

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO NOTARIAL



**EL PAPEL DEL NOTARIO GUATEMALTECO
EN LA PREVENCIÓN DEL LAVADO DE ACTIVOS
Y EL FINANCIAMIENTO DEL TERRORISMO**

**LICENCIADO
ISIDRO RAMOS PÚ**

GUATEMALA, FEBRERO DE 2017

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO NOTARIAL

**EL PAPEL DEL NOTARIO GUATEMALTECO EN LA PREVENCIÓN DEL LAVADO
DE ACTIVOS Y EL FINANCIAMIENTO DEL TERRORISMO**



Previo a conferírsele el Posgrado Académico de

**MAESTRO EN DERECHO PENAL
(Magíster Scientiae)**

Guatemala, febrero de 2017



**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: MSc. Gustavo Bonilla
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V: Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

CONSEJO ACADÉMICO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

DECANO: MSc. Gustavo Bonilla
DIRECTOR: MSc. Ovidio David Parra Vela
VOCAL: Dr. René Arturo Villegas Lara
VOCAL: