera en absoluto lo que materialmente sucede en el ocurre de cada una de ellas. Ahora bien, como el *iter criminnis* del lavado de dinero resulta ser menester de una investigación con un enfoque meramente penal y/o criminológico, en la presente se le dará solo una aproximación.

Los análisis y opiniones respecto de las etapas que conjuntamente configuran el *Iter Criminnis* del lavado de dinero (Colocación, Estratificación e Integración) anteriormente citadas, se tomarán como referencia para brindar esa aproximación a la cual referimos; es decir, nos basaremos en los aportes doctrinales ya existentes, derivados de exhaustivas investigaciones realizadas por reconocidos criminólogos y penalistas.

Lo anterior permitirá ofrecer un marco conceptual óptimo, respecto del proceso del lavado de dinero. A continuación se explicarán cada una de las etapas que configuran esta actividad delictiva, así como también, la interrelación que

⁵⁶ Organización Para la Cooperación y El desarrollo Económicos, “Qué hay que saber sobre el blanqueo de capitales”, *Guía para el control fiscal*, Centro de Política y Administración Fiscales, 2009, p11. <https://www.oecd.org/tax/crime/44751918.pdf> [Consulta 27-05-2017]

guardan, y que necesariamente debe de existir para que su *modus operandi*, se pueda llevar a cabo de manera pulcra.

El proceso del lavado de dinero debe su efectividad a 3 esenciales momentos, cada uno de ellos requiere ser realizado de manera correcta, para lograr así, la incorporación del dinero ilícitamente obtenido al tráfico comercial, financiero, económico y fiscal de cualquier Estado; solo que insistimos, esta vez sin la ilegal peculiaridad que desde su origen le caracterizaba. Para efectos de la presente investigación, tenemos entonces que la primera de las etapas es:

2.3.1. Colocación o Incorporación

Podemos concebir a esta fase como: “el umbral” del proceso de lavado de dinero, ya que es precisamente en esta etapa, en la cual los lavadores buscan lograr el cometido de: ocultar, disfrazar o camuflar el carácter de sospechoso, ilícito o ilegal, a todos los recursos económicos obtenidos tras la realización de su quehacer criminal. En esta etapa los delincuentes buscan alcanzar esa finalidad, transformando esas grandes cantidades de efectivo, en valores de menor dimensión.

Lo anterior con el objetivo de evitar que su actuar criminal quede al descubierto y ello les permita seguir con la producción de importantes activos, mismos que podrán ser utilizados con posterioridad para el financiamiento de más actividades delictivas precedentes al lavado de dinero. Según García Gibson, esta etapa: *“Es la disposición física del dinero en efectivo proveniente de actividades delictivas. Durante esta fase inicial, el lavador de dinero introduce sus fondos ilegales en el sistema financiero y otros negocios, tanto nacionales como internacionales.”*⁵⁷

⁵⁷ García Gibson, Ramón, “Las 3 etapas del lavado de dinero”, *Economía y Finanzas. Revista Forbes México*, Julio 2015, <https://www.forbes.com.mx/las-3-etapas-del-lavado-de-dinero/> [Consulta: 4-06-2017].

Y precisamente es en este momento, en donde esta actividad delictiva comienza también a vulnerar bienes jurídicos tutelados, ya que una vez que los delincuentes intentan, o en su defecto, logran introducir los fondos de ilícita procedencia a los sistemas económicos, están violentando el tráfico económico legal o el orden socioeconómico que cualquier sociedad organizada busca mantener.

Manuel Ferrusquia tiene una opinión respecto de cuáles son esas actividades que sí se realizasen durante la etapa de colocación, en *ipso facto* se ponen en estado de vulnerabilidad también bienes jurídicos. Él nos menciona que:

La introducción y colocación del dinero en operaciones financieras fraccionadas, después de que lo fraccionan y se logra su colocación y utilización en depósitos o bien, en la compra de instrumentos monetarios en establecimientos, instituciones financieras, casas de cambio, casas de bolsa o casas de ahorro, casinos, compra de bienes muebles o inmuebles como automóviles. Son transportados a otro sitio nacional o extranjero, por lo regular a países con un riguroso secreto bancario. Se depositan en un banco u otra clase de instituciones financieras, donde es posible aprovechar libremente el capital.⁵⁸

Como podemos ver, varias de las actividades anteriormente señaladas por el autor, ya han sido materia de estudio del GAFI, e incluso, han sido advertidas como actividades que ponen en riesgo los bienes jurídicos protegidos por el delito del lavado de dinero. Estas actividades son conocidas como Actividades y Profesiones No-Financieras Designadas (APFND) que según el Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT) se entienden como:

Profesiones e institutos no financieros (Casinos, agentes Inmobiliarios, comerciantes de Piedras Preciosas y Metales Preciosos, Notarios, Abogados, Contadores Públicos, Proveedores de Servicios Societarios y de Fideicomisos), que están en riesgo por el lavado de activos o también por el

⁵⁸ Ferrusquia, Manuel, *op. cit.*, p. 79

financiamiento al terrorismo; es decir, se trata de profesiones y actividades que tradicionalmente tratan con clientes que buscan el anonimato y suelen pagar en efectivo.⁵⁹

A demás de establecer qué son las APFND, es el mismo GAFILAT quien advierte cuáles de ellas, son las más comunes y sobre todo, las que más riesgo corren, de ser mecanismos o medios para llevar a cabo la etapa de colocación del lavado de dinero. Las actividades que comúnmente acontecen en el transcurrir de esta primera etapa son:

Tenemos la labor que se realiza en las agencias de cambio, en las empresas dedicadas al canje de cheques o agentes de valores, en los negocios de ventas de joyas, de metales preciosos, de antigüedades y objeto de artes.⁶⁰ Además, la compra de bienes de alto valor. Los lavadores utilizan la compra de bienes de un alto valor pagando como contrapartida con recursos en efectivo. A título de ejemplo, doctrinarios señalan la compra de barcos, automóviles de lujo, aviones, etc.⁶¹

De lo anterior podemos comprender entonces, que el objetivo que los delincuentes persiguen al dar inicio a la etapa de colocación es empezar a darle fluidez dentro del sistema económico de determinado país, a todo el dinero sucio que poseen. Con la opinión de Iris Peraza, concluiremos el análisis y descripción de la primera etapa de este proceso.

Iris Peraza comenta que el objetivo que se persigue a través de esta, la primera etapa del ciclo del lavado de dinero: “*Es deshacerse de esos billetes y mantener el*

⁵⁹ <http://www.gafilat.org/content/faq/> [Consulta 29-09-2016].

⁶⁰ Estas actividades son eficaces porque se comercializan objetos de alto valor añadido, son de fácil transporte y su titularidad es anónima y el método de pago que habitualmente se emplean en ellas, son solo dinero en efectivo. Por ello son actividades de común realización en esta primera etapa del proceso del lavado de dinero.

⁶¹ *Idem.*

*anonimato del verdadero dueño, realizándolo de diversas formas ya sea haciendo depósitos de montos pequeños en diferentes cuentas e instituciones para luego, transferirlo a otro países.*⁶²

Una vez que se coloca dentro de las vías de alguna economía formal, el objeto material del delito del lavado de dinero (aquellas ganancias ilícitamente obtenidas), se requiere, para continuar con su proceso, el uso de diversos mecanismos o alternativas que permitan eliminarle el rastro ilícito, que desde un inicio ha acompañado a estos activos. Y es precisamente a través de la etapa de estratificación, o conocida también como: Transformación, en donde se logra ese fin.

2.3.2 Estratificación o Transformación

La segunda de las etapas (Estratificación) que se requiere para seguir con el proceso mediante el cual se configura el delito del lavado de dinero, consiste, según Alejandro Seoane en lo siguiente:

En esta etapa, y debido a que el dinero o bienes ya están colocados dentro de los circuitos financieros, se realizan diferentes movimientos con el objetivo de evitar cualquier nexo posible entre el dinero o bienes y el origen de los mismos. Lo más frecuente, para lograr esta desvinculación con el origen del dinero, es el envío del capital a diferentes paraísos fiscales o a centros off-shore, con el objetivo de que dichos fondos circulen a lo largo de diferentes países, instituciones y cuentas bancarias en las que intervienen diferentes personas tanto físicas como jurídicas.⁶³

⁶² Serpa de Trujillo Peraza, Iris N., *op. cit.*, p. 15.

⁶³ Seoane Pedreira, Alejandro, "Fases del Delito de Blanqueo de Capitales", *Themis Estudio Legal*, Coruña, Abril de 2015, <http://seoanepedreira.es/fases-del-delito-de-blanqueo-de-capitales/> [Consulta 26-06-2017].

De igual manera, es el mismo Seoane Pedreira quien nos comenta sobre aquellas actividades, a través de las cuales, se puede exteriorizar la finalidad que esta etapa persigue. Comentándonos que:

Las acciones más habituales, que se realizan durante esta etapa son: Transferencias bancarias de dinero desde una cuenta en el extranjero, para terminar con posterioridad en otra distinta, permitiendo “perder” el lugar de origen de ese dinero. Normalmente, se realizan en países que constituyen un paraíso fiscal, debido a que garantizan el famoso secreto bancario. Adquisición de bienes de gran valor económico y de difícil determinación (obras de arte, grandes inmuebles, etc). Importación de oro y plata, así como otros metales preciosos. Utilización de empresas fantasma con las que realizar operaciones ficticias que permiten justificar el origen de los bienes. Según los expertos de una de las instituciones más importantes en relación con el delito de blanqueo de capitales, el GAFI, la utilización de transferencias electrónicas de fondos, debido a su rapidez y anonimato, es el método más importante para diversificar y eliminar el nexo existente entre unos bienes o fondos con el origen de los mismos.

Por lo que en esta fase, podemos afirmar que la detección del delito es mucho más difícil que en la etapa de colocación...⁶⁴

Consideramos a esta, la segunda etapa, como la de mayor trascendencia e importancia dentro del proceso de lavado de dinero, y ello es porque una vez que los lavadores mezclan correctamente las ganancias lícitas, con ingresos lícitamente obtenidos, es prácticamente imposible que se pueda descubrir que se ha incurrido en esta actividad delictiva; por consiguiente, a partir de este momento, es casi un hecho que se ha consumado el delito del lavado de dinero.

Norma Bautista comenta que: *“Llegados a este estadio los fondos de origen delictivo son ya muy difíciles de detectar, a menos que se haya podido seguir su*

64

Idem.

*rastros a través de la etapa anterior”, resultando difícil distinguir los capitales de origen ilegal de los de origen legal*⁶⁵.

Cabe señalar que el *modus operandi* que los delincuentes emplean en esta etapa, es un *simil* del empleado en los años previos a la Guerra Fría por “*Al capone*”; quien como ya se explicó en el apartado de “antecedentes históricos” de esta figura delictiva, utilizó diversos mecanismos para mezclar el dinero legal con el dinero ilegal; logrando con ello, imposibilitarle a la autoridad encargada de perseguirle, el descubrimiento de la ilegalidad de sus activos.

La tercera y última de las etapas que debe de realizarse para completar el proceso del lavado de dinero es:

2.3.3 Integración

Una vez consumadas las dos primeras etapas del proceso del lavado de dinero, lo único que resta por realizar, para presumir como “eficaz” este mecanismo delictivo, es volver a ubicar estos mismos ingresos, que anteriormente carecían de legalidad, en las economías formales; solo que a diferencia de la primera etapa en la cual también se pretende introducir ingresos a economías, esta vez ya son integrados pero en forma “pura, legal y honesta”.

Esta etapa constituye el finito del proceso de lavado de dinero. El Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), a través de artículos, estadísticas, informes y recomendaciones (mismas que en el capítulo segundo de este trabajo de investigación abordaremos y se explicarán a detalle, junto con la estructura, funcionamiento y finalidad de dicho organismo), establece medidas que a su consideración, pudieran ser las eficaces para prevenir este actuar delictivo.

Del análisis realizado a las etapas que configuran este proceso criminal, dedujeron e indicaron que los mecanismos de mayor incidencia, realizados dentro de esta última etapa por estos delincuentes, son las siguientes:

⁶⁵ Bautista, Norma. et al., *op. cit.*, p.8.

- a) Venta de inmuebles: La compraventa de inmuebles es considerada como uno de los vehículos más habituales del lavado de dinero, debido a que se trata de bienes relativamente líquidos, con un valor muy difícil de estimar. En tal sentido, “la variedad de técnicas es muy amplia y van desde simples compras de propiedades residenciales o de negocios sin el intento específico de ocultar el propietario, hasta complejos sistemas donde las inversiones en bienes inmuebles son parte de una estrategia más amplia en la que se encuentran involucradas compañías pantalla”;
- b) Empresas pantalla y préstamos simulados. A través de la llamada “técnica del préstamo de regreso”, el delincuente se presta a sí mismo. El mecanismo consiste en establecer una sociedad pantalla en un paraíso fiscal para prestarse los fondos que ha generado con motivo de la comisión de una actividad delictiva;
- c) Complicidad de banqueros extranjeros. El Grupo de Acción Financiera (GAFI), en su estudio sobre los métodos comunes utilizados en el lavado de activos, reconoce que uno de los mayores inconvenientes que se tienen en los esfuerzos frente al fenómeno, lo constituye la complicidad de funcionarios y empleados de la banca.

Isidoro Blanco Cordero acerca de esta complicidad que existe entre las instituciones financieras y los lavadores de dinero, comenta lo siguiente:

Mediante la participación de empleados bancarios bien situados en los sistemas de préstamos simulados o de regreso, el blanqueador puede obtener créditos aparentemente legítimos, asegurándolos con productos ilícitos. La ayuda complaciente del banco extranjero frecuentemente está protegida contra la investigación de las autoridades no solo por la duplicidad de criminales (el blanqueador de dinero y el banco extranjero cómplice) sino por las leyes bancarias y regulaciones de otro gobierno soberano, normalmente un paraíso fiscal.⁶⁶

⁶⁶ Blanco Cordero, Isidoro. *op. cit.*, pp. 74-75.

- d) Falsas facturaciones de comercio exterior. Es un medio elemental y habitualmente utilizado para el lavado de activos, mediante la falsificación de facturas comerciales, la sobrevaloración de los documentos de entrada o de las exportaciones para justificar los fondos recibidos del extranjero⁶⁷.

Los mecanismos que el GAFI señala como de mayor injerencia en esta etapa final (Integración), tienen una única finalidad, y es permitirle a los delincuentes, que reutilicen esas ganancias, logrando así un sólido financiamiento para realizar más de sus actuares delictivos. Además cabe señalar también, que estos mismos recursos, *a posteriori* les redituarán mayores ingresos; mismos que les permitirán hacer cíclico el proceso que representa el lavado de dinero.

Cardoso López sobre lo que ocurre en esta etapa, nos brinda el siguiente análisis:

Integración (*integration*). Se trata de la fase final en la que los capitales blanqueados a través del sistema financiero, vuelven al blanqueador ya con apariencia de ingreso legal. Algunas formas mediante las cuales este dinero se pone a disposición para que este pueda emplearlo para sus fines son: préstamos simulados realizados desde un centro offshore al blanqueador, o bien como inversiones desde un centro offshore en sus negocios, o bien invirtiéndolo en sociedades que realizan fines lícitos, de forma que el dinero negro se mezcla con dinero de origen legal.

Así entonces, para que las ganancias ilícitas alcancen esa conversión, se suelen emplear diversos mecanismos técnicos y lógicos, mismo que a la par de la modernidad, se van optimizando. Aunado a la optimización que los mecanismos pudieran alcanzar, e independientemente del grado de complejidad o de lo innovador que resultasen, tanto doctrinarios, como los organismos nacionales e internacionales coinciden, en que siempre intervendrán estas mismas etapas.

⁶⁷ <http://www.fatf-gafi.org/>. [Consulta 01-06-2017].

CAPÍTULO SEGUNDO

III. La Era Global como factor de crecimiento del Lavado de Dinero

El primer capítulo de la presente investigación consistió en un análisis hacia la terminología, los antecedentes y la sistematización con la que se lleva a cabo el lavado de dinero; a su vez sirvió también, para resaltar las severas repercusiones que su realización dentro de un Estado de Derecho conlleva; es decir, abordamos las generalidades, sin dejar de lado las particularidades que rodean a esta actividad perjudicial.

En lo que respecta al segundo capítulo de esta pesquisa, este a su vez versará en diagramar los principales preceptos normativos que la comunidad internacional en su inquebrantable lucha por erradicar esta nociva práctica delictiva, ha instituido y considerado como marcos referenciales para que los demás cuerpos normativos internos de cada país, se armonicen y conjuntamente a ellos, puedan reñir al Lavado de Dinero.

Hoy en día el Lavado de dinero es considerado ya como un “Delito Global”, y esto se debe a la trascendencia mundial que cada una de sus etapas (Colocación, Transformación, e Integración) ha ido adquiriendo; todo ello gracias a que en esta actividad intervienen sujetos de diferentes zonas del plano internacional, los cuales aprovechando los vínculos existentes entre países, crean lazos mutuales pero con el propósito de trasladar su actividad ilícita a escalas transnacionales.

El resultado de la constante lucha en contra de las múltiples afectaciones que el lavado de dinero ha traído consigo, se ha visto hasta la actualidad reflejado en los esfuerzos que las distintas naciones han sumado, ello con la mira siempre en consolidar ordenamientos jurídicos, capaces de frenar el crecimiento; y por ende, las afectaciones que en los Estados de Derecho genera este delito.

Por ello la importancia de señalar cada uno de los instrumentos internacionales que se han establecido durante esta lucha estratégica llevada a cabo para identificar, combatir y castigar a los partícipes de esta actividad delictiva. De igual manera se señalarán también, los aciertos y desaciertos que estos

ordenamientos internacionales han presentado durante la larga lucha lanzada contra de este delito.

3.1. Tratados o Convenios Internacionales de Carácter Universal

En la actualidad diversos han sido los factores que nos han llevado a inevitablemente no concebir a la actual sociedad humana desde una óptica interestatal; es decir, debido a los vínculos que el ser humano ha estrechado con connacionales de diversas partes del mundo, las organizaciones estatales dejaron de concebirse como entes individuales, y se abrió paso a una óptica universal.

El resultado de la trascendental proliferación de fenómenos socioculturales, económicos, políticos, financieros, científicos y tecnológicos, ha sido el detonante de factores que conjuntamente nos han perfilado a adoptar esa concepción, de sociedad global. A esta proliferación se le acuñó el término de: "Globalización". Para Aldo Ferrer:

LA GLOBALIZACIÓN CONSTITUYE un sistema de redes en las cuales se organizan el comercio, las inversiones de las corporaciones transnacionales, las corrientes financieras, el movimiento de personas y la circulación de información que vincula a las diversas civilizaciones. Es, asimismo, el espacio del ejercicio del poder dentro del cual las potencias dominantes establecen, en cada período histórico, las reglas del juego que articulan el sistema global...⁶⁸

La expansión a escalas globales que este sistema genera, ha traído diversos beneficios a cada territorio, por ejemplo, para los países en vías de desarrollo, la globalización contribuye a que estos generen un constante mejoramiento en cada uno de sus tejidos estructurales; todo ello por la apertura global que los países de primer mundo propician con ellos, en esas múltiples relaciones.

⁶⁸ Ferrer, Aldo, Globalización, desarrollo y densidad nacional. En repensar la teoría del desarrollo en un contexto de globalización (comp.), *Homenaje a Celso Furtado. Vidal, Gregorio; Guillén R., Arturo*, Argentina, CLACSO, 2007, p. 431.

El fenómeno de la globalización tuvo un mayor auge a partir de los años cuarenta, los años posteriores a la segunda guerra mundial. Desde entonces, hasta la actualidad, paulatinamente ella ha favorecido a la apertura cultural, comercial, y en las comunicaciones; además, una propagación tecnológica y científica. En fin, la globalización nos ha permitido una vinculación multidisciplinaria entre las civilizaciones.

Ahora bien, hablar de globalización en palabras de Carlos A. de Mattos es hacer alusión a lo siguiente:

(...) la expansión a escala global de un número creciente de empresas, multiplicando e intensificando un amplio conjunto de flujos de diversa naturaleza (capital, comunicaciones, información, mercancías, personas, cultura, etc.) que, desde entonces, se despliegan prácticamente por todos los rincones del planeta, favorecidos por los nuevos medios y posibilidades en cuanto a movilidad y comunicaciones (...)⁶⁹

El conjunto de flujos de diversa naturaleza al que el citado autor refiere, es el medio a través del cual la globalización ha logrado que en la mayoría de los lugares que conforman la orbe, se de ese despliegue multidisciplinar; pero para que dicha propagación global pueda llevarse a cabo dentro del campo de la legalidad, requiere la intervención de la ciencia jurídica, pues es ella quien permite que los efectos de la globalización no se aparten de este perímetro legal.

En atención al anterior orden de ideas, es como sale a relucir la importancia que reviste el que exista un conjunto normativo como lo es el Derecho Internacional; pues es a través de este, y para ser más precisos, por aquellos que configuran su rama pública, como se pueden tutelar entre otras más situaciones extraterritoriales,

⁶⁹ De Mattos, Carlos A, "Globalización y metamorfosis metropolitana en América Latina. De la ciudad a lo urbano generalizado", *Revista de Geografía Norte Grande*, Chile, núm. 47, Diciembre de 2010, p. 6.

la propagación global que significan todos aquellos vínculos que se vienen estrechando análogamente entre países.

La importancia del Derecho Internacional Público radica en que a través de la correcta aplicación de sus fundamentos, es como se busca mantener una armonía social entre los países que conforman la presente comunidad internacional; logrando con ello la creación y el mantenimiento, de un Estado de Derecho, pero este a escalas mundiales.

La doctrina internacional advierte sobre la existencia de un conjunto de elementos necesarios, los cuales deben conjugarse para configurar así, ese Estado de Derecho universal. Dichos elementos Villegas Delgado los ha clasificado de la siguiente manera:

- a) Un orden internacional basado en el derecho; b) La aplicación uniforme del derecho internacional a todos los sujetos en un plano de igualdad; c) La prevención del ejercicio arbitrario del poder de los Estados; d) La aplicación independiente y efectiva de las normas jurídicas internacionales y, por último; e) La compatibilidad de las normas internacionales con el principio de la dignidad intrínseca del ser humano.⁷⁰

Al Derecho Internacional Público lo compone una serie de fuentes, las cuales sirven como base para que los elementos aludidos por el anterior autor, puedan consolidarse. En el entendido de que una fuente de Derecho es toda aquella forma de manifestación, mediante la cual nace algún precepto normativo; tenemos pues como fuente de derecho Internacional público, según el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, las siguientes:

- a. Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes; b. La

⁷⁰ Villegas Delgado, César, "Anuario mexicano de Derecho Internacional", *La preeminencia del derecho en derecho internacional: elementos para una definición*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, pp. 280-281.

costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho; c. Los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas; d. Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho.

Como vemos, es gracias a lo anterior como la comunidad internacional valiéndose de los preceptos resultantes de sus formas de manifestación legislativa, señaladas ya por el citado autor, puede perfilar, hacía el camino de la legalidad, ese conjunto de interrelaciones que hoy en día necesariamente el ser humano requiere para preservar su especie.

Ahora bien, la baraja de instrumentos normativos de carácter internacional con la que se cuenta hoy en día es variada; por lo que podemos presuponer que con esta aparente “recopilación” de normas de Derecho Internacional Público (pactos, convenios, convenciones, y sobre todo, tratados internacionales) las problemáticas mundiales pudiesen atenderse de una manera más especializada.

Los instrumentos internacionales que por excelencia formalizan ese conjunto de relaciones entre países son los Tratados Internacionales. En el caso de México, al ser un país constantemente abierto a las nuevas tendencias que se presentan en el contexto internacional, desde el año 1836 ha reconocido la importancia de adoptarles.

Con base a lo anterior y para entender de mejor forma lo que es un Tratado Internacional, señalaremos la definición que la comunidad internacional brinda respecto de ellos. En un primer punto, haremos alusión a lo enunciado por “La convención de Viena de Mayo de 1969”, en el inciso a), del apartado número 1, de su segundo numeral, respecto de esta forma legal de interrelación. En el citado documento se establece lo siguiente:

a) Se entiende por “tratado” un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un

instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.

De forma más amplia e incluso, estableciendo una clasificación de ellos, tenemos la siguiente definición que nos brinda la convención sobre el Derecho de los Tratados entre estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales de 1988. Ella señala que:

a) Se entiende por "tratado" un acuerdo internacional regido por el derecho internacional y celebrado por escrito:

i) entre uno o varios Estados y una o varias organizaciones internacionales; o

ii) entre organizaciones internacionales, ya conste ese acuerdo en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.

Los tratados internacionales han sido desde épocas remotas, un medio que los Estados han implementado para la solución de algún conflicto, para establecer una vasta gama de acuerdos sobre intereses comerciales, económicos, financieros, políticos, o de seguridad; o bien, el de alguna delimitación territorial, alianzas de paz, o incluso cuestiones bélicas.

Una vez celebrados estos instrumentos jurídicos de carácter internacional, cada país interesado, obligatoriamente debe adoptarles e incorporarles a sus respectivos cuerpos normativos. Para que un país pueda reconocer dentro de su sumo cuerpo normativo, a un tratado internacional, como una herramienta normativa más; requiere de la celebración de una serie de solemnidades, o eso al menos en el caso del Estado mexicano.

Esté protocolo de adopción e incorporación que el Estado mexicano requiere realizar en favor de los Tratados Internacionales, puede llevarse a cabo gracias a la potestad que la fracción X del numeral 89 de nuestra Constitución le confiere al titular del Ejecutivo. Textualmente este artículo establece lo siguiente:

Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:

X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos y la lucha por la paz y la seguridad internacionales.

Como podemos ver, es precisamente esta fracción la que faculta y obliga a que tanto poder Ejecutivo, como Legislativo, coadyuven en el cabal cumplimiento de los deberes que a nuestra nación, la comunidad internacional le demanda. Cabe mencionar que el artículo 76⁷¹ de nuestro sumo cuerpo normativo, es quien dota de facultades al Senado para que precisamente pueda desempeñar su actividad de análisis a la actividad que el Presidente realiza respecto de la política exterior.

Existe, dentro de nuestra legislación nacional, una ley que nace precisamente de la necesidad de legitimar la política exterior devenida de la actividad de México como sujeto de Derecho Internacional; esta ley, cuyo objeto es regular la

⁷¹ Artículo 76. Son facultades exclusivas del Senado: I. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso. Además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos;

celebración de tratados y acuerdos entre México y otras naciones se intitula: “Ley sobre la Celebración de Tratados”. Ella se encarga de ampliar los preceptos normativos que de manera general se fundamentan en los numerales 89 y 76 de nuestro sumo cuerpo normativo.

Teniendo así que es a través de sus numerales dos y cuatro, donde se precisan las actuaciones que el Presidente de México conjuntamente con el Senado de la República, deben de realizar en aras de que la política exterior que los Tratados Internacionales contienen, se incorpore de manera efectiva y *ad hoc* a la legalidad, a nuestra baraja legislativa interna. Así entonces, según el artículo 4 de la Ley sobre la Celebración de Tratados Internacionales nos brinda lo siguiente:

Los tratados que se sometan al Senado para los efectos de la fracción I del artículo 76 de la Constitución, se turnarán a comisión en los términos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, para la formulación del dictamen que corresponda. En su oportunidad, la resolución del Senado se comunicará al Presidente de la República.

Este artículo determina las pautas que el Senado debe tomar, toda vez que se le turne algún instrumento devenido de la política exterior previamente realizada por el titular del Ejecutivo. Gracias a lo anterior es que el Senado de la república, ostenta la facultad discrecional de determinar si es conveniente o no, adoptar algún instrumento internacional, si se debe de modificar; o bien, si es necesario revocarlo.

El segundo de los artículos que conforma dicha ley, incorpora la definición que en la Convención de Viena de 1988 se consideró como la idónea para entender lo que la comunidad internacional llamaría tratado; y además, esta incorporación la hace particularizándola al caso México. Teniendo lo siguiente:

Artículo 2o.- Para los efectos de la presente Ley se entenderá por: I.- “Tratado”: el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de Derecho Internacional Público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas, cualquiera

que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos.

De conformidad con la fracción I del artículo 76 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados deberán ser aprobados por el Senado y serán Ley Suprema de toda la Unión cuando estén de acuerdo con la misma, en los términos del artículo 133 de la propia Constitución

Sumado a la delimitación que se fundamenta en el artículo 2 de la referida ley, podemos ver también, que en su segundo párrafo se plasma la razón determinante que permite que cualquier tratado internacional, una vez que legalmente se haya incorporado a nuestro cuerpo normativo, se le dé esa suma importancia que esta fuente del Derecho Internacional Público merece. Siendo esa razón el principio de supremacía constitucional⁷².

En el caso de nuestra nación, el principio de supremacía constitucional se encuentra fundamentado en el artículo 133⁷³. A través de los párrafos que lo conforman es como legalmente se le puede dar ese reconocimiento a cualquier Tratado internacional de los cuales el Estado mexicano se haya de subordinar; y claro, siempre que este haya cumplido con las formalidades requeridas.

⁷² Se entiende como principio de Supremacía: Aquel principio de Derecho constitucional que obliga a que la Constitución de cualquier Estado de Derecho, se ubique estricta y jerárquicamente por encima de todas las demás normas jurídicas, internas y externas, que puedan llegar a regir en él.

⁷³ Artículo 133: Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.

En esa tesitura tenemos entonces que, siempre que toda actividad internacional a la cual México sea participe, complete cabalmente las solemnidades que rigen su proceso de incorporación; y además, respete el principio de supremacía constitucional, tendrá un peso legal considerable; y por lo tanto, sus efectos habrán de ser aplicables sin excepción alguna en todo nuestro territorio.

Gracias a la celebración de los distintos Tratados internacionales hechos por México, es que hemos podido ir mejorando gradualmente ciertos rubros de nuestra sociedad. Pero desafortunadamente, también hemos tenido que celebrar acuerdos con el objeto de frenar y erradicar actividades delictivas que han venido retrasando ese gradual crecimiento, que se ha buscado al abrir nuestras fronteras al mundo.

Debido a lo anterior es como en la actualidad contamos con cuerpos normativos que van desde convenciones, pactos, convenios, y tratados internacionales, creados por organismos internacionales, los cuales a su vez, se conformaron también, con el fin de crear un adecuado frente interinstitucional encargado de prevenir, sancionar, y controlar de manera adecuada los casos relacionados con situaciones que perturben a los Estados.

La significancia negativa que le representa el Lavado de dinero a los tejidos estructurales de toda sociedad, ha dado lugar a que en la actualidad, la comunidad internacional deba establecer una sofisticada logística que funja como contrapeso de esta problemática. En tanto de porqué de este necesario frente opositor global, Jiménez Sanz opina:

El carácter transnacional de los delitos relacionados con la droga, la escalada de la criminalidad organizada, así como el aumento e importancia de las cantidades obtenidas y producto de los delitos destinadas al blanqueo de capitales, fueron el detonante de la serie de medidas que, de mayor o menor importancia, iniciaron distintos organismos internacionales y países...⁷⁴

⁷⁴ Jiménez Sanz, Cesar, *op. cit.*, p. 239.

En atención al crecimiento y perfeccionamiento con el que esta figura delictiva se ha venido revistiendo, es que los gobiernos del mundo han trabajado en unísono para evitar que esta propagación criminal siga *in crescendo*. De ello es que hoy en día ha sido posible la conformación de expertos en el campo doctrinal, legal, fiscal, económico, financiero, y judicial, que han tratado de crear normativas lo suficientemente eficaces para restarle fuerza a este crimen.

Basándonos en el anterior orden de ideas, es como nos permitimos proceder a analizar cada uno de los instrumentos normativos de carácter internacional, que han ido surgiendo de la necesidad de contrarrestar los nocivos efectos que con el paso de los años el Lavado de dinero le ha generado al mundo. Teniendo que las primeras trazas que internacionalmente buscaron combatir al Lavado de Dinero, devinieron de la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

3.2. Organización de las Naciones Unidas (ONU)

El organismo internacional por excelencia es la ONU⁷⁵, éste, en ejercicio de su actividad como máximo representante mundial de las naciones, ha pugnado fervientemente por contrarrestar problemáticas mundiales como lo es el lavado de dinero. El primer instrumento internacional, originado por los esfuerzos realizados por los países que conforman a la ONU fue: “La Convención internacional sobre restricción en el tráfico del opio, morfina y cocaína de Ginebra de 1961 o Convención Única sobre Estupefacientes”.

El origen de dicho documento lo encontramos en los años posteriores a la Segunda Guerra Mundial, pues en esos años la “Gran Nación” como se

⁷⁵ Durante la segunda guerra mundial, 26 naciones en respuesta a la lucha que se sostenía contra de las Potencias del Eje, aprobarían la “Declaración de las Naciones Unidas de 1942”. Años después, para el año 1945, se celebraría en San Francisco su primer Conferencia; como resultado de ella, aumentó a 50 países su conformación, además, en esta conferencia se pactaría también, la redacción de la “Carta de las Naciones Unidas de 1945”. Siendo a partir de esa carta como comenzarían a funcionar como tal, la Organización Mundial de las Naciones Unidas.

autodenominaron los Estados Unidos después de su triunfal participación en este conflicto, comenzaría a establecer las directrices mediante las cuales se dirigiría al mundo. Internamente, una de sus prioridades fue combatir el crecimiento en el uso, el comercio, y trasportación hacía su territorio, o fuera del mismo, de sustancias psicotrópicas, siempre que ellas no fueran para fines medicinales o científicos.

El contrabando de bebidas alcohólicas fue la sustancia psicotrópica que durante gran parte de la primera mitad del siglo XX, mayor inconvenientes le acarrió a todo el territorio estadounidense; por lo que se tuvieron que implementar medidas, para combatir dicha problemática. De lo anterior resultó el nacimiento de la “Ley *Volstead*”; la cual significó el primer marco normativo que internamente buscaría poner fin, al contrabando de estas sustancias.

Si bien es cierto que la “Ley Seca”, como se le conoció también a la Ley *Volstead* se encargó de criminalizar y frenar el uso de bebidas alcohólicas, esto no cesó la problemática relacionada con las sustancias psicotrópicas; ya que a partir de la segunda mitad de los años cuarenta, con los primeros trazos del mundo Globalizado, comenzó a darse el tráfico de cocaína, marihuana, opio y cannabis, por todo el mundo; situación que los Estados Unidos no podía dejar de atender.

Lo anterior dio origen a que se formalizara la creación de la Convención Internacional sobre Restricción en el Tráfico del Opio, Morfina y Cocaína de Ginebra de 1961, o Convención Única sobre Estupefacientes. Ella fue la primera reglamentación que las Naciones Unidas perfiló, hacia la criminalización de la posesión, el uso, y el tráfico en el mundo de sustancias psicotrópicas sin fines recreativos.

Esta reglamentación de carácter internacional tuvo mucho empuje por parte de China y los Estados Unidos, pues eran ellos los más interesados en la penalización de todas esas actividades relacionadas con drogas. Esta última nación, después de ver que su método aplicado contra del contrabando de alcohol había arrojado buenos resultados, quiso que a esta problemática del tráfico de drogas, se le combatiera bajo la misma logística; lo que no resultó del agrado de las principales potencias europeas.

Por tanto: “*Deseando concertar una Convención internacional que sea de aceptación general, en sustitución de los tratados existentes sobre estupefacientes, por la que se limite el uso de estupefacientes a los fines médicos y científicos y se establezca una cooperación y una fiscalización internacionales constantes para el logro de tales finalidades y objetivos*”⁷⁶, es que se crearon los 51 numerales que conforman el articulado de dicha convención.

Esta convención establece una planificación estructurada, a través de la cual los Estados parte, trabajando conjuntamente, deberán luchar contra el tráfico de sustancias psicotrópicas no consideradas por esta misma convención, como de uso recreativo. De ello es como se desprende la coordinación de la acción preventiva y represiva contra este tráfico ilícito que los artículos 36, 37, y 38 de esta convención fundamentan.

Después de que las disposiciones legales de la Ley *Volstead* surtieran su efecto, en la supresión del contrabando de alcohol, el lavado de dinero tenía que buscar a otro nuevo aliado que le generara incluso mayores ganancias, que las obtenidas por dicha actividad delictiva; encontrando en el tráfico ilícito de sustancias psicotrópicas, a esa fuente suministradora de recursos, objeto de su finalidad criminal.

Gracias a lo anterior es que toma relevancia dicha convención, pues sirvió como frente de control hacia los impactos nocivos que alrededor del mundo, el tráfico ilegal de drogas empezaba a generar. El lavado de dinero tiene la singularidad de que para que se dé su nacimiento, requiere de la intervención *a priori*, de alguna otra actividad delictiva; o de lo contrario, no encontraría razón de ser.

En esta tesitura es como en los gobiernos del mundo, a partir de la década de los ochenta y noventa, comenzaría a acrecentarse la preocupación por legislar supuestos normativos que tuvieran como finalidad exclusiva el combate lavado de

⁷⁶ Organización Mundial de las Naciones Unidas, “CONVENCIÓN ÚNICA DE 1961 SOBRE ESTUPEFACIENTES, Enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes” http://www.unodc.org/pdf/convention_1961_es.pdf. Consulta [27-10-2017].

dinero. Por ello es que los primeros antecedentes de cuerpos normativos internos y externos, combatientes al lavado de dinero yacen en esos años.

La cooperación uniforme que se comenzó a dar entre la comunidad internacional, en aras de frenar dicho fenómeno delictivo nos brindó una baraja legislativa enfocada a debilitar, desde diversos ángulos, el quehacer delictivo que engloba el lavado de dinero. Sobre esta conformación de supuestos legislativos encontramos el siguiente argumento:

Asumiendo que el primer antecedente normativo sobre el tema se encuentra en la Ley de Secreto Bancario de 1970 y en la Ley de Control de Lavado de dinero de 1986, es posible señalar que la internacionalización de este ilícito ha sido rápida. Así, la comunidad internacional ha reaccionado con eficacia por lo menos en cuanto hace a la regulación legal. De hecho, los principales convenios internacionales al respecto surgieron entre 1988 y 1990 y contemplan los diferentes elementos que intervienen en el tema. Los convenios prevén aspectos en materia de regulación bancaria, tipificación de la conducta, embargo y decomiso de bienes producto del delito y cooperación internacional, entre otros temas.⁷⁷

Como vemos, debido a la trasfronterización que el lavado de dinero empezaba a mostrar, resultaban insuficientes los esfuerzos individuales que cada país realizaba en miras de guerrearle; situación que exigió que de forma urgente se reflejara en estrategias, medidas, u órganos legalmente establecidos, esa participación internacional. Paralelamente a la anterior opinión, Gonzales Rodríguez sostiene que:

Se han constituido diversos grupos que tienen como finalidad establecer mecanismos de cooperación enfocados al combate del lavado de dinero, entre tales instancias se encuentran: el Grupo de Acción Financiera (GAFI);

⁷⁷ Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Unidad de Inteligencia Financiera, Dirección General Adjunta de Procesos Legales, Criterios judiciales en materia de operaciones con recursos de procedencia ilícita, México, SHCP, 2006, p. 5.

el Grupo Egmont; el Grupo de Acción Financiera del Caribe (CFATF, por sus siglas en inglés); el Comité de Expertos para la Evaluación de Medidas Contra el Lavado de dinero del Consejo de Europa (PC-R-EV COMMITTEE, por sus siglas en inglés); el Grupo Contra el Lavado de dinero del Este y Sur de África (ESAAMLG, por sus siglas en inglés); el Grupo Asia Pacífico Contra el Lavado de dinero (APGML, por sus siglas en inglés) y el Grupo de Acción Financiera de América del Sur (GAFISUD), entre otras instancias internacionales que persiguen el mismo fin.⁷⁸

Ahora bien, estos organismos señalados líneas anteriores, tienen como tarea fundamental que en lo individual, y atendiendo a sus necesidades regionales; o bien, trabajando conjuntamente por un bien global, concebir normas suficientes para mitigar las nocividades del lavado de dinero. Esta prioridad se ha visto reflejada en los cuerpos normativos legislados a lo largo de este pugilato, por ello a continuación las hemos de señalar.

3.3. Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988. “La Convención de Viena”
A partir de los años 80´s la problemática que aquejaba al mundo globalizado era el narcotráfico, y como era de esperarse, el lavado de dinero no desaprovecharía la oportunidad de seguir mutando; pero ahora a través de este fenómeno delictivo su arte criminal. Lo anterior sería inevitable, ya que el lavado de dinero comenzó a ser un medio de financiamiento perfecto para que los narcotraficantes llevaran a cabo su actividad delictiva principal.

En virtud de lo anterior fue como comenzaría a legislar para evitar la aparición de situaciones en las que ambos delitos se amalgamasen; o bien, de haberse presentado ya lo anterior, sancionarlas. El primer antecedente que busco frenar esta dualidad devino de la ONU; la cual, a través de la resolución 39/14, formulada el 14

⁷⁸ González Rodríguez, José de, *El lavado de dinero en México, escenarios, marco legal y propuestas legislativas*, Documento de Trabajo N°. 66, México, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, 2009, Pp. 2-3.

de diciembre de 1984, pactaría: “La Declaración sobre la lucha contra el narcotráfico y el uso indebido de drogas de 1988”.

La convención nacería bajo el argumento de que la producción ilegal, la demanda, el consumo, y el tráfico ilícito de drogas estaban obstaculizando el progreso económico y social; y constituían además, una grave amenaza para la seguridad y el desarrollo de muchos países y pueblos, por lo que deberían ser combatidas por todos los medios morales, legales, e institucionales, a niveles nacionales, regionales, e internacionales.

Esta convención vino a fortalecer y complementar las medidas previstas en la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, y el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971 (sus antecedentes normativos) contra del narcotráfico, en virtud de que este delito empezaba a modernizarse y logrado con ello una magnitud en la difusión de su actuar criminal; sobre todo, en las graves afectaciones por este generadas.

Los 34 artículos que conforman la convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988 buscaría, como primordial objetivo, “optimar la forma mediante la cual se venía atacando a la problemática del narcotráfico”, todo ello porque según lo enunciado en el preludio de esta convención, la comunidad internacional se encontraba:

...Reconociendo los vínculos que existen entre el tráfico ilícito y otras actividades delictivas organizadas relacionadas con él, que socavan las economías lícitas y amenazan la estabilidad, la seguridad y la soberanía de los Estados, reconociendo también que el tráfico ilícito es una actividad delictiva internacional cuya supresión exige urgente atención y la más alta prioridad, conscientes de que el tráfico ilícito genera considerables rendimientos financieros y grandes fortunas que permiten a las organizaciones delictivas transnacionales invadir, contaminar y corromper las estructuras de la administración pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad a todos sus niveles, decidida a privar a las

personas dedicadas al tráfico ilícito del producto de sus actividades delictivas y eliminar así su principal incentivo para tal actividad...

Esta convención internacional ya obligaba a los miembros parte a sancionar, aquellas actividades que les generaran grandes rendimientos financieros; ya que eran ellas las que ayudaban a las organizaciones delictivas a acrecentar su actuar criminal. Si bien es cierto que la convención no nos habla de lavado de dinero como tal, destina el inciso b, apartados I, II, y el apartado I del inciso c de su artículo 3 (Delitos y Sanciones)⁷⁹, para hablar de lo siguiente:

...b) I) La conversión o la transferencia de bienes a sabiendas de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo, o de un acto de participación en tal delito o delitos, con objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar a cualquier persona que participe en la comisión de tal delito o delitos a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones;

II) La ocultación o el encubrimiento de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales de bienes, o de derechos relativos a tales bienes, a sabiendas de que proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo o de un acto de participación en tal delito o delitos;

c) A reserva de sus principios constitucionales y de los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico: I) La adquisición, la posesión o la utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de

⁷⁹ El apartado "A" del artículo 3 de la presente convención, considera como delitos: La producción, la fabricación, la extracción, la preparación, la oferta, la oferta para la venta, la distribución, la venta, la entrega en cualesquiera condiciones, el corretaje, el envío, el envío en tránsito, el transporte, la importación o la exportación de cualquier estupefaciente o sustancia sicotrópica.

conformidad con el inciso a) del presente párrafo o de un acto de participación en tal delito o delitos...

En este numeral sale a relucir el lavado de dinero, y aunque textual y específicamente no se menciona como tal, podemos ver, y a sabiendas de que esta actividad delictiva pretende utilizar, mediante un proceso simulador, aquellas ganancias ilícitamente obtenidas, que al considerar ella como delito “la conversión o la transferencia de bienes a sabiendas de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados”, se está hablando de lavado de dinero.

Además de la aproximación que esta convención hace contra del combate al blanqueo de los fondos obtenidos por el tráfico ilegal de sustancias psicotrópicas, establece también una “Asistencia Judicial Reciproca”, que es justamente como se englobaban los esfuerzos que conjuntamente debían de realizarse para establecer las actuaciones judiciales pertinentes; que permitirían a su vez, castigar a los responsables de los delitos establecidos en el numeral 3 de su articulado.

Podemos ver que esta convención dejó entre ver los esfuerzos que la comunidad internacional venía realizando por contar pronto con un instrumento sólido, cabal, suficiente y obrante, el cual tomara en cuenta los diversos aspectos del problema del tráfico ilícito de drogas; por ello la importancia de que una vez que se contara con un documento lo más próximo a las características inicialmente pretendidas, se comenzaran a robustecer e intensificar los medios jurídicos internos de cada nación.

3.4. Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000. “Convención de Palermo”

La progresiva profesionalización que la era moderna comenzaba a brindarle al campo de la criminalidad, dio pie a un crecimiento desmedido en diversas actividades carentes de licitud. Culpa de esa profesionalización criminal fue por la clarividencia con la cual los delincuentes aprovechaban los beneficios que los nuevos paradigmas sociales generaban; lo que evidentemente no pasaría inadvertido para la comunidad internacional.

Curiosamente la criminalidad organizada que en los años de la Edad Media representaron los Caballeros Templarios, a finales del siglo XIX y durante todo el siglo XX, volvería a ser reproducida; solo que ahora quienes desempeñaban el conjunto de prácticas delictivas eran los denominados “carteles”, resaltando los colombianos y los mexicanos. Ellos tenían como principal actividad delictiva al narcotráfico.

El narcotráfico en esos tiempos ya englobaba un conjunto de actividades delictivas, en la que si bien es cierto, el tráfico de drogas era el estandarte de su arte criminal, con el paso del tiempo a ella se le han empezado a sumar otro tipo de actividades delictivas; tales como el tráfico de personas, de armas, de órganos, y el lavado de dinero, lo que ha venido a acrecentar de manera considerable el poderío de estos carteles.

Sobre esta conjugación delictiva que representa el narcotráfico, Borjon Nieto comenta que:

Toma en cuenta las operaciones ilegales de tipo financiero, mercantil, bursátil y comercial, acciones de soborno y extorsión, ofrecimiento de servicios de protección, ocultación de servicios fraudulentos y ganancias ilegales, adquisición ilegítima y control de centros de juegos ilegales, y centros de protección, contrabando de obras de arte, piezas arqueológicas, aves raras, piedras preciosas, etc...⁸⁰

Entendamos de lo anterior, que así fue como empezó a analizarse la efectividad y suficiencia de los marcos normativos internacionales con los que se contaba, lo que significó que la comunidad internacional abriera su panorama a los nuevos paradigmas delictivos; pues la problemática ya no solo se centraba

⁸⁰ Borjon Nieto, José J., *La Lucha contra el Crimen Organizado y las Sombras de la Militarización*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, pp. 33-34.

exclusivamente en el tráfico de drogas, sino que empezaba a exhibir tintes de un completo “Universo Delictivo”.

Así entonces, en Diciembre del año 2000, en la ciudad de Palermo (Italia), fue como la comunidad internacional, a través de la Asamblea General de la ONU, suscribiría la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Cabe señalar que ella fue el reflejo de la voluntad política que cada nación en lo individual, y en lo colectivo, mostró por abordar con una reacción mundial este universo delictivo.

Al detentar la problemática de la delincuencia organizada un carácter universal, era necesario que a los esfuerzos legislativos de la comunidad internacional, se le diera la misma envergadura; ya que es bien sabido que cuando el espíritu de la ley se ve socavado, este debe ser recuperado, protegido, y perpetuado, sin la limitación de emplear únicamente los medios y arbitrios nacionales.

Este contexto fue el que orillo a la comunidad internacional a que través de la citada convención se tratara de aprovechar los fenómenos que la mundialización empezaba a brindar; para hacer con ellos un frente defensivo para todos los tejidos estructurales de cada una de las naciones parte. De esta manera, se buscó vencer el universo delictivo que la delincuencia organizada significaba.

Teniendo pues, que fue mediante la resolución “A/RES/55/25” de la ONU, como nace la “Convención de Palermo del año 2000”. Ella fue ratificada y suscrita por los 124 países que en ese entonces conformaban las Naciones Unidas. La formalización del frente defensivo que la comunidad internacional pretendía con la inclusión de este instrumento, se plasmó en 25 numerales. En ellos se encuentran las primeras pretensiones por prevenir, y combatir más eficazmente a la delincuencia organizada transnacional.

En el primer capítulo de esta investigación, quedo claro que para que la maquinaria que representa el proceso que configura el lavado de dinero tuviese combustible para echarse a andar, se requería forzosamente la previa realización

de actividades delictivas. Estas actividades comúnmente las realizaba la delincuencia organizada; de ello la importancia que revestía la convención de Palermo, pues buscó ponerles fin primeramente a ellas, y así en *ipso facto* el lavado de dinero correría la misma suerte.

Ahondando en el articulado de esta convención encontramos, que en su artículo segundo se establece un marco conceptual el cual nos aproxima a comprender lo que a su juicio se consideraría como “Grupo Delictivo”, y también puntualizó lo que se debía entender como “producto del delito o del actuar criminal”, de estos mismos grupos delictivos.

Ahora bien, lo que a la presente investigación respecta, podemos ver que esta convención no iba a hacer *mutis* a la problemática que significaba el lavado de dinero, y como era de esperarse; fundamento dentro de su articulado la logística mediante la cual se pretendía que los países parte, pudiesen iniciar el camino hacia la posible erradicación de esta problemática mundial. Esta logística se estipulo en su artículo 6 y 7.

En lo que respecta a la fundamentación establecida en el numeral sexto de esta convención, en él se detallaron todas aquellas circunstancias las cuales una vez cometidas, serian consideradas como causas suficientes para caer dentro del supuesto del tipo penal del blanqueo del producto del delito. Estas actividades son las siguientes:

- i) La conversión o la transferencia de bienes, a sabiendas de que esos bienes son producto del delito, con el propósito de ocultar o disimular el origen ilícito de los bienes o ayudar a cualquier persona involucrada en la comisión del delito determinante a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos;
 - ii) La ocultación o disimulación de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, disposición, movimiento o propiedad de bienes o del legítimo derecho a éstos, a sabiendas de que dichos bienes son producto del delito;
- b) Con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico:

- i) La adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de su recepción, de que son producto del delito;
- ii) La participación en la comisión de cualesquiera de los delitos tipificados con arreglo al presente artículo, así como la asociación y la confabulación para cometerlos, el intento de cometerlos, y la ayuda, la incitación, la facilitación y el asesoramiento en aras de su comisión.

Como podemos ver, los anteriores incisos son en otras palabras, las etapas del proceso a través del cual se lleva a cabo el lavado de dinero, pero además de la tipificación mostrada en los anteriores incisos esta convención asentó las bases, mediante las cuales se trataría de mundializar la penalización del lavado de dinero. Esta sistematización la configuran las siguientes medidas:

- a) Cada Estado Parte velará por aplicar el párrafo 1 del presente artículo a la gama más amplia posible de delitos determinantes;
- b) Cada Estado Parte incluirá como delitos determinantes todos los delitos graves definidos en el artículo 2 de la presente Convención y los delitos tipificados con arreglo a los artículos 5, 8 y 23 de la presente Convención. Los Estados Parte cuya legislación establezca una lista de delitos determinantes incluirán entre éstos, como mínimo, una amplia gama de delitos relacionados con grupos delictivos organizados;
- c) A los efectos del apartado b), los delitos determinantes incluirán los delitos cometidos tanto dentro como fuera de la jurisdicción del Estado Parte interesado. No obstante, los delitos cometidos fuera de la jurisdicción de un Estado Parte constituirán delito determinante siempre y cuando el acto correspondiente sea delito con arreglo al derecho interno del Estado en que se haya cometido y constituyese asimismo delito con arreglo al derecho interno del Estado Parte que aplique o ponga en práctica el presente artículo si el delito se hubiese cometido allí;
- d) Cada Estado Parte proporcionará al Secretario General de las Naciones Unidas una copia de sus leyes destinadas a dar aplicación al presente

artículo y de cualquier enmienda ulterior que se haga a tales leyes o una descripción de ésta;

e) Si así lo requieren los principios fundamentales del derecho interno de un Estado Parte, podrá disponerse que los delitos tipificados en el párrafo 1 del presente artículo no se aplicarán a las personas que hayan cometido el delito determinante;

f) El conocimiento, la intención o la finalidad que se requieren como elemento de un delito tipificado en el párrafo 1 del presente artículo podrán inferirse de circunstancias fácticas objetivas.

Sobre el anterior orden de ideas podemos ver, que las aportaciones que el artículo 6 de esta convención hizo a la lucha contra el lavado de dinero, fue incitar a que los estados parte tipificarán ya como un delito autónomo al blanqueo del producto del delito (lavado de dinero), y además advertirían también, sobre la necesidad de que se ampliara la gama de “delitos determinantes” de esta actividad.

La advertencia que la comunidad internacional hizo sobre la ampliación del campo semántico de delitos determinantes, fue sin lugar a dudas derivada de la evidente diversificación de actividades delictivas mediante las cuales la delincuencia organizada buscaba generar las mayores cantidades de capitales posibles; todo ello para aumentar con ayuda del lavado de dinero, el contenido de sus arcas delictivas.

García Gibson señala que: “*Antes del Lavado de dinero existe una actividad ilegal primaria generadora de ingresos, mismos que se procura reinsertar en el ámbito legal...*”⁸¹ Podemos tomar la anterior definición brindada, como aquella que nos detalla lo que se debe entender cuando de delitos determinantes se hable.

⁸¹ García Gibson, Ramón, *La determinación del delito precedente en el lavado de dinero, México*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, Febrero de 2011, http://www.inacipe.gob.mx/investigacion/INACIPE_opina/memorias_inacipe/memorias_garcia_gibson/La%20determinacion%20del%20delito%20precedente%20en%20el%20lavado%20de%20dinero.php, Consulta [06-11-17].

La convención de Palermo fue la inmediata respuesta que la comunidad internacional tuvo, ante el desmedido crecimiento que con la entrada del siglo XXI, la delincuencia organizada mostraba. Pero cabe señalar que dicha situación ha sido, hasta tiempos actuales una tarea muy complicada de llevar a cabo. Klaus Von Lampe por lo anterior comenta: *“La creación de leyes contra la delincuencia organizada representa un nuevo paradigma jurídico dogmático en la conceptualización de delincuencia organizada y en las construcciones jurídicas de los tipos penales, de sus instrumentos...”*⁸²

Empero de lo anterior, la comunidad internacional, a través de la creación de nuevos instrumentos legislativos, de la creación de nuevos organismos, y estrategias, fue como trato de redoblar sus esfuerzos legislativos para que lo más pronto posible estos conglomerados delictivos fueran debilitándose; hasta lograr por fin, la erradicación total de una vez por todas.

Ahora bien, lo que respecta al numeral séptimo de la convención de Palermo, a grandes rasgos fundamentó la obligación que las entidades financieras y bancarias de cada país, debían de asumir; pues mediante el establecimiento de un mayor control sobre sus transacciones financieras, el reporte de cuentas anónimas que sirven de protección para las actividades criminales, y el análisis al secreto bancario⁸³, sería más digerible la lucha contra el lavado de dinero.

Entendiendo lo anterior, y bajo la justificación de que: *“Los grupos delictivos no han perdido el tiempo en sacar partido de la economía mundializada actual y de la tecnología sofisticada que la acompaña. En cambio, nuestros esfuerzos por*

⁸² Klaus, Von Lampe, *Not process of enlightenment: the conceptual history of organized crime in Germany and the United States of America*, Volume 1, number 2, New York, United Nations 2001, p. 99.

⁸³ El Secreto Bancario consiste en que a través de él, a las personas que depositan o pretendan depositar en cualquier institución financiera sus capitales, tengan una certeza de que ellas no proporcionarán informes, no harán públicos los datos de sus usuarios, ni si quiera a las autoridades.

*combatirlos han sido hasta ahora muy fragmentarios y nuestras armas casi obsoletas*⁸⁴, hecha por Kofi A. Annan; es como la Convención de Palermo fue ese nuevo instrumento que hizo frente al flagelo de la universalidad de la delincuencia organizada.

3.5. Convenio del Consejo de Europa sobre el Blanqueo Identificación, Embargo, y Decomiso de los Productos Derivados de los Actos Delictivos “Convenio de Estrasburgo de 1990.

Los años 90’s significarían la época donde comenzaron a normarse los esfuerzos contra del lavado de dinero. La lucha global se cimentó en la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988. “Convención de Viena”, y la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000, “Convención de Palermo”, pues ellas fueron los pilares internacionales combatientes de esta universalidad delictiva.

La unificación de esfuerzos mundiales que demandaron la convención de Viena y Palermo, se vio apoyada también por la unificación que múltiples países en su ámbito regional comenzarían a establecer. Así, cada zona geográfica, en ejercicio de sus potestades y atendiendo a sus necesidades políticas, económicas y socioculturales, comenzarían a conformar organismos para combatir en sus fronteras al lavado de dinero.

Estos organismos a su vez, surgieron de la necesidad que se tenía por disminuir primeramente, los impactos que las actividades delictivas internamente les venían generando a sus Estados; en esa tesitura es como esas regiones podían

⁸⁴ Annan, Kofi A., “Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos”, Nueva York, Naciones Unidas, 2004. <http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>. Consulta [27-10-2017].

en lo particular, sumar a esta lucha internacional. Lo anterior se pudo materializar gracias a la creación y establecimiento de sus propios instrumentos normativos.

El primero de los instrumentos que buscó disminuir de alguna forma los impactos delictivos que la delincuencia organizada generaba en su región, fue la Unión Europea; quien priorizó a través de la celebración del Convenio de Estrasburgo del 8 de Noviembre de 1990, la detención, el embargo, y la confiscación del blanqueo de los productos derivados de un delito.

El Convenio número 141 en la serie de Tratados europeos, como también se le denominó, constaba de una estructura conformada por cuatro capítulos, y un breve preámbulo; en este último se plasmó la razón de ser, de dicho convenio. Lo que respecta al primero de sus cuatro capítulos, encontramos un listado de definiciones a las acepciones: "producto", "bienes", "instrumentos", "confiscación" y "delito principal".

En el capítulo tercero (el cual comprende del artículo 2 al 35) de este convenio, se establecieron los mismos principios y medidas generales, que en la convención de Viena de 1988 formalizaron la "Cooperación internacional"; misma que comprometía a los países miembros a combatir aquellos delitos realizados por la Delincuencia Organizada. Cabe señalar que estos principios a su vez permitieron el establecimiento del segundo de los cuatro capítulos que conforman esta legislación.

Básicamente en los 6 artículos que conforman el segundo capítulo de este instrumento normativo europeo, se establecieron las medidas que en su ámbito nacional, se implementarían para erradicar; o por lo menos para controlar, el crecimiento interno de los delitos determinantes al lavado de dinero en su órbita. Nos comenta Silvente Ortega que: "*Si el motivo fundamental de la Convención*

de Viena era el tráfico de drogas, con el Convenio de Estrasburgo se amplía el abanico a los delitos graves que puedan generar ganancias...”⁸⁵

Esa ampliación que el convenio de Estrasburgo hizo al catálogo de delitos determinantes que previamente la Convención de Viena advirtió, se dio gracias a las líneas que el apartado “e”, del artículo 1 de dicho convenio estableció. En estas líneas se menciona lo siguiente: e) *“Delito base” significa cualquier delito como resultado del cual se ha generado productos que puedan ser el objeto de un delito de los definidos en el Artículo 6 de este Convenio.*

En efecto, el numeral seis del tratado 141 de la Unión Europea alberga el tema sobre el cual versa esta investigación. En él se respetó la definición del lavado de dinero, que en la convención de Viena se había empleado; añadiéndose a este la obligación de encuadrar a su tipo penal también, las actividades que se cometan de manera intencional, las que inciten a otros a la asociación o confabulación de las mismas, y las que induzcan mediante asesoramiento o asistencia su cometido.

Además, este instrumento regional también exhorto a que las partes adoptaran las medidas necesarias para tipificar en sus respectivas legislaciones, y en lo mayormente posible, ya sea parcial o totalmente, las acciones anteriores; sobre todo en los casos en que el actuar delictivo de los bandidos, se realizara a sabiendas de que los bienes poseídos, devenían de actividades ilícitas, y que el propósito de su posesión fuese favorecer el desarrollo de otras actividades delictivas.

Y si bien es cierto que este documento se basó para la realización de sus 44 artículos en la convención de Viena, ambos tienen sus diferencias. Teniendo entonces, según Álvarez Pastor y Eguidazu Palacios que: *“Hay dos grandes diferencias con la Convención de Viena: 1) El desarrollo técnico de su articulado; 2) Y la más trascendente, referencia al blanqueo cual es la consideración extensiva de*

⁸⁵ Silvente Ortega, José, *Críticas a la prevención y represión del blanqueo de capitales en España desde la Jurisprudencia y el Derecho comparado con los países de la Unión Europea*, Murcia, UACM, 2013, p. 39.

*la figura del blanqueo a cualquier actividad delictiva y no solamente a los delitos relacionados con las drogas...*⁸⁶

Gracias a las particularidades señaladas en la anterior opinión, es que a este convenio le podemos considerar como el primer instrumento internacional que puso mayor atención a la cooperación procesal entre naciones. Para Ortiz Dorantes las medidas más significativas que permitieron a las naciones mejorar su cooperación procesal al momento de punitivizar al lavado de dinero, son las siguientes:

- I. La posibilidad de investigar el blanqueo a pesar de que del delito del que provengan los bienes ilícitos no se haya cometido en el país que se investiga;
- II. La posibilidad (en caso de que el derecho interno del país así lo requiera) de que el delito del lavado no se aplique a los autores del delito del que provienen los recursos;
- III. La posibilidad de que un estado que esté investigando el blanqueo sea auxiliado, para obtener pruebas sobre la existencia, localización o movimiento, naturaleza, situación jurídica o valor de los bienes, por el Estado donde se cometió el delito previo;
- IV. La posibilidad de que, sin que medie solicitud alguna, los Estados puedan compartir información cuando se considere que el Estado que la recibe puede iniciar o llevar a cabo una investigación;
- V. La obligación de que por solicitud del Estado que haya iniciado un procedimiento penal o uno con fines de confiscación, el Estado requerido tome medidas provisionales como bloqueo o embargo; estas deberán encontrarse sujetas a que las legislaciones del Estado requerido lo permita;

⁸⁶ Álvarez Pastor, Daniel y Eguidazu Palacios, Fernando, *La prevención del blanqueo de capitales*, Pamplona España, Aranzadi, 1998, p. 66.

- VI. La obligación de los Estados de confiscar instrumentos o productos situados en su territorio. Sin embargo, podrán negarse a cumplir con el requerimiento si:
- a. La acción solicitada es contraria a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico;
 - b. La ejecución de la solicitud podría ser perjudicial para la soberanía, seguridad, orden público y otros intereses esenciales del Estado requerido;
 - c. La importancia del caso no amerita la toma de esa medida;
 - d. El delito a que se refiere la solicitud es de carácter político o fiscal;
 - e. El Estado requerido considera que la adopción de la medida solicitada será violatoria del principio *non bis in idem*;
 - f. El delito a que se refiere la solicitud no es considerado como tal en el Estado requerido (es decir, que no se cumpla con el principio de la doble incriminación).⁸⁷

A pesar de que este convenio fue meramente regional, podemos ver que debido a sus fundamentos tuvo, gracias a sus aportes, una gran relevancia en la lucha internacional contra del blanqueo de dinero. A palabras de Álvarez Pastor y de Eguidazu Palacios: *“Este Convenio junto con la Convención de Viena supone una de las iniciativas más importantes y fundamentales en la lucha internacional contra el blanqueo de capitales.”*⁸⁸

⁸⁷ Ortiz Dorantes, Norma A., *El Delito de las operaciones con recursos de procedencia ilícita*, España, Universidad Autónoma de Barcelona, 2011, p. 37.

⁸⁸ Álvarez Pastor, Daniel y Eguidazu Palacios, Fernando, *op. cit.*, p. 66.

3.6. El reglamento Modelo de la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD), de la Organización de Estados Americanos (OEA)

Lo que respecta al continente americano, hay que aseverar que en esta región también se buscó establecer una unificación de esfuerzos por combatir las implicaciones negativas que acompañaban al tráfico ilícito de drogas. Estos esfuerzos fueron liderados por la OEA; quien en el año 1986 crearía la CICAD. Esta comitiva se conformó por miembros representantes de cada gobierno parte de la OEA.

Anualmente y por medio de su Secretaría Ejecutiva, los representantes de cada país miembro de la CICAD⁸⁹ se reúnen en pro del establecimiento de programas de acción, en los que se busca suscribir la cooperación y coordinación regional, e internacional, contra del combate al tráfico ilegal de drogas. Los programas de la CICAD van enfocados en los siguientes rubros:

- a) El control y prevención del abuso de drogas;
- b) La reducción en la oferta y acceso a las drogas ilícitas;
- c) Al fortalecimiento de instituciones y la creación de estrategias para el control de drogas;
- d) A la creación, aplicación y constante optimización de leyes que permitan el establecimiento de una lucha estratégica y conjunta contra del lavado de dinero;
- e) La búsqueda, establecimiento y desarrollo de alternativas laborales, para aquellas personas que su única fuente de ingresos, es el cultivo de cocaína, amapola y marihuana;

⁸⁹ Actualmente los 35 países que conforman la OEA, son los mismos países que componen a la CICAD. Lo que respecta a México, hemos sido parte de este organismos, desde Octubre de 1990 y actualmente quien funge el papel de nuestro representante, es el Excmo. Embajador Aníbal Enrique Quiñónez Abarca.

- f) Una constante asistencia a los países miembros, para la recolección y análisis de datos sobre todo lo relacionado con los temas de drogas;

Lo anterior, es el reflejo de la misión principal que la OEA le fijó a este grupo. Entendiéndose como tal lo siguiente: “...*fortalecer las capacidades humanas e institucionales de sus Estados miembros para reducir la producción, tráfico y uso de drogas ilícitas, y encarar las consecuencias sanitarias, sociales y penales de la problemática de las drogas...*”⁹⁰

Para que cada país de la región contribuya al alcance y perpetuidad de esa fundamental meta de la CICAD, ella misma se encarga de incitarles a que ejecuten de la mejor forma posible, sus programas enfocados a reñir la problemática del crimen organizado. Atendiendo al anterior orden de ideas es que en el año 1992, creó el “Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y otros Delitos Graves”.

Este documento es una guía en forma de texto legal, que nació con la finalidad de ayudarle a los Estados parte a establecer o modificar, su conjunto de normas jurídicas en materia de control de lavado de activos. Para la realización de este cuerpo normativo se tomaron los principios base de la convención de Viena de 1988; por lo que en un principio el reglamento sólo contemplaba como delito determinante al lavado de dinero, el tráfico ilícito de drogas.

Veintisiete artículos, doce recomendaciones, y dos anexos, son el contenido estructural del reglamento modelo del CICAD. Cada apartado de este reglamento contempla disposiciones y medidas de acción para tratar de fortalecer las áreas financieras, jurídicas, y de aplicación coercitiva de ley (penal), de cada país del hemisferio. Para entender de mejor forma el contenido de este reglamento, Fabián Caparrós realiza la siguiente síntesis:

⁹⁰ Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD), http://cicad.oas.org/Main/Template.asp?File=/Main/AboutCICAD/about_SPA.asp. Consulta [04-10-2017].

- Penalización del lavado de activos en términos similares a los previstos en la Convención de Viena, pero ampliando su ámbito a toda clase de delitos graves, definidos en los términos que se acaba de indicar (art. 2.1). Su autonomía conceptual hace que se castigue cualquier forma de participación o forma de imperfecta ejecución (art. 3.2), y que se persiga con independencia de la competencia que corresponda para el enjuiciamiento del delito previo (art. 4). De hecho, la definición del lavado de activos contenida en el Reglamento Modelo (arts. 2.1, 2.2 y 2.3) evita al menos, en su versión en español, como viene haciendo Naciones Unidas desde la Convención de Palermo, el uso de derivados de la palabra “encubrimiento”, tratando con ello de distanciarse del concepto jurídico homónimo, optando por el uso de términos próximos a las palabras “ocultar” y “disimular”. En idéntico sentido, prevé la simultánea penalización, respecto de la misma persona, por el lavado y por el delito del que procedan los bienes a legitimar (art. 2.7), no siendo necesario que se sustancie un proceso penal respecto de la actividad delictiva grave previa (art. 2.8). Prevé el castigo del blanqueo cometido por dolo directo, dolo eventual (“ignorancia intencional”) e imprudencia (“debiendo saber”) (art. 2.1);
- Se ha ahondado en la preocupación por la financiación del terrorismo como delito fenomenológicamente próximo al blanqueo, dedicando un nuevo precepto a su definición (art. 3), previendo procedimientos especiales respecto de los bienes ligados a esta infracción (art. 8), incorporando referencias explícitas en una serie de normas antes dedicadas exclusivamente al lavado de activos, etc.
- Decomiso del producto de los delitos previos que sean objeto de blanqueo o estén relacionados con la financiación del terrorismo (art. 9). Para garantizar su efectividad, prevé la aplicación de medidas cautelares reales y de administración (arts. 6 y 7). Así mismo, ante la posibilidad de que el comiso perjudique los derechos de terceros de buena fe y siempre evitando la inversión de la carga de la prueba, establece una serie de

medidas (art. 10) que se ven complementadas con la previsión de aplicar el comiso de bienes de valor equivalente o la aplicación de multas por idéntica cuantía (art. 9.3). Finalmente, establece ciertas normas sobre el destino de los bienes decomisados, previendo primero reglas de reparto entre las jurisdicciones participantes en la operación, y luego fijando la necesidad de constituir fondos orientados a la lucha contra los delitos de los que proceden y a restablecer los daños causados por los mismos (arts. 11 y 12);

- Creación de Unidades de Inteligencia Financiera en cada Estado, siguiendo para ello los criterios establecidos por el Grupo Egmont (art. 13 y anexo 1);
- Establecimiento de una amplia serie de medidas administrativas de orden preventivo, coherentes con lo establecido años antes por el GAFI o la Unión Europea, incidiendo con especial intensidad sobre el sistema financiero (arts. 14 a 21), aunque sin descuidar la intervención de otros operadores susceptibles de actuar de forma decisiva en el lavado de activos (seguros, casinos, notarios, etc.), entre los que, sin embargo, no ha llegado a incluir expresamente a los abogados (art. 22). No sólo se prevé el establecimiento de controles reglados, sino que también se impone la necesidad de que los obligados comuniquen a las autoridades la realización de operaciones sospechosas (art. 19), aunque se ajusten formalmente a las normas;
- Relativización del secreto bancario (art. 27)
- Fortalecimiento de la cooperación internacional en el esclarecimiento y persecución más eficaz de este tipo de conductas (art. 25), así como en el cumplimiento de fallos dictados por las autoridades judiciales extranjeras (art. 26).⁹¹

⁹¹ Caparrós, Fabián E., La Fenomenología del Lavado de Dinero, sus Efectos sobre la Economía y el Bien Jurídico Protegido, *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*, 4ª ed., Perú, OEA, 2014, pp. 28-29.

Desde el establecimiento del reglamento modelo de la CICAD, constantemente se han venido creando instituciones encargadas de capacitar y asistir a los Estados parte, para que velen por la aplicación y buen funcionamiento del mismo. En lo que a la lucha contra del lavado de dinero respecta, este reglamento dio origen al nacimiento de la “Sección Anti-Lavado de Activos”, esto en el año 1999, señalando como su antecesor: “El grupo de Expertos para el Control del Lavado de Activos”.

El establecimiento de esta sección Anti-Lavado de Activos sirvió para que la OEA pudiese contar con una área estratégica y de inteligencia, encargada de la lucha contra del lavado de dinero. La sección, para alcanzar el pleno desarrollo de sus actividades, trabaja conjuntamente con diferentes instituciones tanto nacionales como internacionales. Destacando como socios principales:

(...) Banco Interamericano de Desarrollo (BID), la Oficina para Asuntos Internacionales sobre Narcóticos y el Cumplimiento de las Leyes (INL) de los Estados Unidos, el Plan Nacional de Drogas del Ministerio del Interior de España y la Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito (UNODC). Del mismo modo, los gobiernos de Canadá y Francia han apoyado las actividades de la Sección, contribuyendo en la creación y ejecución de programas de capacitación para Latinoamérica.⁹²

La generación de los mencionados programas de capacitación de la sección Anti-lavado son diversos, su creación se ve sujeta a las necesidades que van presentándose con motivo de esta encarnada riña. Al día de hoy, se tiene registro de que gracias a los programas de esta sección de la CICAD, se han visto capacitados más de 1800 funcionarios de la región.

De los programas de capacitación tenemos, la preparación de un cuerpo de jueces fiscales docentes, basados en el plan nacional de Drogas del Gobierno

⁹² “CICAD: Antilavado de Activos”

http://www.cicad.oas.org/Main/Template.asp?File=/lavado_activos/default_spa.asp
Consulta [05-12-2017].

español, la creación de unidades de inteligencia financiera que permitan, mediante el aprovechamiento de la era tecnológica, prevenir el lavado de activos; y así también, la capacitación a ejecutores de la ley, en la detención de actividades dentro de los sistemas financieros, determinantes al lavado de dinero, por mencionar algunos.

Conforme pasa el tiempo la OEA, en su afán por mejorar los esfuerzos contra del lavado de activos, coadyuva con los Gobiernos de los países del hemisferio, y con las organizaciones internacionales especializadas en el tema, para optimizar Reglamento Modelo. Esto mediante diversas evaluaciones, las cuales permiten identificar las carencias que los estados pueden mostrar respecto al uso y establecimiento de la estructura del mismo; así como también, para desarrollar la más óptima gama de herramientas contra de este delito.

Aunado a los esfuerzos hechos por la OEA, a través del Reglamento Modelo, y de la Sección Anti-Lavado de Activos del CICAD; hoy en día, gracias a la adopción de la “Corruptela” como nueva forma de gobierno, encontramos que las repercusiones socio estructurales del lavado de dinero, han ido acrecentándose; e incluso, el catálogo de delitos que lo determinan es cada vez más amplio, lo que nos deja entre ver que aún existe un mar de desaciertos en esta lucha.

De igual forma no podemos decir que los aciertos obtenidos por este organismo regional han sido del todo nulos, ya que por más incrédulos que podamos llegar a ser, es pertinente reconocer que existen, pocos, pero al fin y al cabo aciertos, dentro de esta lucha regional contra del lavado de dinero. Sumado a lo anterior, Fabián Caparrós comenta que: *“En el ámbito del blanqueo de capitales, algunos de sus logros más importantes han sido la extensión de la ratificación entre los países de la OEA de las Convenciones Internacionales sobre la materia o el establecimiento y entrada en funcionamiento de UIF’s.”*⁹³

⁹³ Caparrós, Fabián E., *op. cit.*, p. 30.

3.7. El Grupo Egmont Y Las Unidades de Inteligencia Financiera (UIF'S)

El Reglamento Modelo de la CICAD de la OEA, en su artículo 9 enfatiza en la necesidad de la creación de unidades que se encarguen de recibir, solicitar y analizar, la información financiera que suministren los "sujetos obligados" en esta lucha internacional contra del lavado de dinero. Esta situación tiene como antecedente una reunión gubernamental celebrada en el año 1995, en la ciudad de Bruselas, Bélgica. En ellas se formaría el grupo Egmont⁹⁴.

El principal objetivo que ha perseguido este grupo, es el facilitar el intercambio de información entre las UIF's de todos los países miembros; ello con la finalidad de combatir los delitos de Lavado de Activos, y Financiación del Terrorismo. Así entonces, gracias a los llamados "Memorandos de Entendimiento", es como se pretende lograr lo anteriormente señalado.

A propósito de este organismo internacional, Hernández Coss nos comparte lo siguiente: *"Este organismo se creó para intercambiar información, conocimientos y tecnología en pos de luchar contra el lavado de activos y financiamiento del terrorismo"*.

En el mismo sentido, conviene señalar que este organismo internacional tiene un máximo órgano de representación, quien a su vez tiene facultades decisorias. A él se le conoce como: "Reunión de Directores de UIF" y tiene la obligación, entre otras cosas, de reunirse tres veces al año para coordinar las actividades del mismo ente; y además también, tiene la función de servir como vocero en los distintos foros internacionales que se celebren en *pro* del combate al lavado de dinero, y Financiamiento del terrorismo.

⁹⁴ El 9 de junio de 1995, representantes de 24 países y 8 organizaciones internacionales se reunieron en el Palacio de EGMONT en Bélgica para discutir sobre las organizaciones especializadas en la lucha contra el lavado de dinero, conocidas en ese entonces, como *"disclosures receiving agencies"*, que correspondían a las actuales UIF.

Su estructura orgánica está compuesta por el Presidente del Grupo Egmont, quien comúnmente viene a ser el Subdirector de la UIF de los Estados Unidos de América, los coordinadores de los grupos de trabajo, los representantes y co-representantes de los grupos regionales del continente europeo; del continente Americano; y del continente asiático.

Cinco son los grupos de trabajo a los que el Grupo Egmont les ha destinado la misión de desarrollo, cooperación, e intercambio de información. Los cinco grupos y sus respectivos objetivos específicos, según el Instituto Costarricense sobre Drogas, son los siguientes:

- El Grupo de Trabajo Jurídico- *Legal Working Group (LWG)*: revisa la candidatura de los posibles miembros y gestiona todos los aspectos legales y las cuestiones de principio en el Grupo Egmont, incluida la cooperación entre las dependencias;
- El Grupo de Trabajo *Outreach -Outreach Working Group (OWG)*: trabaja con el fin de crear una red mundial de la UIF en la identificación de candidatos a la adhesión y el trabajo con las dependencias para asegurar que cumplan con las normas para el Grupo Egmont;
- El Grupo de Formación- *Training Working Group (TWG)*: identifica las necesidades de capacitación y oportunidades para las dependencias y el personal de llevar a cabo seminarios de capacitación para Egmont, así como los miembros de las jurisdicciones no miembros del Grupo Egmont;
- El Grupo de Trabajo- *Operational Working Group (OpWG)*: trata de unir a las UIF` s en el desarrollo de tipologías estratégicas de largo plazo y proyectos de análisis estratégico;
- El Grupo de Trabajo de *TI- IT Working Group (ITWG)*: proporciona asesoramiento y asistencia técnica a las dependencias existentes y nuevas para desarrollar, mejorar o rediseñar sus sistemas de TI, y

examina nuevas aplicaciones de software que faciliten el trabajo analítico.⁹⁵

Lo que respecta al caso México, al ser parte del Grupo Egmont⁹⁶, es mediante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), específicamente por su Unidad de Inteligencia Financiera, como se llevan a cabo las políticas que se han implementado en el ámbito internacional contra del Lavado de dinero, y el Financiamiento al Terrorismo. Gracias esta Unidad de Inteligencia Financiera, es como México trata de mantener sus leyes en permanente actualización, y homologación con los estándares internacionales del Grupo Egmont.

La SHCP le brinda a su Unidad de Inteligencia Financiera⁹⁷, la atribución de emitir disposiciones y reglas de carácter general en materia de prevención, detección, y reporte de operaciones posiblemente vinculadas con los delitos anteriormente referidos; a su vez, la misma secretaría le obliga a su Unidad de Inteligencia Financiera la constante emisión de reportes, y avisos sobre cualquier operación ilícita que pudiera preceder al lavado de dinero.

En general, la función que desempeña la UIF de la SHCP, es la misma que el Grupo Egmont le asignó a las otras 155 unidades que lo conforman. Gracias a ese constante intercambio de información financiera que entre ellas se tienen, se ha podido avanzar un poco, en la lucha contra el de lavado de dinero y del Financiamiento al Terrorismo, lo que le ha permitido convertirse en un organismo de reconocimiento internacional.

⁹⁵ “Instituto Costarricense sobre drogas”, <http://www.icd.go.cr/portalicd/index.php/inter-uif/grupo-egmont> Consulta:[02-11-17].

⁹⁶ México: Official Commencement (operational) Date: Sunday, June 1, 1997 and Official Date of Entry to the Egmont Group: Thursday, January 1, 1998.

⁹⁷ La Unidad de Inteligencia Financiera de la SHCP, encuentra todas y cada una de sus obligaciones, en los artículos 15, 15-B, 15-C, 15-D, 15-E, 15-F, de su Reglamento Interior.

3.8. Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) Y sus 40 Nuevas Recomendaciones

En los apartados anteriores pudimos dar cuenta, a través de una breve reseña, de la existencia de organismos regionales especializados en la lucha contra el Lavado de Dinero, y también de aquellos delitos que lo determinan. De estos organismos comprendimos el porqué de su nacimiento, el cómo se estructuran, sus principales funciones, sus desaciertos; y sobre todo, los aciertos logrados durante este rebato.

Estos organismos regionales no encontrarían razón de ser sino existiese un órgano central de carácter internacional, que se encargue cual “Director de Orquesta”, de dirigir este combate. En efecto, este órgano superior ha sido el comisionado para contrarrestar todos los efectos nocivos que la Delincuencia Organizada encargada de lavar dinero genera a nivel mundial existe, y es el llamado Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).

El origen de este organismo internacional se lo debemos al resultado de un sin número de reuniones plenarias celebradas por el G7⁹⁸. En una de ellas, se llegó a la conclusión de que era inaudito que ante el crecimiento desmedido con el que el lavado de dinero se venía pitorreando de la comunidad internacional, no existiese aún una entidad especializada, encargada de tratar de nulificar este nocivo escenario. Mateo Bermejo añade sobre el nacimiento del GAFI: “(...) *la creación de un organismo que diseñara políticas de prevención para aunar esfuerzos internacionales contra el blanqueo de dinero...*”⁹⁹

Bajo la anterior justificación es como en Julio del año 1989, en una reunión de carácter plenario e intergubernamental, con motivo de la 15ª conferencia

⁹⁸ Se denomina Grupo de los siete (o con el numerónimo G7 o G-7) a un grupo informal de países del mundo cuyo peso político, económico y militar es tenido aún por relevante a escala global. Está conformado por Alemania, Canadá, Estados Unidos, Francia, Italia, Japón y Reino Unido.

⁹⁹ Bermejo, Mateo G., *Prevención y castigo del blanqueo de capitales: un análisis jurídico-económico*, Barcelona, Marcial Pons, 2015, p. 193.

económica del G7, se acuerda la creación del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI); y a su vez también, se fija como su sede central, la ciudad de París, Francia.¹⁰⁰

La internacionalización que la globalización comenzó a brindarle a los sectores financieros, económicos y comerciales de cada Estado, trajo consigo no solo ventajas; ya que permitió a la Delincuencia Organizada “aperturar” toda una senda idónea para que pudiera conducir, a través de ella, su campo de acción. Así pues, visto lo anterior, era necesario que al lavado de dinero se le combatiera desde dos enfoques; el primero meramente preventivo; y el segundo, y no por ello menos importante, el enfoque coercitivo.

El GAFI en razón de esa sugerida concepción, con la cual se tenía que reñir globalmente al lavado de dinero, fue como logro instaurar sus políticas. *Ad hoc* a lo anterior, Aliaga Méndez comenta lo siguiente:

Conforme al enfoque internacional que ha de observarse a la hora de afrontar la prevención del lavado de activos, el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI o FATF en sus siglas en inglés) –principal organismo especializado en esta materia– ha establecido determinados estándares mínimos exigibles a los diversos Estados en este ámbito...¹⁰¹

¹⁰⁰ Los 31 Gobiernos que actualmente lo conforman, son: Alemania; Argentina; Australia; Austria; Bélgica; Brasil; Canadá; Dinamarca; España; Estados Unidos; Finlandia; Francia; Grecia; Hong Kong, China; Irlanda; Islandia; Italia; Japón; Luxemburgo; México (quien forma parte desde el año 2000); Noruega; Nueva Zelanda; Reino de los Países Bajos; Portugal; Reino Unido; Rusia; Singapur; Sudáfrica; Suecia; Suiza y Turquía.

¹⁰¹ Aliaga Méndez, Juan A., “Normativa comentada de prevención del blanqueo de capitales. Adaptada a la Ley 10/2010, La Ley: Madrid”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, Chile, núm. 2, 2011, <http://www.scielo.cl/pdf/rducn/v18n2/art18.pdf>.

Los estándares mínimos contra el combate al Lavado de Dinero, el GAFI tenía que formalizarlos dentro de algún instrumento normativo internacional, esto con el objeto de que la comunidad internacional pudiera adoptar las medidas, que le permitiesen a su vez llevar a cabo las acciones necesarias para contar con un adecuado marco legal, institucional, y operativo interno, apegado siempre esos “estándares mínimos”.

En virtud del anterior razonamiento fue como el GAFI, en el año 1990 instaura sus primeras “40 Recomendaciones”. Dicho documento nació bajo el ideal de ser este el marco legal especializado, que permitiese a la comunidad internacional, combatir los usos indebidos de los sistemas financieros por parte de las personas que lavaban el dinero devenido de actividades iguales o más nocivas que él mismo.

Periódicamente el GAFI, somete a evaluaciones tanto a sus recomendaciones, como a los Gobiernos que las adoptan. La primera evaluación nos remonta al año 1996; a través de ella se buscó reglamentar las nuevas tendencias y técnicas que con el transcurrir de estos seis años, posteriores a su nacimiento, el lavado de dinero ya había adquirido, además, buscó expandir el ámbito de aplicación de sus recomendaciones.

Otra de las más importantes evaluaciones hechas a sus recomendaciones ocurrió en el año 2001, todo ello precedido de los desafortunados ataques terroristas que azotaron a los Estados Unidos de Norteamérica. Como resultado de este suceso, el GAFI perfiló su documento hacía la adopción de medidas necesarias para combatir ya no solo el Lavado de Dinero, sino también, el financiamiento al Terrorismo, y a la proliferación de armas de destrucción masiva.

En el año 2003, las Recomendaciones del GAFI se revisaron de nueva cuenta, obteniendo con ello la aceptación de más de 180 países, lo que le valió el reconocimiento universal de ser ese “estandarte internacional”, contra del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo. Posteriormente, ya para el año 2004 y gracias a las previas evaluaciones ya realizadas, el GAFI creó las “Nuevas 40 Recomendaciones”.

Cabe señalar que estas 40 Nuevas Recomendaciones son las que hasta la actualidad dirigen el combate hacía los delitos ya mencionados. Desafortunadamente es por la diversidad legislativa, administrativa, operativa, y a la escasa semejanza que existe entre los sistemas financieros hacía los que el GAFI ha dirigido estas nuevas 40 recomendaciones, que ellas no han servido como ese marco referencial idóneo, para que los países puedan ir depurando las estructuras que esta problemática ha ido corrompiendo.

Como medida para enmendar esta situación, el GAFI busca a través del apoyo de grupos regionales, que sus 40 recomendaciones alcancen cada uno de sus objetivos. Alguno de los grupos con los cuales el GAFI se apoya son: *Asia/Pacific Group on Money Laundering (APG)*, *Caribbean Financial Action Task Force (CFATF)*, *Council of Europe PC-REV Committee*, *Eastern and Southern Africa Anti-Money Laundering Group (ESAAMLG)* y, *Intergovernmental Task Force against Money Laundering in Africa (ITFMLA)*, y dos organismos internacionales más: La Comisión Europea y el Consejo de Cooperación del Golfo.

La colaboración de estos organismos es de vital importancia, ya que ellos le facilitan a las respectivas legislaciones de cada uno de los países que conforman su región, adoptar las finalidades que las 40 recomendaciones del GAFI persiguen. Este marco normativo pues, busca ser ese eje especializado, al cual se le atribuya la erradicación de los impactos negativos del lavado de dinero; del Financiamiento al Terrorismo; y la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva.

Hondando un poco en el contenido de las 40 nuevas recomendaciones del GAFI, tenemos que este instrumento normativo en general versa sobre lo siguiente:

- 1) Luchar contra el lavado de activos; financiamiento del terrorismo y financiamiento de la proliferación;
- 2) Aplicar medidas preventivas para el sector financiero y otros sectores designados;
- 3) Establecer poderes y responsabilidades (por ejemplo. autoridades investigativas, de orden público y de supervisión) y otras medidas institucionales;

- 4) Mejorar la transparencia y la disponibilidad de la información de sobre el beneficiario final de las personas y estructuras jurídicas, y:
- 5) Facilitar la cooperación internacional.¹⁰²

De las 40 recomendaciones, la que a nosotros nos interesa desarrollar es la recomendación número 3. Ella, la podemos encontrar en el apartado B (Lavado de Activos y Decomiso) de este documento, y su propósito se fundamenta en lo siguiente:

3. Delito de lavado de activos: Los países deben tipificar el lavado de activos en base a la Convención de Viena y la Convención de Palermo. Los países deben aplicar el delito de lavado de activos a todos los delitos graves, con la finalidad de incluir la mayor gama posible de delitos determinantes.

Como vemos, esta recomendación obliga a los países a dos situaciones, la primera: entender como delito de lavado de activos la conversión o la transferencia de bienes, a sabiendas de que esos bienes son producto del delito, con el propósito de ocultar o disimular su origen ilícito; y la segunda, entender como determinantes aquellos delitos que las leyes nacionales categorizan como graves y sancionables, con una pena máxima de más de un año de privación de libertad”.

Con el afán de que los países puedan ampliar su catálogo de delitos determinantes, el GAFI, dentro de sus 40 nuevas recomendaciones, establece un repertorio de delitos que a su consideración son los que mayormente originan el nacimiento del lavado de dinero. Este directorio contempla los siguientes delitos:

- Participación en un grupo delictivo organizado y estafa;
- Terrorismo, incluyendo financiamiento del terrorismo;
- Tráfico de seres humanos y tráfico ilícito de migrantes;

¹⁰² “Las 40 Nuevas Recomendaciones del GAFI”, véase:<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf> Consulta: [07-11-17].

- Explotación sexual, incluyendo la explotación sexual de menores;
- Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas;
- Tráfico ilegal de armas;
- Tráfico ilícito de mercancías robadas y otros bienes;
- Corrupción y soborno;
- Fraude;
- Falsificación de dinero;
- Falsificación y piratería de productos;
- Delitos ambientales;
- Homicidio, lesiones corporales graves;
- Secuestro, privación ilegítima de la libertad y toma de rehenes;
- Robo o hurto;
- Contrabando; (incluyendo los impuestos y cargos aduaneros);
- Delitos fiscales (relacionado a impuestos directos e impuestos indirectos);
- Extorsión;
- Falsificación;
- Piratería; y uso indebido de información confidencial o privilegiada y manipulación del mercado.¹⁰³

Máxime lo anterior, el GAFI, atendiendo a la naturaleza de sus normas, brinda a cada Estado la facultad discrecional para que de conformidad con sus leyes internas, definan el anterior listado de delitos determinantes; así como también, los elementos que deberán de conjugarse para poder penalizarles como tal. Cabe

¹⁰³ *Idem.*

señalar que las 40 nuevas recomendaciones fueron las que por primera vez sumarían a esta creciente lista de delitos precedentes al lavado de dinero, los delitos fiscales.

Existen conductas dentro de los sistemas fiscales de cada Estado, que una vez realizadas, suelen resultarles a sus autores el pago de obligaciones tributarias (impuestos) debido a la manifestación de riquezas que en ellas se presenta; de igual manera, existen actividades delictivas que encuentran una manifestación de riqueza de forma exorbitante. Lo seductor de estas últimas es que al no poderseles dotar de obligatoriedad tributaria, los delincuentes con mayor razón las quieran llevar a cabo.

Evidentemente lo anterior es porque a diferencia de las actividades que generan cargas tributarias legales, las segundas al no tener esa obligación tributaria, no representa en las arcas delincuenciales, un detrimento; situación que les permite también, mantener de forma íntegra sus ganancias, capitalizando de manera más profusa otras de sus tantas actividades delictivas.

Ahora bien, las actividades ilegales de las que hablamos, son los llamados delitos fiscales. Tomando en consideración esta situación, el GAFI obliga a las autoridades fiscales de cada territorio, a identificar, y determinar estas diligencias, como delitos “predicados al lavado de dinero”; además de que también les exige que las incorporen, a la normativa respectiva de cada jurisdicción.

En esa tesitura es como el Estado mexicano, a través de su Secretaría de Hacienda y Crédito público, ha tratado de cumplir cabalmente con sus obligaciones como parte del organismo. A mencionar que esa actitud de obediencia que tanto México, como las demás naciones, exhiben frente al GAFI; es con la finalidad de unir esfuerzos internacionales en contra del lavado de dinero, del financiamiento al terrorismo y de la proliferación de armas de destrucción masiva.

Por último, es preciso señalar que la última revisión, modificación y actualización a la que el GAFI sometió sus 40 nuevas recomendaciones, fue el 24 de Febrero del 2017. En ella, a través de una sesión plenaria, en donde se emitió una solicitud para las naciones, se llegó a la conclusión de que las jurisdicciones

debían pedirle a las instituciones financieras, mantener la aplicación de medidas de debida diligencia intensificada a las relaciones comerciales y transacciones con personas naturales y jurídicas, e instituciones financieras, procedentes de Irán.

CAPITULO TERCERO

IV. Solución a la Problemática en el Contexto Internacional

4.1. El *Soft Law* del Grupo de Acción Financiera Internacional

El capítulo anterior de esta investigación se realizó bajo la finalidad de hacer de nuestro conocimiento, el resultado de los esfuerzos que la Aldea Global actual, en *pro* de tratar de actuar de manera inmediata contra la semántica delictiva que el lavado de dinero representa, ha alcanzado. Estos bríos mundiales, como ya se señaló, han sido los elementos que han configurado la logística legal hasta el día de hoy empleada en contra de este fenómeno delictivo.

Estos esfuerzos han permitido la creación de una herramienta cuyo fin ha sido tratar de garantizar los bienes jurídicos de cada Estado; sobre todo los amenazados por dicha problemática. A señalar que ella, no es más que un compendio de normas de derecho sustantivo y objetivo, de naturaleza direccional o referencial, y sobre todo auxiliador para que cada país en lo individual y en lo colectivo, afronte de forma especializada los lacerantes impactos de esta actividad.

En el mismo tenor debemos señalar que quienes han tomado la batuta en esta estrategia acometedora, ha sido un grupo de expertos en la materia; ellos de distintas partes del mundo. Su conformación se formalizó en lo que hoy conocemos como: “Grupo de Acción Financiera Internacional” (FATF, por sus siglas en ingles), esto en el año 1989, y a señalar también que este órgano comisionado fundamentó la lucha contra este delito en un compendio de recomendaciones.

Ahora bien, en lo que respecta a la forma de concepción de preceptos legales en forma de recomendaciones, nos encontramos frente a un supuesto proveniente de la internacionalización jurídica. La doctrina mundial las designa: “*Soft Law*”. En lo que al blanqueo de capitales respecta, esta figura (*Soft Law*) goza de vital

importancia; pues cada supuesto hecho para contrarrestarle pertenecen a dicha clasificación. Para entender de mejor manera lo anterior, hemos de establecer de forma íntegra un planteamiento sobre esta particular forma de legislación internacional.

El lavado de dinero al ser una problemática de talla internacional, no ha dejado otra opción más que reñirle en la misma igualdad de condiciones, esto es, mediante la creación de estrategias cargadas de un alto grado de profesionalización y optimización, mismas que a su vez se deben de exteriorizar en documentos cuya finalidad sea “servir como guía para las naciones en pugna”.

Ahora bien, a esta clase de legislación se le ha venido denominando como *Soft law*, y concretamente la podemos entender también como una forma alterna de creación de Derecho¹⁰⁴. Esta figura, por su naturaleza, ha venido a tratar de desempeñar un papel auxiliar en la tutela de ciertas problemáticas actuales; en cuyos casos por la magnitud de sus impactos las legislaciones especialmente creadas para contrarrestarles, han quedado escasas, ineficientes, arcaicas e inoperantes.

Así pues, el *Soft law* es el resultado de las labores legislativas que órganos internacionales han venido sumando para ofrecer así, medidas alternas que puedan entender, y resolver, si ese fuese el caso, los nuevos paradigmas que la complejidad de las sociedades actuales va teniendo en su amplitud. Causa de lo anterior es el completo giro que se dio, en la perspectiva con la que se venía creando y aplicando el Derecho moderno. Rafael Escudero Alday sobre estas concepciones jurídicas comenta:

¹⁰⁴ El uso alternativo del Derecho tiene como finalidad salvaguardar los derechos dentro de un estado. Esta finalidad, advierten los alternativistas, debe lograrse a través de todo acto realizado (sentencias, resoluciones, interpretaciones, acciones, etcétera.) por concedores y ejecutores del derecho; en el entendido de que con ello se podrá modificar cualquier sistema de protección a derechos, si este al ser ineficiente, violenta derechos fundamentales.

Se asiste hoy en día a la consolidación de importantes cambios en la forma mediante la que las instancias políticas pretenden llevar a cabo las clásicas funciones del derecho: regulación de conductas y resolución de conflictos. Son cambios que afectan, fundamentalmente, tanto a los sujetos llamados a la producción normativa como al proceso mediante el cual ésta transcurre.¹⁰⁵

Ahora bien, las tradicionales formas en cómo se ha buscado que la efectividad del derecho impacte y prevalezca en una sociedad han venido a menos; es por ello que coincidimos con el anterior aporte, y precisamente en cuanto a que esa necesidad de optimización normativa ha traído novedosos aportes, sobre todo para la regulación y resolución de conflictos humanos. En esa tesitura encuentra razón de ser figuras como el *Soft law*, que en *stricto sensu* son creadas bajo el ideal de ser medidas alternativas o auxiliares a las ya existentes, contra de determinada actividad delictiva.

4.1.1. Aspectos Generales del *Soft law*

Continuando con nuestro análisis, hemos llegado al punto en el cual profundizaremos en la figura del *Soft law*, y lo que dentro de la Ciencia Jurídica ella representa. En un primer punto nos permitiremos argumentar que este concepto deviene de un vocablo utilizado dentro de la lingüística anglosajona, sin embargo, dentro de nuestra tradición hispanoparlante, a este vocablo le hemos otorgado diferentes acepciones.

Derecho blando, flexible, maleable o moldeable, son algunas de las denominaciones que en países de habla castellana se han empleado para referirse al *Soft law*. Atendiendo lo anterior tenemos pues, que las traducciones realizadas a ese vocablo sajón, son adjetivos calificativos; por lo que hablar entonces del *Soft law*, es hacer alusión a cierto aspecto en como el Derecho en determinada situación, puede manifestarse.

¹⁰⁵ Escudero Alday, Rafael, *“El contexto del Soft Law”*, Madrid, Ministerio de Ciencia e Innovación, 2009, p. 127.

Cabe señalar que la doctrina jurídica ha fundamentado y justificado la idea del *Soft Law* con los postulados que conforman y defienden al “Derecho dúctil”; entendiéndose este último, según palabras de Gustavo Zagrebelsky, de la siguiente forma:

La coexistencia de valores y principios, sobre la que hoy debe basarse necesariamente una constitución para no renunciar a sus cometidos de unidad e integración y al mismo tiempo no hacerse incompatible con su base material pluralista, exige que cada uno de tales valores y principios se asuma con carácter no absoluto, compatible con aquellos otros con los que debe convivir.¹⁰⁶

Dentro de la definición de Zagrebelsky podemos ver una situación, y advertimos, viene a ser la “rendija” a través de la cual, a juicio de cada legislación, constitucionalmente puedan permitirles a esos esfuerzos realizados por las potestades internacionales, ser considerados, y en su caso adoptarlos, como manuales guía para afrontar, desde otra perspectiva, determinadas inclemencias generadas por algún fenómeno antijurídico.

Todavía cabe señalar que mediante la ductilidad del derecho se da una permisibilidad a la existencia de otros enunciados, manifiestos y nociones, compatibles o compaginables a lo ya existente jurídicamente hablando; es decir, mediante su “ductilidad” es como el Derecho cede terreno a otras representaciones legislativas; situación que hace que pierda un poco de la rigidez absoluta, que tradicionalmente se le ha supuesto.

En consonancia tenemos entonces pues, que la apertura sensorial que la Ciencia Jurídica tiene, hacia otras formas de solución de conflictos, viene a ser lo ya denominado como “amplitud”. Ella, el Derecho sin duda alguna debe impregnarla en los principios de cualquier forma de manifestación jurídica que conciba; para que así ayuden a que el Derecho pueda trabar a la par del dinamismo social que rige la

¹⁰⁶ Zagrebelsky, Gustavo, “*El Derecho Dúctil: Ley, Derechos, Justicia*”, Madrid, Trotta, 2009, p.14.

actualidad humana. A propósito lo anterior Zagrebelsky concebía como “coexistencia de principios” manifestados dentro del actual Derecho.

Procedamos a entender, basándonos en las opiniones que estadistas expertos en este tema brindan, sobre cuál es el papel e importancia que puede llegar a tener el *Soft Law* en la solución de nuevos paradigmas; como en este caso lo es nuestro tema en cuestión (el lavado de dinero). Como primera referencia doctrinal citaremos la opinión que García Bueno brinda respecto de dicho quehacer jurídico. Comenta él lo siguiente:

Nos referimos al *soft law*, derecho dúctil, blando, incierto, creado sin representación parlamentaria, pero que participa en la amplia gama de decisiones tomadas por un Estado. Son normas que por su naturaleza carecen de una verdadera eficacia jurídica, pero su origen las predispone a generar amplias consecuencias de derecho. ...¹⁰⁷

Además de la definición brindada en el párrafo anterior, es el mismo autor quien comenta cuál es el medio por el que se exterioriza esta clase de instrumentos. Añade lo siguiente: “*La función desplegada para este tipo de normas implica la emisión de recomendaciones, criterios, directrices, códigos de conducta, con una contundente fuerza jurídica considerando el órgano del cual emanan*”.¹⁰⁸

Como vemos, esa dispersión de alternativas legislativas a las que el autor refiere, además de que encuentran relación con fundamentos del Derecho dúctil, como otra gran cualidad a destacar, tenemos el hecho de que emanan de organismos internacionales especializados en cierto rubro, por lo que ellas llegan a tener gran relevancia dentro de los esfuerzos por alcanzar una optimización en las

¹⁰⁷ García Bueno, Marco C., “El Derecho Tributario Nacional Frente a la Normativa Internacional Fiscal: *El Soft Law*”, en López Mendoza, Teresita D., (comp.), *La lucha del derecho internacional tributario contra la planeación fiscal agresiva*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p.133.

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 136.

formas en como se viene entendiendo, creando, interpretando y aplicando en la actualidad el Derecho.

Gracias a lo anterior podemos ver entonces, que las normas de *soft law* al momento de su creación e implementación, demandan la necesaria existencia de una conjugación de sapiencias, mismas que a su vez deben estar colmadas de profesionalismo; pues a propósito de su finalidad, tienen estas que reñirle a paradigmas delictivos cuya magnitud han dejado obsoletos ya, los esfuerzos legislativos que cada país hasta el día de hoy, habían implementado.

Por otro lado, es bien sabido que existe un selecto grupo de países quienes en el aprovechamiento de su poderío, dictan las directrices y coordinadas hacia cómo y dónde deben dirigirse las estructuras que componen a la Aldea Global actual. Esta selecta orden de potencias mundiales¹⁰⁹ ha encontrado en esta forma alterna de creación de Derecho, el medio legal ideal para mantener o acrecentar su hegemonía respecto de las demás naciones.

Aunado a que se busque, a través de los preceptos que configuran estos principios, la supuesta consolidación de un *Do ut des* global, resulta evidente que esta clase de manuales normativos manifiestan solo la conservación de la superioridad de las potencias mundiales que los conciben. Siendo lo anterior precisamente un punto negativo atribuible a esta forma alterna de generación de Derecho; pues en ella se haya un trasfondo encaminado a alcanzar solo finalidades particulares, ajenas en la mayoría de los casos a esa equidad global.

Comúnmente los principios de *Soft law* son creados para encargarse de acontecimientos inéditos, en cuyos casos las legislaciones creadas para su jurisdicción, han quedado desfasadas ya de la realidad que estos fenómenos

¹⁰⁹ Se le denomina el G7 o Grupo de los siete a una agrupación de países cuyo peso político, económico y militar les permite encontrarse en una posición relevante a escala global. Este grupo está conformado por las siete potencias mundiales, siendo estas Estados Unidos, Alemania, Canadá, Francia, Italia, Japón y Reino Unido.

instauran. Gracias a lo anterior es cómo podemos entender la existencia de los 24 principios de protección ambiental de la declaración de Estocolmo; los convenios para evitar la doble tributación internacional de la ONU, y las 40 nuevas recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).

Otra de las cualidades a destacar de esta *leges imperfecta*, como en el Derecho romano se le conocía, es que ella se encuentra falta de exigencia imperativa. Esto es, gracias a su carácter de “nula ordenanza” con el que se constituye, hace que a todas aquellas jurisdicciones que no muestren algún dejo de aquiescencia, y osten no someterse a la tutela de las mismas, se le redima de cualquier obligación respecto de ellas.

En consecuencia podemos entender a las normas de *Soft law*, como una técnica legislativa, la cual deriva de la incesante búsqueda realizada que tienen las actuales jurisdicciones en el mundo, por ampliar y sofisticar su abanico normativo. En el mismo sentido es preciso añadir también, que con esta instauración se pretende contar con mecanismos auxiliares a las normas existentes, para que en el caso de resultar necesario, trabajen simultáneamente; todo en aras de mantener un estado de Derecho.

En consonancia con la forma en cómo han venido influyendo estos principios en las decisiones de cada país; sobre todo en el momento de incorporarlas a sus respectivos cuerpos normativos, Escudero Alday comenta de ellos lo siguiente:

Una fórmula de producción normativa que se coloca al lado de las formas tradicionales de regulación jurídica y que en este momento inicial puede caracterizarse a través de las siguientes notas: responde al esquema del consejo o la recomendación, en vez de ajustarse al esquema imperativo tradicional; propone y no impone la realización de conductas (...) ¹¹⁰

A propósito de la definición anterior, resulta importante para el presente, prestar puntual atención a las notas que el autor advierte como las peculiaridades

¹¹⁰ Escudero Alday, Rafael, *op. cit.*, p. 128.

de esta clase de reglamentación; pues como ya se señaló capítulos anteriores, el documento especializado en el combate al lavado de dinero a nivel mundial, presenta dichos calificativos.

Empero de que se ha establecido en el prólogo de las 40 Nuevas Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional, su estructura, su logística de aplicación y funcionamiento, encontramos en las líneas que justifican su creación, una incongruencia. Lo anterior porque el alegato preámbulo de dicho documento, contradice la naturaleza atribuida al *Soft law*. El mencionado párrafo menciona lo siguiente:

(...) constituyen un esquema de medidas completo y consistente que los países deben implementar para combatir el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo, así como también el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva. Los países tienen diversos marcos legales, administrativos y operacionales y diferentes sistemas financieros por lo cual no pueden tomar todas medidas idénticas contra estas amenazas. Por lo tanto, las Recomendaciones del GAFI, fijan un estándar internacional que los países deberían implementar por medio de medidas adaptadas a sus circunstancias particulares.¹¹¹

Prosiguiendo con nuestro análisis encontramos dentro de dicha introducción, un vocablo que a nuestro parecer, contraviene una de las características más elementales que cualquier supuesto perteneciente a esta producción normativa, debe procurar para considerarle como tal. Además, es gracias a esa ambigüedad hallada en la redacción de su justificación, lo que nos hace pensar que la creación de las recomendaciones del GAFI, fue hecha fuera de los carriles de circulación del *Soft law*.

En efecto, ese desliz lingüístico lo encontramos en el apartado en el que se habla de que las 40 recomendaciones, “constituyen un esquema de medidas

¹¹¹ <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>. Consulta: [22-05-2018].

completo y consistente que los países ‘deben’ implementar para combatir el lavado de activos...” Como pudimos apreciar, nosotros enfatizamos en la palabra *deben*, pues es precisamente ella la que hace que se presente una contradicción entre la definición doctrinal del *Soft law*, y los principios supuestamente de “soft law” del GAFI.

Ahora bien, entrando en controversia, justificaremos el por qué consideramos que las recomendaciones del GAFI contravienen lo dispuesto por la naturaleza jurídica del *soft law*. El diccionario de la real academia de la lengua española ofrece como definición a la palabra “deber”, las siguientes acepciones:

1. tr. Estar obligado a algo por la ley divina, natural o positiva. U. t. c. prnl. Deberse A la patria.;
2. tr. Tener obligación de corresponder a alguien en lo moral;
3. tr. Cumplir obligaciones nacidas de respeto, gratitud u otros motivos;
4. tr. Adeudar (ll tener una deuda material). Pedro debe cien euros a Juan;
5. tr. Tener por causa, ser consecuencia de. U. t. c. prnl. La escasez de los pastos se debe A la sequía.¹¹²

Analizando los distintos significados que nos brinda la definición gramatical del mencionado vocablo podemos ver, que en cada uno de ellos se alude a situaciones relacionados con toma de decisiones, en cuyos casos prevalecen adjetivos con una orientación hacia actuaciones impositivas u obligacionales; dejando de lado en todo momento, procederes discrecionales, voluntades opcionales, o libre elección; rasgo distintivo del *Soft law*.

Sumado a lo anterior, Loretta Ortiz Ahlf afirma respecto de esta clase de resoluciones de organismos internacionales lo siguiente: “*Las recomendaciones, observaciones generales, declaraciones y opiniones perse no constituyen fuente de*

¹¹² Real Academia Española, *Diccionario de la Real Academia Española*, 23ª. ed., Espasa Libros, S. L. U., Madrid, 2014, p. 85.

*obligaciones, sólo en caso de que se apoyen o soporten una norma convencional o consuetudinaria (...)*¹¹³

Tomando en cuenta el postulado que enuncia que toda norma de *Soft law* debe de tener *prima facie*, la singularidad de encontrarse libre de toda carga imperativa o impositiva, aseveramos pues, que en cuanto a las 40 recomendaciones del GAFI contra del lavado de dinero, en su contenido se muestra una inminente obligatoriedad para todos aquellos sujetos a quienes ellas precisa “auxiliar”; lo que nos lleva a pensar que su creación lleva otra orientación, y no precisamente a la de fungir como “marco normativo orientador”.

A propósito de su contenido, resulta preciso no solo hacer mención de éste, sino también adentrarsele; ello con la intención de exhibir lo que a nuestra consideración viene a ser, la finalidad real que las 40 recomendaciones del GAFI guardan. De igual forma conviene subrayar que en su configuración orbitan, estrategias de identificación, sanción y prevención de actividades que por su naturaleza representan, una fuente generadora de recursos ilícitos tendientes a ser saneados con el lavado de dinero.

4.1.2. Una mirada a las 40 Recomendaciones del GAFI

Las 40 recomendaciones del GAFI se encuentran divididas en siete grandes subclases. En esas subdivisiones ya sea de forma individual o conjunta, y sobre todo, de forma sistematizada convergen actuaciones financieras, económicas, políticas, judiciales, informáticas y fiscales; mismas que presuntamente y a criterio del GAFI, representan los bríos requeridos para atrincherar así todos los accesos por los cuales el lavado de dinero en cada país se asoma.

A resumidas cuentas tenemos que, Identificar los riesgos y desarrollar políticas de coordinación local; combatir el financiamiento del terrorismo y la proliferación de armas masivas; aplicar medidas preventivas para el sector financiero (estableciéndoles facultades y responsabilidades); formar autoridades

¹¹³ Ortiz Loretta, Ahlf, *Derecho Internacional Público*, 3ª. ed., México, OXFORD, 2011, p. 429.

investigativas de orden público; mejorar la transparencia y la disponibilidad de la información; y facilitar la cooperación internacional, son los rubros en como el GAFI establece su estrategia contra el lavado de dinero.

Vemos pues, que la estructura de las 40 recomendaciones del GAFI no es más que una compilación configurada por políticas y medidas procedimentales que en teoría sugieren ser un apoyo para contrarrestar problemáticas globales. En lo que respecta a nuestro tema de investigación, se precisa que se destinó una recomendación para ser ella la que fundamente el cómo combatir al lavado de dinero.

Esa recomendación a la cual hacemos alusión, es la número 3, y la podemos encontrar dentro de la subdivisión B (Lavado de Activos y Decomiso) del documento estelar del GAFI. Las líneas que componen el primer párrafo de los dos que comprenden el contenido de esta recomendación, fundamenta lo siguiente: *“Delito de lavado de activos* Los países deben tipificar el lavado de activos en base a la Convención de Viena y la Convención de Palermo. Los países deben aplicar el delito de lavado de activos a todos los delitos graves, con la finalidad de incluir la mayor gama posible de delitos determinantes”*¹¹⁴.

Desglosando el contenido de dicho precepto, identificamos en él una contradicción a la naturaleza del *soft law* (señalada ya párrafos atrás). Ella se presenta en el momento en que el GAFI obliga a los países a tipificar y aplicar el delito de lavado de activos con base a sus disposiciones. La contradicción radica pues, en que dichas líneas no se presentan como una exhortación; sino como un mero mandato, contradiciendo así la “no obligatoriedad” característica del *Soft law*.

4.1.3 El Delito determinante al Lavado de Dinero

Las anteriores observaciones se puntualizaron porque este tipo de principios normativos no pueden crearse ajenos a su naturaleza no vinculante; es decir, deben ser ofrecidas hacia los países, como alternativas para que si ellos así lo

¹¹⁴ <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>. Consulta: [27-05-2018].

considerasen conveniente, las utilicen como medidas auxiliares en la optimización y fortalecimiento de su ofensiva contra de cualquier paradigma delictivo, asociado con el lavado de dinero.

Por otro lado, el dinamismo social y los avances tecnológicos ayudaron a que se profesionalizara la ejecución del blanqueamiento de activos; situación que vino a acrecentar también la gama de circunstancias en las que se ven implicadas actividades delictivas favorecedoras de este escabroso ejercer. Ante dicho contexto el GAFI se dio a la tarea de advertir a cada país, sobre la necesidad de ampliar el catálogo en donde han considerado las actividades delictivas propiciadoras, predisponentes y determinantes de esta criminalidad.

Si bien es cierto que fue acertado el hecho de que se advirtiera, a través de dicho catálogo, la existencia de una pluralidad de conductas delictivas; cuya naturaleza las hace predecesoras al lavado de dinero, debemos señalar que no todas las actividades señaladas en ese listado, le sirven como tal al lavado de dinero. Hablamos pues, de los delitos fiscales que el GAFI advierte como determinantes al lavado de dinero.

Las actividades ilícitas que según el GAFI, afectando al sistema hacendario del Estado, propician a su vez las condiciones idóneas para preceder al lavado de dinero, son el Contrabando y la Evasión Fiscal; a destacar que de la última de estas actividades viene a ser el eje central de la presente investigación, pues con ella se genera una controversia en cuanto a si en verdad existen cotidianamente situaciones que involucren esta amalgama delictiva o no (Lavado de dinero-Evasión Fiscal).

Hay que mencionar también, que otra de las disyuntivas que surgen de esta consideración hecha por el GAFI, es que si con la contemplación y advertencia predecesora al lavado de dinero, hecha a la evasión fiscal, y a los demás delitos fiscales, se está buscando gravar las diversas formas de manifestación de riqueza, que estas actividades delictivas generan; que por cierto, suele ser cantidades estratosféricas.

Ahora bien, con este listado brindado por el GAFI, se ratifica la naturaleza “accesoria” que el lavado de dinero posee, pues como con anterioridad se dijo ya, requiere este forzosamente la ejecución de actividades realizadas *a priori*, para darse así su concepción. Se ha hablado mucho de dicho listado, a continuación se muestra esa gama de delitos que según el GAFI, conciben al lavado de dinero:

Participación en un grupo delictivo organizado y estafa; -Terrorismo, incluyendo financiamiento del terrorismo; -Tráfico de seres humanos y tráfico ilícito de migrantes; -Explotación sexual, incluyendo la explotación sexual de menores; -Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas; - Tráfico ilegal de armas; -Tráfico ilícito de mercancías robadas y otros bienes;- Corrupción y soborno; -Fraude; -Falsificación de dinero; -Falsificación y piratería de producto; -Delitos ambientales; -Homicidio, lesiones corporales graves; -Secuestro, privación ilegítima de la libertad y toma de rehenes; - Robo o hurto; -Contrabando; (incluyendo los impuestos y cargos aduaneros); Delitos fiscales (relacionado a impuestos directos e impuestos indirectos); - Extorsión; -Falsificación; -Piratería; -Uso indebido de información confidencial o privilegiada; y manipulación del mercado.

Vemos que en esta clasificación salen a relucir diversas actividades, mismas que una vez realizadas, atentan de indistinta forma los bienes jurídicos tutelados por cualquier ley penal; por lo que en teoría su tipificación, se hará *ad hoc* al grado de afectación que produzcan en cada estado de Derecho. Para evitar confusiones al momento de tipificarles, el GAFI en ejercicio de su potestad como órgano soberano en esta disputa, se pronunció con lo siguiente: “*Al tomar una decisión sobre la gama de delitos a cubrir como delitos determinantes dentro de cada una de las categorías listadas con anterioridad, cada país puede decidir, de conformidad con sus leyes internas, cómo definirá esos delitos y la naturaleza de los elementos en particular de esos delitos que los convierte en delitos graves*”.¹¹⁵

¹¹⁵ <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>. Consulta: [27-05-2018].

Preciso resulta el señalar, que la mayoría de las actividades delictivas determinantes, que en el listado anterior se refieren, aluden a conductas en las que como común denominador, una vez que se llevan a cabo, incontables sumas de peculios proveen a quienes las ejecutan¹¹⁶. Siendo esta la finalidad del porqué, los delitos determinantes buscan establecer un *Quid pro quo* antijurídico con el lavado de dinero; ya que es mediante esta forma, como ambos se afianzan dentro de cualquier Estado de Derecho.

Todavía cabe señalar que la convergencia dada entre el blanqueamiento de dinero y la actividad delictiva que lo determina, puede ser plural; es decir, más de dos actividades delictivas de las consideradas “determinantes”, conjuntamente pueden coadyuvarse, y generar con ello, capitales tendientes a simularse por medio de este proceso purificador. Actividades que ponen en riesgo la seguridad nacional e internacional, la democracia, el orden socioeconómico, los sistemas de administración de justicia, financieros y fiscales, resaltan de esa compilación.

Ahora bien, como el enfoque y finalidad de esta investigación se orienta hacia el ramo Fiscal, nos concentraremos únicamente en analizar, de las figuras delictivas que el GAFI advierte como precedentes al lavado de dinero; y que además, valen su efectividad a la trasgresión de nuestro sistema tributario, la evasión fiscal. Así entonces, con ella como materia de estudio, comenzamos el análisis para determinar si es verdad que este delito fiscal puede preceder el lavado de dinero.

¹¹⁶ La firma estadounidense *No Money Laundering* y el Banco Interamericano de Desarrollo, tasan que el resultado de las transacciones relacionadas con lavado de dinero, hechas solo en América Latina y el Caribe, oscilan entre el 2.5 y 6.3 del Producto Interno Bruto regional. Respecto a la incidencia económica de este delito en el territorio mexicano, se pronunciaron al respecto y comentaron que al ser este un país con alto nivel de corrupción y narcotráfico, se puede esperar que el monto del lavado de dinero se halle aproximadamente en alrededor de 49,342 millones de dólares.

De igual forma, en la medida en que desarrollamos nuestro análisis, de concluir si la evasión fiscal no precede al lavado de dinero, trazaremos los argumentos adecuados que permitan entender porque es que el GAFI; a través de sus principios de *soft law*, decidió advertir a las legislaciones en el mundo, que este delito fiscal precede al lavado de dinero.

Conviene señalar que la contemplación que el GAFI hizo a la evasión fiscal, es de reciente pronunciamiento; pues no fue sino hasta el año 2012, después de una exhaustiva evaluación hecha por su grupo de expertos a las 40 recomendaciones, como se calificó e incorporo al catálogo de delitos determinantes (recomendación número 3) al delito fiscal de precedente al lavado de dinero¹¹⁷.

4.2. El Delito Fiscal y su supuesta relación con el Lavado de Dinero

4.2.1. Legislación Mexicana encargada de la Problemática

Concretamente las actividades delictivas en materia hacendaria que advierte el GAFI como precedentes al blanqueo de activos, son las siguientes: Fraude; Contrabando, incluyendo los impuestos y cargos aduaneros; y delitos relacionados a impuestos directos, e impuestos indirectos. Para comprender lo anterior, y poder continuar con nuestro análisis, entendamos pues primero, lo que es un delito fiscal.

El Código Fiscal de la Federación (CFF) como nuestro máximo cuerpo normativo en materia tributaria, contempla, dentro de su articulado, un apartado exclusivo para la tutela y salvaguarda, tanto de su patrimonio, como de su sistema tributario, ante las posibles inclemencias que actividades antijurídicas le pueden

¹¹⁷ Otro de los resultados obtenidos del análisis hecho por el GAFI a sus recomendaciones, fue la incorporación al contenido de dicho documento, una estrategia jurídico-procesal para el combate al terrorismo y a la proliferación de armas masivas. Así mismo, se advirtió a los países que era importante que desarrollaran, a través de sus particulares infraestructuras tecnológicas, un pronto, inteligente y correcto intercambio de información; sobre todo la existente en sus sistemas financieros y bancarios.

generar. La protección a esos dos pilares del Derecho fiscal nacional, se fundamenta en su capítulo segundo (De los Delitos Fiscales).

En dicho apartado encontramos aquellas conductas tipificadas, que atentan contra el sistema tributario, por esta razón es que son consideradas como tal, “Delitos Fiscales”. Entendamos pues, como “Delito Fiscal”; a toda aquella acción u omisión cometida por cualquier sujeto obligado a la contribución, en cuya consumación suele afectarse, el patrimonio de nuestro Erario Público Nacional, y el medio por el cual se recaudan los ingresos que conforman ese patrimonio.

Entendamos pues, de acuerdo al párrafo anterior, que nuestro Código Fiscal de la Federación contempla una doble clasificación de delitos; la primera refiere concretamente a las actividades delictivas que afectan los bienes y riquezas de nuestra hacienda pública; y en lo que respecta a la segunda, esta se encarga de sancionar todas aquellas actividades delictivas que vulneran el sistema fiscal mexicano.

4.2.2. Código Fiscal de la Federación

Llegados a este punto, encontramos que la primera clasificación engloba a la defraudación fiscal (Artículo 108 CFF), el contrabando (Artículo 102 CFF), y aquellas prácticas equiparables a estas conductas delictivas. En cuanto a la segunda clasificación, tenemos una pluralidad de actividades antijurídicas específicas, conocidas también como “delitos fiscales diversos” (halladas ellas desde el numeral 110, hasta el 115 del CFF).

La defraudación fiscal, sin duda representa la actividad delictiva que mayores impactos negativos le genera al sistema tributario de cualquier Estado de derecho. Lo anterior debido al detrimento en los acervos monetarios que a nuestra hacienda pública le genera; situación que además ha hecho que se busquen los medios legales necesarios para sancionar; a través de la tipificación en la ley tributaria correspondiente, toda lesión o amenaza por ella generada, que represente un perjuicio fiscal.

Para que una actividad se encuadre en el supuesto de esta figura delictiva, se debe actuar, según Mariano Borinsky, de la siguiente manera:

(...) se realiza mediante declaraciones escritas u orales entregadas a la administración financiera y otras autoridades en términos falsos o incompletos, relativamente a hechos de significativa relevancia fiscal (en la medida que estas otras autoridades tomen las decisiones importantes relativas a los impuestos, con base en tales indicaciones).¹¹⁸

Tomando en cuenta la anterior opinión vemos, que la finalidad de esta actividad delictiva es la de confundir, a través de variadas practicas simuladoras, al órgano encargado de la recaudación, rehusándose el sujeto obligado al pago de tributo, a través de estas, a cumplir con su responsabilidad cívica tributaria, que como sabemos, es la de subvencionar el gasto público desempeñado por dicho órgano administrativo.

Partamos de la idea de que las obligaciones tributarias tienen como destino, el mejoramiento gradual de todas las coyunturas estructurales que configuran una sociedad organizada. Ahora bien, cuando se presenta esta actividad delictiva en cualquier circunscripción, se genera una reacción en cadena, ello en cuanto a las afectaciones; ya que se trasgreden bienes jurídicos tutelados, como los que advierten a continuación la Oficina Nacional de Administración Tributaria:

La evasión fiscal provoca una lesión patrimonial que lo cataloga como delito de carácter pluriofensivo, pues con dicha conducta afecta la correcta asignación de los recursos públicos, al tiempo que priva al erario público de uno de los medios más importantes de obtener ingresos. Esta es una de las principales razones del carácter indemnizatorio de las sanciones tributarias, reconocida en la legislación tributaria sustantiva como recargo por mora. Con la tutela penal de esta figura se protege más que el patrimonio estatal, se

¹¹⁸ Borinsky Hernan, Mariano., *Fraude Fiscal. Un estudio histórico, comparado, de derecho penal, tributario, económico y sociológico Argentina*, ediciones Didot, 2013, p. 363.

protege un bien jurídico difundido del que todos los miembros de la sociedad somos titulares, de ahí que la no recaudación de lo debido repercute en perjuicio de los beneficios directos o indirectos de cada ciudadano por parte del estado.¹¹⁹

No presentar la correcta tributación de lo debido, representa sin duda un menoscabo a todo lo que el gasto público sufraga; de ahí que se advierta que el impago del correspondiente tributo (finalidad de la evasión o defraudación) afecta de forma alarmante, las aspiraciones de crecimiento de cualquier grupo social. En consonancia con lo dicho en las anteriores líneas, Borinsky advierte a continuación:

Es trascendente que en el Estado social y democrático de derechos los ciudadanos abonen a los impuestos, que no defrauden al Fisco, ya que sólo contribuyendo a las cargas públicas de acuerdo con su capacidad económica es dable que el Estado pueda satisfacer las altas tareas que le corresponden. El incumplimiento de este deber merece reproche ético, social y jurídico. Corresponde al pensar de nuestra época que los comportamientos más graves sean merecedores de sanción penal; más aún de sanción penal severa.¹²⁰

Hablábamos de que con el pago de la contribución que cada ciudadano debe hacer en favor del sumo órgano tributario, se logra cumplir con la obligación primordial del mismo; que es la de sufragar el gasto público. Entendiéndose al gasto público, como el medio a través del cual se solventan las demandas, o necesidades que toda sociedad para su sano funcionamiento requiere. Por cierto, ellas se centran en educación, salud, seguridad y protección social, vivienda, etcétera.

Esta obligación de nuestro órgano supremo, puede ser posible gracias a la fundamentación que la fracción IV, del artículo 74 constitucional contiene. Este numeral establece que: *“El titular del poder Ejecutivo Federal debe hacer llegar a la H. Cámara de Diputados la propuesta de gasto público a más tardar el 15 de*

¹¹⁹ https://www.ecured.cu/Evasi%C3%B3n_fiscal. Consulta: [01-06-2018].

¹²⁰ Borinsky Hernan, Mariano, *op. cit.*, p. 73.

noviembre del año anterior al que se refiera el presupuesto. Cuando este presupuesto corresponde al primer año de gestión de la Administración Federal, la fecha se pospone para el 15 de diciembre”.

Así pues, si un estado de derecho sufre la realización de actividades evasoras de impuestos, las consecuencias se ven reflejadas de inmediato en la falta de presupuesto que se debe destinar para financiar esas demandas públicas. Por ello la importancia de que una sociedad criminalicen las prácticas defraudadoras de una forma severa, pues de esa forma podremos consolidar un sano gasto público capaz de lidiar con cualquier problemática social.

4.2.3. Código Penal Nacional

En el caso México, nosotros, en atención a esa obligación de “reprochar” esta actividad, hemos punitivizado, tanto en el Código Penal Nacional, como en nuestro Código Fiscal de la Federación este problema. En lo concerniente al primer cuerpo normativo, tenemos lo establecido en su capítulo tercero; concretamente en el artículo 386, en donde al mencionarse que: *“Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido”*, ya se sanciona.

Vemos que sin una especificación de la naturaleza de la defraudación, el tricentésimo octogésimo sexto numeral del Código condena y sanciona, cualesquiera los casos en los que alguna persona, a sabiendas de su falsedad, evite alevosa y ventajosamente cierto imperativo o responsabilidad; o bien, obtenga cierto beneficio o riqueza. En lo que respecta a la forma en cómo se establece la penalidad a la que se hace acreedor quien comete este engaño, esta dependerá de la cuantía del lucro indebido¹²¹.

¹²¹ Menciona el artículo 386 del Código Penal Nacional que: El delito de fraude se castigara en el primer caso, con prisión de 3 días a 6 meses o de 30 a 180 días multa, cuando el valor de lo defraudado no exceda de diez veces el salario; en el segundo caso, con prisión de 6 meses a 3 años y multa de 10 a 100 veces el salario, cuando el valor de lo defraudado excediera de 10, pero no de 500 veces el salario;

Exploremos ahora cómo es que se comporta la actividad punitiva del Estado, cuando se presenten casos en los que dentro del sistema tributario se hallan prácticas defraudadoras. Exegéticamente hablando, en el artículo 108 de nuestro Código Fiscal de la Federación se establece todo lo relacionado a la defraudación fiscal. Lo anterior se prueba con las líneas siguientes:

Comete el delito de defraudación fiscal quien con uso de engaños o aprovechamiento de errores, omita total o parcialmente el pago de alguna contribución u obtenga un beneficio indebido con perjuicio del fisco federal. La omisión total o parcial de alguna contribución a que se refiere el párrafo anterior comprende, indistintamente, los pagos provisionales o definitivos o el impuesto del ejercicio en los términos de las disposiciones fiscales. El delito de defraudación fiscal y el delito previsto en el artículo 400 Bis del Código Penal Federal, se podrán perseguir simultáneamente. Se presume cometido el delito de defraudación fiscal cuando existan ingresos o recursos que provengan de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

Es importante entender el contenido de las líneas anteriores, puesto que en ellas resalta la parte medular de esta investigación. En efecto, este artículo asume que existe una relación directa entre la defraudación fiscal y el blanqueo de activos; y lo hace en el momento en que permite que se persigan de manera simultánea ambas figuras delictivas.

México como parte del GAFI, no desacataría la advertencia que se hizo respecto de la supuesta relación entre el lavado de dinero y la evasión fiscal; e incluso, la fundamentó, como pudimos ver, en su cuerpo normativo interno. Esta fundamentación, como pudimos ver, el legislador la expresa en el artículo 108 del CFF; en donde además hace referencia también al numeral 400 bis del Código

y finalmente en el tercer supuesto, con prisión de tres a doce años y multa hasta de ciento veinte veces el salario, si el valor de lo defraudado fuere mayor de quinientas veces el salario.

Penal Nacional, como los fundamentos que sancionaran esta supuesta unión delictiva.

Mientras tanto, en lo que al numeral 400 bis del Código Penal Nacional respecta, debemos mencionar que en este se ha fundamentado la tipificación del delito de blanqueo de activos. Y a sabiendas el artículo en mención, que el lavado de dinero busca a través de un proceso repleto de engaños, ocultamientos o simulaciones, depurar cualquier ganancia ilícitamente obtenida, instauró lo siguiente:

Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de mil a cinco mil días multa al que, por sí o por interpósita persona realice cualquiera de las siguientes conductas:

-Adquiera, enajene, administre, custodie, posea, cambie, convierta, deposite, retire, dé o reciba por cualquier motivo, invierta, traspase, transporte o transfiera, dentro del territorio nacional, de éste hacia el extranjero o a la inversa, recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita, o

-Oculte, encubra o pretenda ocultar o encubrir la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento, propiedad o titularidad de recursos, derechos o bienes, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita.

Lo anterior dicho en otras palabras, es el reflejo de aquellas actividades que comúnmente son realizadas en cada una de las etapas que componen el proceso blanqueador de la ganancia ilícita (Colocación, Estratificación e Integración). Que reiteramos, para que ellas se puedan consumir, requieren primeramente la existencia de una actividad que le de ese combustible para que esta maquinaria funcione.

4.2.4. Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita

Empero el hecho de que exista un artículo que tipificase todo lo concerniente al lavado de dinero, este no sería suficiente como para frenar el crecimiento de la problemática; por lo que se tuvo que crear una ley especializada en la materia, siendo el año 2012 el momento en que surge la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones¹²². Ella bajo la siguiente finalidad, según su artículo segundo:

(...) proteger el sistema financiero y la economía nacional, estableciendo medidas y procedimientos para prevenir y detectar actos u operaciones que involucren recursos de procedencia ilícita, a través de una coordinación interinstitucional, que tenga como fines recabar elementos útiles para investigar y perseguir los delitos de operaciones con recursos de procedencia ilícita, los relacionados con estos últimos, las estructuras financieras de las

¹²² Debido a la preocupación internacional por lograr disminuir en cada país, de una manera distinta y sin que mediasen sus órganos policiales o su milicia; sino todo lo contrario, a través de actuaciones dotadas de toda una sofisticación intelectual, el crecimiento desmedido que el crimen organizado venía desplegando, es que el Estado nacional crea su ley especializada en temas de Lavado de dinero. Con ella pretendieron básicamente frenar a estos grupos delincuenciales, debilitándoles con la confiscación de sus impuras ganancias; pues consideraron que obstruyendo su fuente financiadora, perderían poder las organizaciones criminales. Además, con la implementación de este escenario alterno, no habría pérdidas humanas que lamentar, como hasta entonces acontecía. Siendo la creación y establecimiento de un sistema de inteligencia contable, financiero y de controles al flujo de los negocios dentro y fuera de los países, “la punta de lanza” de esta nueva perspectiva.

organizaciones delictivas y evitar el uso de los recursos para su financiamiento.

De conformidad con lo anterior podemos observar, que con esta ley se pretendió crear una logística beligerante más subjetiva, pues a través de la misma se buscó nulificar los delitos que se presumen como productores de los capitales a lavar. De igual forma también, se pone atención en esas actividades a través de las cuales pueden reincorporarse a las estructuras sociales, el resultado del blanqueamiento. Esto último lo vemos en las llamadas: “Actividades vulnerables”.

Para comprender de mejor forma de qué estamos hablando cuando de Actividades vulnerables hablamos, Henry Foulkes amplía nuestro argumento con la siguiente idea:

La legislación en México, copia prácticamente al pie de la letra lo que indican las recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) que es el ente que regula a un gran número de países en materia de prevención de Lavado de Dinero y Financiamiento al Terrorismo (PLD/FT), y que emitió las 40 recomendaciones en materia de PLD/FT. En estas recomendaciones se habla de una serie de actividades no financieras designadas, pero que pueden involucrarse en materia de PLD/FT, algunas por ser actividades usadas con mucha frecuencia para lavar dinero, otras por ser actividades que utilizan los criminales para realizar sus operaciones y un tercer grupo, que son gente que por su preparación y actividad profesional, pueden asesorar y ayudar a los criminales a lavar el dinero; de estas actividades, algunas no son usadas en México (ejemplo, la comercialización de cheques de viajero que no sean del sector financiero) y, quizá sabemos de otras que no están entre las relacionadas, pero que deberían estar. A final de cuentas esta ley es el primer intento para la prevención en México.¹²³

¹²³ <https://www.ccpm.org.mx/avisos/actividades-vulnerables-contaduria-publica-enero-2017.pdf>. Consulta: [04-06-2018].

Desglosando lo anterior tenemos que las actividades vulnerables, o como el autor las indica, “actividades no financieras designadas”, son en su mayoría actuaciones u operaciones financieras que el lavado de dinero necesita para poder exteriorizarse y lograr así su cometido final. La advertencia¹²⁴ de prestar especial

¹²⁴ Para el artículo diecisieteavo de la ley especializada en el combate al lavado de dinero, las actividades no financieras designadas son: Aquellas vinculadas a la práctica de juegos con apuesta, cuando el monto sea igual o superior al equivalente a seiscientos cuarenta y cinco veces el Salario Mínimo General (SMG); Emisión de tarjetas de servicios, crédito y prepagadas. En el caso de tarjetas de servicios o crédito, cuando el gasto mensual acumulado sea igual o superior a un mil doscientas ochenta y cinco veces el SMG; Tarjetas prepagadas cuando se comercialicen por una cantidad igual o superior al equivalente a seiscientos cuarenta y cinco veces el SMG; Emisión y comercialización de cheques de viajero (distinto a Entidades Financieras). Por una cantidad igual o superior al equivalente a un mil seiscientos cinco veces el SMG; Prestación habitual o profesional de servicios de construcción o desarrollo de bienes inmuebles, por una cantidad igual o superior al equivalente a ocho mil veinticinco veces el SMG; Comercialización o intermediación habitual o profesional de metales preciosos, piedras preciosas, joyas o relojes, cuando se lleve a cabo una operación en efectivo con un cliente por un monto igual o superior o equivalente a un mil seiscientos cinco veces el SMG; Subasta o comercialización habitual o profesional de obras de arte, por un monto igual o superior al equivalente a cuatro mil ochocientos quince veces el SMG; Comercialización o distribución habitual profesional de vehículos, nuevos o usados, ya sean aéreos, marítimos o terrestres, un monto igual o superior a seis mil cuatrocientas veinte veces el SMG; Prestación habitual o profesional de servicios de blindaje de vehículos terrestres, nuevos o usados, así como de bienes inmuebles, un monto igual o superior al equivalente a cuatro mil ochocientos quince veces el SMG; Prestación habitual o profesional de servicios de traslado o custodia de dinero o valores, con excepción de aquellos en los que intervenga el Banco de México y las instituciones dedicadas al depósito de valores.

atención a estas actividades, hecha por nuestra ley especializada en el combate al lavado de dinero radica en que monitoreándolas, constantemente quedarán los lavadores inoperantes.

El segundo punto a analizar de lo señalado en el artículo segundo de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita (LFPIORPI), es lo referente a la forma en cómo México atiende los delitos relacionados con el lavado de dinero. Cabe señalar que en teoría nuestra nación, a pesar de formar parte del GAFI, tiene ella la plena facultad de adoptar o no, lo estatuido por el organismo¹²⁵, pues la naturaleza de estas normas eso permite.

Enfatizo que en teoría porque básicamente las 40 recomendaciones del GAFI adentran en un estadio de sometimiento a su misma jurisdicción, a todos los países; situación que es a nuestro parecer es un atentado contra uno de los principios de Derecho internacional. Este principio es el de “no intervencionismo”; es decir, la obligación que tienen las jurisdicciones de no injerir en los asuntos internos de otra.

Hay que ser muy críticos al momento de entender si la naturaleza y finalidad de las normas de *Soft law* del GAFI, guardan en cada una de sus recomendaciones ese respeto hacía su fundamentos no vinculantes para las jurisdicciones que conforman la ahora aldea global; y en el caso de que esto no sea así, entonces cuál es el trasfondo que motivaron al GAFI a crear estas recomendaciones.

125 <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>. Consulta: [12-06-2018]: Comenta el GAFI que: Cualquiera que sea el enfoque que se adopte, cada país debe, como mínimo, incluir una gama de delitos dentro de cada una de las categorías establecidas de delitos. El delito de lavado de activos debe extenderse a todo tipo de propiedad, independientemente de su valor, que represente, directa o indirectamente, los activos del crimen. Al probar que esos bienes son activos del crimen, no debe ser necesario que una persona sea condenada por un delito determinante.

Por lo que tomando en consideración esa indiscutible imposición del GAFI, afirmamos que cualquier decisión que se llegue a tomar por parte de este organismo, aunque no llegue a servir para aminorar los impactos negativos que esta problemática genere, se tomará como verdad absoluta. Muestra de lo anterior es lo que sucede con la consideración que se realizó con la evasión fiscal, como delito precedente al lavado de dinero.

En definitiva, aseveramos que esta advertencia hecha por el GAFI no tiene razón de ser, no al menos en el caso de la evasión fiscal; pues ya que de presentarse esta situación en la que ella pueda preceder al lavado de dinero, ella solo se presentaría en ocasiones casuísticas; ya que debido a la naturaleza y finalidad que persigue cada una de ellas, no hay punto de convergencia entre las mismas.

El por qué consideramos que debido a la respectiva naturaleza de estas figuras, no pueden ellas establecer una amalgama delictiva, se basa en el hecho de que la evasión fiscal solo busca evitar el pago de alguna responsabilidad tributaria; mientras que por su parte el lavado de dinero solo busca, el reingreso y circulación de ganancias “limpias”, que a final de cuentas son putrefactas, en los causes económicos legales.

En el mismo sentido hablamos de que esta concatenación de circunstancias delictivas, si se llegasen a presentar, solo serían en momentos *sui géneris*; es decir, solo en circunstancias en las cuales con dinero ya lavado e ingresado al tracto económico, se pretendan, o se paguen los impuestos correspondientes. Pero incluso al darse esta circunstancia, ya no se estaría en el supuesto de evasión fiscal, porque se estaría cumpliendo con la obligación tributaria, solo que con dinero “indebidamente” obtenido.

Advertimos que permitir, mediante el uso de capitales blanqueados, aun y sabiendo que la esencia y origen de estos son ilícitos, el cumplimiento de la obligación contributiva, es una situación tan controversial y compleja; por lo que la Ciencia Jurídica para poderla entender, y pronunciarse al respecto, requiere el auxilio de otras disciplinas, tales como la Ética, la Axiología y la Filosofía.

Dos son las posiciones que prevalecen en esta polémica. La primera se ampara bajo la estricta letra de la ley, la que establece que el impuesto tiene como finalidad gravar toda manifestación de riqueza. Esta postura la fundamenta y defiende el órgano encargado de recaudar; y su contraposición, que involucra cuestiones valorativas, éticas y filosóficas, sostiene que las actividades ilícitas exhiben manifestación de riqueza, pero gravarlos, o permitir que con ellos se tribute, solo legitimaría su ilicitud.

Con lo anterior justificamos la afirmación que hicimos respecto a que esta es una situación compleja para la ciencia jurídica, sobre todo para determinar si se debería tutelar, o ni si quiera pensar que esto pudiese suceder. En lo que a nosotros respecta, esta situación no debería ser considerada, pues de permitirse que con dinero previamente lavado, se sufraguen gastos tributarios; o que se graven las ganancias ilícitamente obtenidas, acrecentaría la problemática delictiva que se vive.

Pues de permitirse lo señalado en el párrafo anterior, no solo estas actividades delictivas; sino también aquellas que mientras generen riquezas, y paguen sus tributos correspondientes, o bien, sirvan sus riquezas generadas para pagar los mismos, se legitimarían, sin importar que sean ellas socialmente nocivas. Lo que nos pondría en la antesala de un estado de impunidad pura.

V. Solución a la problemática en el Contexto Internacional

Las nuevas formas de creación del Derecho, hoy en día han sido direccionadas hacia el establecimiento de un orden internacional. Esta tendencia ha sido motivada, establecida, dirigida y procurada, por las principales potencias mundiales; quienes a través de la creación de estrategias, organismos internacionales y cuerpos normativos, han sido las responsables de generar este estadio de cooperación internacional.

Este fue el caso del GAFI, quien como ya se mencionó en capítulos anteriores, es un organismo internacional especializado; y cuya creación (hecha por el grupo del G7) se debió de la necesidad que se tenía por atender en unísono, una problemática global como lo ha venido siendo el Lavado de activos. Ahora bien, esta nueva tendencia legislativa no exige a los países adecuarseles; sin embargo es

evidente que el hecho de que al no hacerlo, los pone en una situación de exclusión y segregación.

Si bien es cierto que cada país decide cómo establecer que relaciones estrechar, con quién y qué tipo de convenios, pactos o Tratados internacionales celebrar, existen situaciones como es el caso de la estrategia internacional de combate al lavado de dinero, en donde sucede la peculiar situación de que prácticamente los países deben aceptar y asumir todo lo que las jurisdicciones auto comisionadas para dirigir este combate determinan.

Y cuando nos referimos a una “peculiar situación”, aludimos al hecho de que los países en vías de desarrollo, quienes son principalmente los sometidos por estas potencias mundiales, pierden su independencia como nación, violentándoseles con ello, su autonomía. Por otro lado, de darse el caso de decidir los primeros, buscar soluciones propias a la problemática, considerando sus necesidades, idiosincrasia, contexto, y realidad social, respetando sus propios principios de Derecho Internacional, puede generar un conflicto de intereses mutuo.

Continuando con la opinión anterior, es indudable que los más afectados de este conflicto de intereses, quienes mayores repercusiones económicas, políticas y sociales pueden tener en su haber, son los países en vías de desarrollo; ya que de forma sutil y con la intención de reprimir esa supuesta rebeldía, estos grupos internacionales (G7 o el propio GAFI) ejercen presión o generan hostilidades para que los países cedan, abdiquen su postura y les den a esas potencias una legitimación.

El ejercer presión desde el aspecto económico es el principal medio a través del cual un país puede claudicar ante otro. Prácticas como retiro de apoyos o financiamientos, no otorgamiento de créditos préstamos, finalización de relaciones bilaterales, o el no establecimiento de las mismas, se convierten en las formas de coacción hechas en contra de los países que deciden no incorporar a su reglamentación nacional, las directrices devenidas del GAFI.

Otra crítica más que debemos hacer a la “imposición” que indirectamente han hecho los países primermundistas pertenecientes al G7, a través de las 40 recomendaciones del GAFI, es que estas directrices son pensadas para una realidad en la que muchas veces los países en vías de desarrollo se encuentran a “años luz de distancia” de vivirla. Se discute también el que muchas de las directrices del GAFI requieren, para implementarse, que cada país cuente con una infraestructura sofisticada para que surtan los efectos aspirados por él.

A manera de ejemplo de lo anterior, tenemos el protocolo de actividades a realizar por los países. Este se establece en el apartado G (Cooperación Internacional) y funda lo siguiente:

Los países deben prestar rápida, constructiva y eficazmente, el mayor rango posible de asistencia legal mutua con relación a investigaciones, procedimientos judiciales y procesos relacionados con el lavado de activos, delitos determinantes asociados y el financiamiento del terrorismo. Los países deben contar con una base jurídica adecuada para prestar asistencia y, cuando corresponda, deben tener establecidos tratados, acuerdos u otros mecanismos para mejorar la cooperación (...)

En la actualidad para que se pueda generar una sana cooperación internacional entre países, se requiere que todos ellos cuenten con un buen sistema informático; pues esto propicia que el intercambio de información que se necesita para advertir sobre la identificación de prácticas relacionadas con el lavado de dinero, ejecutadas dentro de los sistemas financieros o bancarios, sea efectivo.

Lo que entorpece esta pronta y efectiva cooperación, es que existen países que no cuentan con los recursos como para establecer un buen sistema informático que identifique, rastree y de aviso también, cuando se descubra la realización de prácticas ligadas al lavado de dinero, o los delitos que le dan vida a la misma actividad. Esta situación hace que no se pueda actuar rápidamente y no se identifique hacia donde transitan los caudales tendentes a blanquearse.

Sumamos a las anteriores problemáticas encontradas en la adopción de las recomendaciones del GAFI, la constante presión ejercida por parte de la comunidad internacional hacia cada país para que fundamenten a las 40 recomendaciones como el único marco conductor en este rebato. Insistimos, viene a ser lo anterior el problema más grande, pues trae consigo que las naciones se precipiten a sujetárseles.

Lo recomendable a nuestro parecer sería, que los países en primer lugar analicen exhaustivamente las recomendaciones; una vez hecho este estudio, consideren si su realidad social, su idiosincrasia, sus alcances y límites, sus necesidades y sus condiciones socioeconómicas, propician un escenario loable para que *a posteriori* a su implementación, puedan encontrarse con los resultados pretendidos. Una vez logrado lo anterior, decidirán si forman parte o no, de esta cooperación.

El hecho de que se creen otras representaciones normativas como el *Soft law*, siempre y cuando busquen en todo momento, y en cada uno de sus supuestos, respetar el objetivo bajo por el cual se crean; es decir, sin desfasarse de su naturaleza; ayuda a que podamos acercarnos a tener un medio garantista sólido. De esta forma, primando siempre sus principios o naturaleza, podremos legitimar toda nueva forma de manifestación jurídica.

El vertiginoso dinamismo social que el ser humano, como resultado de su constante búsqueda evolutiva genera, ha hecho que este tipo de principios alternos al Derecho alcancen una relevancia; sobre todo cuando de atender y resolver nuevos paradigmas sociales se trate. Ello es básicamente por la potestad del órgano jurisdiccional que los produce; pues se presume, cuentan ellos con conocimientos y experiencias suficientes como para crear eficazmente estos principios.

En el caso México sucede que cuando nuestra legislación decide, para crear u optimizar determinado cuerpo normativo propio, recurrir a legislaciones internacionales establecidas; ello mediante un “trasplante legislativo”, este se vuelve un mal duplicado, e incluso muchas de las veces, hasta en el contenido exegético

de las mismas es un duplicado; situación que genera vacíos legales al no encajar ellos (cuerpos normativos) con la realidad social que nuestro país ostenta.

México desde que forma parte del GAFI, (año 2000) ha sido evaluado en tres ocasiones, la primera en el mismo año, después de haberse incorporado al organismo; la segunda ocasión fue en el año 2003; y otra más se realizó en el año 2008. De igual forma, además le toco asumir la presidencia del Grupo durante el periodo comprendido entre el año 2010 y 2011.

A destacar que una de las evaluaciones dio como resultado el establecimiento de la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF). Esta institución nació bajo la finalidad de crear un cuerpo de inteligencia, especializado en el control de las operaciones con recursos de procedencia ilícita. Esta unidad forma parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), y dentro de sus facultades resaltan el centralizar y procesar la información relativa operaciones sospechosas, reportadas por las instituciones que conforman el sistema financiero nacional.

El año 2012 fue significativo para la estrategia en contra del lavado de dinero; ya que se sometieron las recomendaciones del GAFI a una revisión, y se crearon con ella las actuales 40 nuevas recomendaciones. México por igual el mismo año, tuvo significativos cambios en su lucha; pues vislumbraría el nacimiento de la Ley Federal para la Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita (LFPIORPI).

Además también, a partir de esa evaluación México empezó a legislar respecto de la “supuesta” determinación que los delitos tributarios tienen, respecto al blanqueo de capitales. La anterior salvedad se apoya también de la opinión que Blanco Cordero tiene sobre el tema en cuestión. Menciona Cordero lo siguiente: *“contribuirá a la mejor coordinación entre las fuerzas de seguridad, las autoridades*

*de fronteras y fiscales, y removerá los obstáculos potenciales para la cooperación internacional en relación a los delitos fiscales”.*¹²⁶

El hecho de considerar el GAFI, que la criminalidad fiscal potencializa la generación de los activos sujetos a blanqueamiento, genera diversas opiniones; ya que algunos estadistas consideran que fue un acierto que este organismo haya estimado a estas actividades delictivas como tales (delitos determinantes del lavado de activos); y otros por su parte consideran, que por la finalidad que los delitos fiscales persiguen, no les permite tener relación con dicho delito.

La defraudación fiscal es uno de los delitos fiscales advertidos dentro del catálogo del GAFI. Este se sugiere bajo el carácter de delito de alta peligrosidad; y por consiguiente cada país debe establecer los medios esenciales para contraatacarle. Tomando como referente del presente análisis a este delito, y para podernos inclinar hacia alguna de las dos posturas en polémica, es preciso considerar primero las particulares afectaciones que generan la defraudación fiscal.

V.1. Pronunciamiento de la Legislación Internacional

Para iniciar con la estructuración de nuestra crítica y opinión, recapitulemos lo que líneas atrás ya habíamos mencionado respecto de que los delitos tributarios afectaban tanto al patrimonio de la hacienda pública, como también al sistema utilizado para recaudar los activos que sufragaban su patrimonio. En contexto y en la misma tesitura, tenemos que con la defraudación fiscal, según las palabras del INFOBAE:

(...) se afecta a la hacienda pública, puesto que con las ganancias obtenidas a través de una fuente lícita, el contribuyente sustrae total o parcialmente el pago de tributos al organismo recaudador, obteniéndose un beneficio personal en menoscabo de las arcas del Estado Nacional o Provincial. En

126 Blanco Cordero, Isidoro, *El Lavado de Activos y sus Delitos precedentes, especial referencia al delito fiscal*, España, Universidad de Alicante, 2011, p. 4.

todo momento, el contribuyente debe tener conciencia de que mediante el ardid o engaño produce esos perjuicios patrimoniales al Fisco (...) ¹²⁷

En el mismo sentido tenemos, la opinión que nos brinda el Centro de Estudios Estratégico, del Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey. Dicha opinión es realizada, por especialistas en el tema; quienes comentan sobre las afectaciones de esta criminalidad fiscal, lo siguiente:

(...) se genera porque algunos agentes económicos llevan a cabo sus transacciones utilizando preponderantemente, o incluso exclusivamente, dinero en efectivo para ocultar sus operaciones a la autoridad fiscal. El uso de efectivo es atractivo para los evasores porque no deja huella de las operaciones de compra y venta, por lo que resulta muy difícil rastrearlas para la autoridad fiscal. Presumiblemente, las transacciones en efectivo que no se pueden detectar no se reportan a la autoridad fiscal. Al no ser reportadas, no se pagan los impuestos correspondientes por lo que representan incumplimiento o evasión fiscal. ¹²⁸

Vemos de las dos opiniones, que la finalidad de este delito fiscal es la de lograr a través de actos de soslayo, librarse de una obligación tributaria, y destinar con ello esas cantidades no otorgadas y pertenecientes a las arcas públicas, a otros intereses comúnmente personales. En este último punto señalado, es en donde se centra la polémica; en saber si una de las actividades hacía donde se destinan los capitales, cuando no se cumple con ellos la principal obligación tributaria, es la de lavar dinero.

127 <https://www.infobae.com/2015/03/14/1715824-el-delito-evasion-impositiva-como-precedente-del-lavado-dinero/>. Consulta: [15-06-2018].

128 Fuentes Castro, Hugo J. (coord.), Estudio de Evasión Fiscal Mediante el Uso de Efectivo” Resumen Ejecutivo, México, Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey Campus Ciudad de México, Centro de Estudios Estratégico, 2012, p. 25.

Las consideraciones y argumentos se orientan hacia la primera de las dos opiniones en confrontación. En efecto, esta primera postura apoya la idea de que evadiendo obligaciones tributarias, se concentran grandes cantidades de recursos económicos, los cuales pueden ser financiadores de otras actividades generadoras del lavado de dinero.

5.1.1 Diversas Jurisdicciones

Esta postura a favor, ha permeado en distintos países alrededor del mundo, incluso, influyendo en la forma en como países han legislado su combate al lavado de dinero. Ejemplo de ello es lo que muestran las legislaciones de los siguientes países:

-En el caso de Francia, ellos dentro de su conjunto normativo penal Galo, señalan esta conjugación de criminalidades. Ello fundamentado en su artículo 324. Esta fundamentación se logró desde el año 2008, gracias a una Sentencia Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, quien determino considerar al delito fiscal como delito previo del blanqueo de capitales;

-Fue gracias a la sentencia del Tribunal de Casación italiano de N^o 45643/2009, del 26 de noviembre, que se destinaron tanto el artículo 48 *bis* y el artículo 648 *ter* de su Codificación Penal para castigar estas situación;

-Holanda por igual reserva los artículos 420 *bis* y 420 *quarter* de su Código Penal Neerlandés;

-En la legislación penal Lusa, si queremos encontrar en que supuesto normativo se exteriorizó esta postura a favor, debemos avocarnos al artículo 25 el Código Penal Portugués);

-España destinó el artículo 26 de su Código Penal Ibérico;

-Lo que respecta al Reino Unido, encontramos esta penalización en su ley denominada: *The proceeds of crime act (POCA)*;

-La Codificación Teutona destina el segundo párrafo del art. 261 para castigar el blanqueo de capitales procedentes de un delito fiscal. Esta punibilidad se

realiza prestando particular atención a gastos ahorrados con motivo de la defraudación;

-En el caso del territorio andino, es el artículo 24 de su propio Código Penal Peruano el encargado de criminalizar estas conductas;

-Argentina lo regula dentro de su ley 26.683;

-Austria legisla el fraude aduanero y el delito de evasión de las tasas de importación y exportación como precedente al banqueo de capitales;

-Bélgica señala el Fraude fiscal como grave y organizador del lavado de dinero. Este señalamiento se realizó en su Código Penal, en su artículo 505.

.-Brasil por su parte, lo hace en su ley brasileña anti-lavado de dinero, "ley 9613";

Como podemos ver, el listado de legislaciones nos manifiesta que todas ellas concuerdan en aceptar que es el delito fiscal siempre un previo del blanqueo de activos. A ser muy objetivos en esta idea; ya que no estamos afirmando que se esté criminalizando por igual esta situación, pues se ha dejado ver que entre estas legislaciones existe una diversidad de maneras en como lo regulan.

A manera de ejemplificación del anterior argumento lo que sucede con Francia y Alemania, en donde se presenta, en el primer país, que al autor del delito fiscal puede castigársele por la posterior realización de la conducta blanqueadora; y en cuanto a Alemania, se castigan las conductas de manera individual; es decir, expresamente se excluyen la una de la otra para determinar la penalidad correspondiente.

Blanco Cordero analiza esta situación y en defensa de esta postura, aporta lo siguiente:

Los bienes objeto del delito de blanqueo han de estar causalmente conectados con la actividad delictiva previa: contaminación. Existe conexión causal cuando suprimiendo mentalmente la actividad delictiva el bien no se encuentra en el patrimonio de un sujeto. Aplicación al delito fiscal, el delito

fiscal genera efectivamente un ahorro de gastos (la cuota tributara), pero traduce dicho ahorro en una cantidad de dinero, esto es, otorga relevancia penal a los gastos ahorrados, en este caso, a la cuota tributaria defraudada. Esta cuantía es el bien derivado del delito.¹²⁹

Sintetizando la opinión del autor tenemos que, a través de esta actividad se busca lograr que ningún activo llegue a manos de la hacienda pública; sino todo lo contrario, que estos se concentren en incluso arcas delincuenciales por ejemplo. Una vez logrando el cometido, y evitando fugas de capitales, los artificios de lo antijurídico cuentan con aún más poderío económico para mantener activa su maquinaria delictiva; situación que les produce cada vez más ingresos para de ser necesario, blanquearles.

Retomando el listado de las jurisdicciones que defienden la postura que señala que los delitos tributarios, como el que nos ocupa en el presente escrito, “la evasión fiscal”, deben de penalizarse como precedente al lavado de dinero, tenemos a continuación, la opinión de Vela Peón; quien acorde a su convicción de criminalizar esta complicidad delictiva, comenta lo siguiente:

Trataré de expresar algunas ideas respecto a este problema, esto es, si puede ser castigado el delito de defraudación fiscal –contra la Hacienda Pública–, además con delito de lavado de dinero –que protege la Economía Nacional–, dicho de otro modo, si el hecho de eludir el pago de contribuciones y con él adquirir, administrar, poseer, convertir, depositar, invertir, transferir, etcétera, el dinero que debería haber ingresado como pago de un tributo a la Hacienda Pública puede ser punible no solo como delito fiscal, sino también considerado como delito de lavado de dinero.¹³⁰

Es un “secreto a voces” que desde el establecimiento de la lucha contra el lavado de dinero, la principal motivación, que incluso hasta el día de hoy se ha visto

¹²⁹ Blanco Cordero, Isidoro, *op. cit.*, p.6.

¹³⁰ Vela Peón, Alberto, “Defraudación Fiscal ¿Implica Lavado de Dinero?”. Revista Veritas, México, Enero de 2015, pp. 20-21.

reflejado en las actuaciones del GAFI, en la de los países que lo conforman, y en las leyes que para este combate se han regulado, ha sido solo la de procurar las fortunas que en dicha problemática están en juego; es decir, se concentran las naciones más poderosas en apoderarse de los peculios de los criminales, y no de acabar la problemática desde su origen.

Históricamente esto ha sido un “círculo vicioso”, por un lado, los gobiernos preocupados solamente por la incautación de esas fortunas, amparándose bajo esas ineficientes políticas de *Follow the Money*; y por el otro lado los delincuentes, ideando más y más estrategias para generar estratosféricas cantidades, logrando con su obtención que las cantidades que les sean arrebatadas no les cause ningún detrimento o afectación a sus arcas.

Las 40 recomendaciones no podían ser la excepción, pues a nuestro parecer, es uno de los trasfondos que en realidad guardan. Cada una de las recomendaciones trae aparejadas estrategias que permiten solo identificar, rastrear, perseguir, hallar y finalmente incautar el dinero, logrando así la mayor concentración de dinero posible; ya que tanto en el lavado de dinero como en los delitos precedentes, incalculables son los recursos monetarios que intervienen.

Una vez que los líderes mundiales a través del GAFI, logran concentrar todas esas fortunas en sus perímetros, acrecientan su hegemonía y se emula lo que en la edad media aconteció precisamente con los primeros indicios de esta problemática, cuando los grupos criminales y las autoridades encargadas de perseguirle solo buscaban concentrar las riquezas mal habidas, sin importar si se acababa con los medios o formas que las producían.

La otra postura a señalar es aquella que precisa que los delitos fiscales no pueden ser relacionados con los ilícitos que si determinan el lavado de dinero; es decir, la criminalidad tributaria no puede asimilarse a otros ilícitos penales ligados a la delincuencia transnacional, como sí se ha venido haciendo con el tráfico de estupefacientes, o la trata de personas, cuyas implicaciones hacen que necesariamente se les de ese carácter de precedente al delito de blanqueo.

“Los instrumentos internacionales contra el lavado de dinero surgieron para hacer frente al crimen organizado; a través de la penalización de las operaciones de blanqueo de capitales, y no para perseguir y castigar a quienes incumplen las obligaciones fiscales”¹³¹, nos dice Blanco Cordero. Y esta es a su parecer la idea sobre la cual versa la postura contraria a la inclinación que hay, a favor de que si se debe considerar al delito fiscal como precedente al lavado de dinero.

Otro de los argumentos que orbita en esta postura contraria, es aquella que toma para determinar si es o no delito, el objeto material; es decir la cuota defraudada. Menciona esta postura que ella no es organizada por el delito de fraude fiscal. A considerar que el tipo penal del lavado de dinero exige, por su naturaleza accesoria o secundaria, la existencia de una criminalidad *a posteriori* que le de los fondos para blanquear. .

En el mismo sentido y en referencia a esta otra visión, tenemos entonces que no existe relación causal entre los fondos no declarados y el lavado de dinero. Esta afirmación porque no podemos considerar que por el hecho de que la ganancia no sea objeto de tributación, está en automático tendrá como destino el fungir de respaldo económico, a través del lavado de dinero, de más actividades ilícitas.

5.2. Caso México

En el caso México tenemos, a diferencia de países como Francia, Alemania, Italia, o cualesquiera del listado que se observa líneas atrás, en los que expresamente dentro de un cuerpo normativo, se plasma esa “supuesta” amalgama delictiva dada entre la evasión fiscal, y el lavado de dinero, nosotros la hemos considerado ya, pero ella se encuentra dispersa en once distintos cuerpos legislativos¹³².

¹³¹ Blanco Cordero, Isidoro, *op. cit.*, pp. 12-15.

¹³² Las leyes que dispersan las normas relativas a la prevención y detección de delitos determinantes de operaciones con recursos de procedencia ilícita son: La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito (Artículos 95 y 95 bis); Ley de Instituciones de Crédito (Artículo 115); Ley del Mercado de Valores (artículo 212); Ley de Ahorro y Crédito Popular (artículo 124); Ley de los Sistemas

A señalar que en ese compendio de leyes no expresa y detalla como tal, al delito fiscal como precedente del lavado de dinero; sino solo se detallan los derechos y obligaciones de los sujetos obligados del sistema financiero, en la prevención a las operaciones con recursos de procedencia ilícita y de financiamiento al terrorismo, para poder concentrarse en recaudar las ganancias aquí utilizadas.

Entendido lo anterior, podemos ver que México tiene una confusión aún respecto a si debe o no crear un supuesto normativo especializado, que tutele esa presunta determinación que la evasión fiscal le da al lavado de dinero. Y esta confusión se debe precisamente a que ni el GAFI tiene claro aún, que solo en casos *sui géneris* la evasión fiscal fungiría como predecesor del lavado de dinero.

Así mismo, otra razón que genera esa confusión, es precisamente que como México forma parte del GAFI, debe tomar sus recomendaciones como las indicadas para bloquear todas las vías por donde pueda manifestarse el lavado de dinero, incluso aunque ellas no sean útiles. Lo que ha orillado a que debemos considerar a la evasión fiscal como precedente del lavado de dinero, cuando evidentemente esta no le sirve como tal.

de Ahorro para el Retiro (artículo 108 *bis*); Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros (Artículo 140); Ley Federal de Instituciones de Fianzas (artículo 112); Ley de Uniones de Crédito (artículo 129); Ley para regular las Actividades de las Sociedades Cooperativas de Ahorro y Préstamo (artículo 71 y 72); Ley de Sociedades de Inversión (artículo 91).

CONCLUSIONES

- 1) El lavado de dinero es un procedimiento meticuloso, lógico y sistematizado; el cual requiere para su correcta consumación, la existencia de una serie de causas y condiciones cuyo objetivo primordial debe ser, alcanzar una simulación de licitud a activos provenientes de operaciones comúnmente clandestinas. Una vez realizado el proceso, los delincuentes buscan reutilizar aquellas ganancias estúpidas, para atender las necesidades que pudieran presentárseles. Siendo esto último, la situación que le da razón de ser al lavado de dinero;

- 2) Las medidas encaminadas a contrapesar la logística delictiva que envuelve al lavado de dinero, únicamente han pretendido la finalidad de procurar y obtener las ganancias que este delito genera. Vemos entonces que se persiguen intereses, de índole económica y no precisamente de preservación de nuestros estados de Derecho. Como muestra de lo anterior, la política *Follow the Money* bajo la cual a mitad de la década de los años ochenta, se trató a este rebato; y que curiosamente es el estandarte por el cual se sigue tratando este fenómeno criminal;

- 3) Encontramos una flexibilidad al momento de criminalizar la semántica delictiva relacionada con el lavado de dinero. La forma en como se ha respondido, ha traído afectaciones a bienes jurídicos tutelados por todo Estado de derecho. Ellos por poner un ejemplo son, la correcta aplicación de justicia, la democracia del Estado en cuestión; y sobre todo, el correcto funcionamiento económico y comercial de los países en los que se llevan a cabo estas lacerantes prácticas;

- 4) El que se esté concentrado únicamente en emplear una sola estrategia como en este caso lo es: *Follow the Money*, para tratar de debilitar, y en su momento acabar con estas estructuras delictivas, ha hecho que se descuiden

otras formas en cómo afectan también a las estructuras estatales esta actividad delictiva.

- 5) Podemos ver que los instrumentos normativos de carácter internacional que se expusieron en el presente, han exhibido grandes fallas, en las estrategias con la cual la comunidad internacional ha buscado bloquearle a esta actividad delictiva su principal fuente de financiamiento (lavado de dinero);
- 6) Los esfuerzos han ido lentamente mejorando, pero se sigue dejando de lado la capacitación humana, que sin duda alguna es lo que más se requiere mejorar, sobre todo si queremos que las estrategias encontradas dentro del *soft law* del GAFI contra del lavado de dinero, se acerquen cada vez más a ser, las que de una vez por todas erradiquen este cáncer mundial;
- 7) Es evidente que aún falta mucho por hacer en materia de seguridad pública, financiera, económica, fiscal, penal, y aduanera; pues aunado a saber que estos sistemas son los de mayor riesgo, no se han optimizado del todo. Del mismo modo, falta esa misma atención y procuración a los órganos jurisdiccionales encargados de emplear estas medidas, encontradas en los instrumentos legales existentes; hablamos pues, de concientizarles en la importancia de consumir de forma responsable, la labor de criminalizar a quienes generan este caos. Así entonces, “no se echarían por la borda”, todos los esfuerzos realizados hasta antes de su actividad jurisdiccional;
- 8) En la medida en que cada país no se dé a la tarea de evaluar su contexto social; es decir, sus necesidades, su idiosincrasia, sus intereses, alcances, y límites, las normas *soft law* del GAFI no surtirán ninguno de los efectos deseados; e incluso esa irresponsable adopción como se ha visto, solo seguirá generando las condiciones perfectas para que los lavadores acrecienten su actividad;

- 9) De seguirse no realizando este análisis al contexto particular de cada país, tendremos las mismas fallas. De no seguirse respetando la voluntad interna de los órganos encargados de legislar y aplicar justicia, los principios de *soft law* seguirán corriendo la misma suerte. De no seguirles dando a las jurisdicciones, la facultad de optar por la tutela o no de estos lineamientos, el *soft law* no encontrará la eficacia pretendida; si es que ella aún sigue siendo “contrarrestar el lavado de dinero” y no un trasfondo peor. Así pues, de seguirse dando estas situaciones descritas, los principios solamente quedarán como otro más de los intentos fallidos por erradicar este fenómeno antijurídico, como hoy en día son.
- 10) El tema resulta ser algo novedoso, por lo que no podemos determinar si ha sido atinada o incoherente, considerar al *soft law* como esa alternativa salvadora y eficaz, para plantarle cara en igualdad de condiciones al lavado de dinero. Lo que si podemos decir es que los resultados que estos principios en un primer momento han exhibido, dejan aún mucho que desear. Pero siendo sensatos aún tienen mucho por demostrar, y si cuidamos esas situaciones que a lo largo del presente trabajo de investigación hemos señalado, podrán sin duda consolidarse como una alternativa en esta lucha, y en su momento, como una alternativa legislativa internacional óptima.

PROPUESTAS

- 1) Permitir a los países que atendiendo a su contexto social, generen la estrategia apropiada para afrontar esta problemática. Dicho de otra manera, se debe procurar que las estrategias del GAFI funjan el papel que en realidad les corresponde; es decir, respetar su facultad y naturaleza orientadora, sobre todo en los casos en que los estados no encuentren los medios idóneos para tutelar cierta situación asociada al lavado de dinero;
- 2) Se requiere dirigir forzosamente, la actual estrategia encargada de perseguir la semántica delictiva que engloba el Lavado de Dinero, hacia la penalización y procesamiento de los artificios de esta actividad nociva. Del mismo modo, y como han mostrado los resultados, el valerse únicamente de esta política de interés y confiscación del dinero, no acaba, ni disminuye los impactos nocivos; sino al contrario, ella solo nos está posicionando en un círculo interminable;
- 3) De la política *Follow the Money* hemos tenido, como resultado la Unidad de Inteligencia Financiera. Empero de contar con dicho bloque especializado, este no ha surtido los efectos necesarios, porque no se le ha dado la legitimación que requiere, para desempeñar con plenitud sus labores. De ese modo sugerimos, que no se debe encontrar ella (UIF) como dependiente de alguna otra entidad gubernamental; sino que se le debe brindar y respetar una íntegra autonomía para que desempeñe su labor;
- 4) En el mismo sentido, y siguiendo con la semántica relacionada con esa autonomía necesaria que debe tener la Unidad de Inteligencia Financiera; estamos en el entendido de que ella solo funge labores de organismo avizor. Esta situación limita en muchos sentidos la importante labor que tiene en pro de la erradicación del fenómeno delictivo del lavado de dinero. Por lo que con base a lo anterior sugerimos, que se le equiparen facultades como las tiene un organismo Jurisdiccional, Policial y Administrativo;

- 5) Someter cada país, a un exhaustivo análisis, toda normativa devenida del contexto internacional; no solo a las 40 recomendaciones del GAFI. A propósito de estas últimas, y sobre todo por tratarse del tema central de nuestra investigación sugerimos, que se les someta a este análisis, para saber si en realidad respetan el carácter particular bajo los cuales nacieron; es decir, mediante dicho análisis, sabremos a ciencia cierta si realmente son recomendaciones, o supuestos obligatorios;
- 6) Los países de primer mundo deben crear las causas y condiciones necesarias, para que los países de tercer mundo, en la medida posible puedan, optimizar sus estructuras. Lo anterior sugerimos, debe ser realizado primero, sin que medie alguna clase de presión ejercida; en segundo punto, si se crean, implementan, y se ofrecen las capacitaciones apropiadas, los países que comienzan a optimizar las estructuras sociales por donde encuentra causa el lavado de dinero, tendrán mayor efectividad.
- 7) De igual manera, estas capacitaciones no surtirán ninguno de los efectos positivos deseados, sin la intervención de capacitaciones que permitan a las políticas del GAFI, una vez instauradas en estos territorios, llevar a cabo su finalidad principal. En el mismo sentido, a estas capacitaciones se les deben sumar, actividades de monitoreo para que en la medida en que se adopten, puedan desarrollar de manera íntegra; e incluso si llegase a darse el caso, en que se presentase lo contrario, es decir, que ellas se desfasen de la finalidad primordial (disminuir los impactos negativos del lavado de dinero) de manera pronta pueda atenderse la problemática, evitando así riesgos caóticos.

BIBLIOGRAFÍA

- ABEI** Soto, Miguel A. *Normativa internacional sobre el blanqueo de dinero y su recepción en el ordenamiento penal español*, España, Universidad de Santiago de Compostela, 2001, p. 32.
- ALIAGA** Méndez, Juan A., “Normativa comentada de prevención del blanqueo de capitales. Adaptada a la Ley 10/2010, La Ley: Madrid”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, Chile, núm. 2, 2011.
- ÁLVAREZ** Pastor, Daniel y Eguidazu Palacios, Fernando, *La prevención del blanqueo de capitales*, Pamplona España, Aranzadi, 1998, p. 66.
- ANNAN**, Kofi A., “Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos”, Nueva York, Naciones Unidas, 2004.
- ARANGUEZ** Sánchez, Carlos, *El delito de blanqueo de capitales*, España, Marcial Pons, 2000, p. 21.
- ARISTÓTELES**, *Política*, trad. de Manuela García Valdés, Madrid, Biblioteca Clásica Gredos, Madrid, 1999, pp.45-43.
- ARMIENTA** Hernández, Gonzalo (coord.), “El lavado de Dinero en el Siglo XXI Una visión desde los instrumentos jurídicos Internacionales, la doctrina y las leyes en América Latina y España”. *El lavado de dinero y la fe pública notarial*, 2015, México UNIJURIS. p. 69.
- BANCO** de España, “Historia de la Moneda”, *Comisión Nacional del Mercado de Valores, Ministerio de Educación del Gobierno de España*, España, p.12.
- BERMEJO**, Mateo G., *Prevención y castigo del blanqueo de capitales: un análisis jurídico-económico*, Barcelona, Marcial Pons, 2015, p. 193.
- BLANCO** Cordero, Isidoro, “Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial. *Principios y Recomendaciones Internacionales para la Penalización del Lavado de Dinero. Aspectos Sustantivos*, Perú, OEA, 2007, p. 97.
- BLANCO** Cordero, Isidoro, *El Lavado de Activos y sus Delitos precedentes, especial referencia al delito fiscal*, España, Universidad de Alicante, 2011, p. 4;

- BLANCO** Cordero, Isidoro. et al., *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*. 3ª. ed., Washington, Organización de los Estados Americanos, 2007, p. 97.
- BORINSKY** Hernan, Mariano., *Fraude Fiscal. Un estudio histórico, comparado, de derecho penal, tributario, económico y sociológico Argentina*, ediciones Didot, 2013, p. 363;
- BORJON** Nieto, José J., *La Lucha contra el Crimen Organizado y las Sombras de la Militarización*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, pp. 33-34.
- CAPARRÓS**, Fabián E., La Fenomenología del Lavado de Dinero, sus Efectos sobre la Economía y el Bien Jurídico Protegido, *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*, 4ª ed., Perú, OEA, 2014, pp. 28-29.
- CRUZ** Santiago, Alejandro, *Lavado de dinero, Resultado de la Delincuencia Organizada Transnacional México (2007.2012)*, México, UNAM, Facultad de Estudios Superiores Aragón, 2016, p. 24.
- CUISSET**, André, “La importancia para México de una política coherente y eficiente en materia de lavado de dinero”, *Terrorismo y Delincuencia Organizada. Un enfoque de Derecho y Economía*, México, UNAM, Instituto de investigaciones jurídicas, 2006, pp.73-74.
- DE MATTOS**, Carlos A, “Globalización y metamorfosis metropolitana en América Latina. De la ciudad a lo urbano generalizado”, *Revista de Geografía Norte Grande*, Chile, núm. 47, Diciembre de 2010, p. 6.
- DEFOE**, Daniel, *Historia general de los robos y asesinatos de los más famosos piratas*, 4ª Edición, Madrid, Valdemar/Histórica, 2001, p.75.
- DURRIEU**, Roberto, El bien jurídico protegido en el delito de lavado de dinero. *Revista de la Universidad Complutense de Madrid*, Volumen monográfico nº 11, España, p.13,
- EDUARDO**, *La criminalización del lavado de dinero*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, p. 175.

- ESCUADERO** Alday, Rafael, *“El contexto del Soft Law”*, Madrid, Ministerio de Ciencia e Innovación, 2009, p. 127;
- ESTÉVEZ**, José L., Anuario de filosofía del Derecho, España, ministerio de justicia, 2012, p. 16.
- FÉLIX** Abadi, Pilosof (Coord.), *La defraudación tributaria como delito precedente del lavado de activos, Críticas al lavado de dinero*, Uruguay, Centro de Estudios Fiscales, 2016, p. 34.
- FERRER**, Aldo, Globalización, desarrollo y densidad nacional. En repensar la teoría del desarrollo en un contexto de globalización (comp.), *Homenaje a Celso Furtado. Vidal, Gregorio; Guillén R., Arturo*, Argentina, CLACSO, 2007, p. 431.
- FERRUSQUÍA**, Manuel, *El Sistema Jurídico en Lavado de Dinero*. México, Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V., 2013, pp. 16-19.
- FUENTES** Castro, Hugo J. (coord.), Estudio de Evasión Fiscal Mediante el Uso de Efectivo” Resumen Ejecutivo, México, Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey Campus Ciudad de México Centro de Estudios Estratégico, 2012, p. 25;
- GARCÍA** Bueno, Marco C., “El Derecho Tributario Nacional Frente a la Normativa Internacional Fiscal: *El Soft Law*”, en López Mendoza, Teresita D., (comp.), *La lucha del derecho internacional tributario contra la planeación fiscal agresiva*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p.133;
- GARCÍA** Gibson, Ramón, “Las 3 etapas del lavado de dinero”, *Economía y Finanzas. Revista Forbes México*, Julio 2015, p.14
- GARCÍA** Gibson, Ramón, *La determinación del delito precedente en el lavado de dinero*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2011, p. 22.
- GÓMEZ** del Cid, Juan M, *Blanqueo internacional de capitales, como detectarlo y prevenirlo*, España, DEUSTO, 2007, p. 22.
- GONZÁLES** Rodríguez, José de J., El lavado de dinero en México, escenarios, marco legal y propuestas legislativas, México, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, 2012 , pp. 2-4.

- GONZÁLES** Rodríguez, José de, *El lavado de dinero en México, escenarios, marco legal y propuestas legislativas*, Documento de Trabajo N°. 66, México, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, 2009, Pp. 2-3.
- GURULÉ**, Jimmy, *The Money Laundering Control Act of 1986: Creating a New Federal Offense or Merely Affording Federal Prosecutors an Alternative Means of Punishing Specified Unlawful Activity?*, Estados Unidos , Notre Dame Law School, 1995, pp. 823-825.
- JIMÉNEZ** García, Francisco, *La prevención y lucha contra el blanqueo de capitales y la corrupción, Interacciones evolutivas en un Derecho internacional Global*, Granada, Comares, 2015, pp.1-2.
- JIMÉNEZ** Sanz, César, *El Blanqueo de Capitales*, España, Departamento de Derecho Privado, Facultad de Derecho De la Universidad Rey Juan Carlos, 2009, Pp. 22-24.
- KLAUS**, Von Lampe, *Not process of enlightenment: the conceptual history of organized crime in Germany and the United States of America*, Volume 1, number 2, New York, United Nations 2001, p. 99.
- MARTÍNEZ**, Julio C., *El delito de blanqueo de capitales*, España, Universidad Complutense de Madrid, 2017, p. 21.
- NANDO** Lefort, Victor M. *El lavado de dinero. Nuevo problema para el campo jurídico*, México, Trillas, 1997, p17.
- NÚÑEZ** Camacho, María de la, *El Fenómeno de lavado de dinero en México, causas, efectos y propuestas para reforzar su combate*, México, Porrúa, 2008 pp. 3-4.
- ORGANIZACIÓN** Para la Cooperación y El desarrollo Económicos, “Qué hay que saber sobre el blanqueo de capitales”, *Guía para el control fiscal*, Centro de Política y Administración Fiscales, 2009, p11.
- ORTIZ** Dorantes, Norma A., *El Delito de las operaciones con recursos de procedencia ilícita*, España, Universidad Autónoma de Barcelona, 2011, p. 37.
- ORTIZ** Loretta, Ahlf, *Derecho Internacional Público*, 3ª. ed., México, OXFORD, 2011, p. 429;

- PEROTTI**, Javier, “La problemática del lavado de dinero y sus efectos globales: Una mirada a las iniciativas internacionales y las políticas argentinas”, *Revista UNISIC*, Argentina, Mayo, 2009, p. 79.
- REAL** Academia Española, *Diccionario de la Real Academia Española*, 23ª. ed., Espasa Libros, S. L. U., Madrid, 2014, p. 85;
- SECRETARÍA** de Hacienda y Crédito Público, Unidad de Inteligencia Financiera, Dirección General Adjunta de Procesos Legales, Criterios judiciales en materia de operaciones con recursos de procedencia ilícita, México, SHCP, 2006, p. 5.
- SEOANE** Pedreira, Alejandro, “Fases del Delito de Blanqueo de Capitales”, *Themis Estudio Legal*, Coruña, Abril de 2015. p.12.
- SERPA** de Trujillo Peraza, Iris N., *Modus operandi en el lavado de dinero*. Argentina, Universidad Nacional de La Plata, 2010, p7.
- SHAMS**, Heba, *Legal globalization: Money Laundering Law and Other Cases*. Sir Joseph Gold Memorials Series, Vol. 5, London, the British Institute of International and Comparative Law, 2004, p. 151.
- SILVENTE** Ortega, José, *Críticas a la prevención y represión del blanqueo de capitales en España desde la Jurisprudencia y el Derecho comparado con los países de la Unión Europea*, Murcia, UACM, 2013, p. 39.
- SINTURA** Francisco., et al., *Sistema de prevención de lavado de activos y de financiación del terrorismo*, Colombia, LEGIS, 2011, pp. 23-24.
- TONDINI**, Bruno M. *Blanqueo de capitales y lavado de dinero: su concepto, historia y aspectos operativos*, Argentina, Centro de Estudios Argentinos, 2010, pp. 2-3.
- TORRES** y Cevallos, José Fernández de, *Blanqueo de Capitales Y Principio de Lesividad*, Salamanca, Ratio Legis Ediciones, 2014, p. 105.
- VELA** Peón, Alberto, “Defraudación Fiscal ¿Implica Lavado de Dinero?”. *Revista Veritas*, México, Enero de 2015, pp. 20-21;
- VIDALES** Rodríguez, Caty, *El fenomeno asociativo como actividad delictiva previa al delito de blanqueo de capitales (Reflexiones a propósito de la Sentencia*

25191/14, de 27 de febrero, de las Secciones Unidas Penales de la Corte Suprema de Casación italiana), España, Universitat Jaume I, 2015, p. 110.

VILLEGAS Delgado, César, "Anuario mexicano de Derecho Internacional", *La preeminencia del derecho en derecho internacional: elementos para una definición*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, pp. 280-281.

ZAGREBELSKY, Gustavo, "El Derecho Dúctil: Ley, Derechos, Justicia", Madrid, Trotta, 2009, p.14;

Legislación:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Código Fiscal de la Federación
- Ley Sobre la Celebración de Tratados
- Convención de Viena de Mayo de 1969
- Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público
- Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, Enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes
- Reglamento Modelo de la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD), de la Organización de Estados Americanos (OEA)
- 40 Nuevas Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional
- Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y otros Delitos Graves
- Convención sobre el Derecho de los Tratados entre estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales de 1988
- Convención de Palermo del año 2000
- Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.
- Legislación Consultada:
 - Ley Federal de Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita (LFPIORPI);
 - Código Fiscal de la Federación;
 - Código Penal Nacional;
 - Las 40 Nuevas Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional;
 - Código Penal de Francia;

- Código Penal Italiano;
- Código Penal Neerlandés;
- Código Penal Portugués
- Código Penal Español;
- Código Penal Alemán
- The proceeds of crime act (POCA)* de Reino Unido;
- Código Penal Peruano;
- Ley 26.683 (Lavado de Activos) de Argentina;
- Ley 9613 de Brasil.

Consultas en Internet:

http://www.finanzasparatodos.es/gepeese/es/fichasDidacticas/momentoHistoricoFD/historia_monedas.pdf

-www.transparency.org/cpi.

<https://www.fdic.gov/regulations/safety/manual/section8-1.pdf>.

-<http://colabogados.org.ar/larevista/pdfs/id13/el-bien-juridico-prottegido-en-el-delito-lavado-de-dinero.pdf>.

-<https://www.forbes.com.mx/las-3-etapas-del-lavado-de-dinero/>

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

-<http://www.gafilat.org/content/faq/>

-<https://www.undoc.org/doc/wdr2016/WDR2016ExSums spanish.pdf>,

-<https://www.oecd.org/tax/crime/44751918.pdf>

-<http://dle.rae.es/?id=JomThlo>.

-<http://seoanepedreira.es/fases-del-delito-de-blanqueo-de-capitales/>

-http://cicad.oas.org/Main/Template.asp?File=/Main/AboutCICAD/about_SPA.asp.

http://www.cicad.oas.org/Main/Template.asp?File=/lavado_activos/default_spa.asp

-<http://www.icd.go.cr/portalicd/index.php/inter-uif/grupo-egmont>

<http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>.

-<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>

-http://www.unodc.org/pdf/convention_1961_es.pdf.
-<http://www.scielo.cl/pdf/rducn/v18n2/art18.pdf>.
http://www.inacipe.gob.mx/investigacion/INACIPE_opina/memorias_inacipe/memorias_garcia_gibson/La%20determinacion%20del%20delito%20precedente%20en%20el%20lavado%20de%20dinero.php
-<http://www.icd.go.cr/portalicd/index.php/inter-uif/grupo-egmont>
<http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>
http://www.cicad.oas.org/Main/Template.asp?File=/lavado_activos/default_spa.asp
-https://www.ecured.cu/Evasi%C3%B3n_fiscal
-<https://www.infobae.com/2015/03/14/1715824-el-delito-evasion-impositiva-como-precedente-del-lavado-dinero/>.
-<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>.
-<https://www.ccpm.org.mx/avisos/actividades-vulnerables-contaduria-publica-enero-2017.pdf>.
-<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>.
-<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>.
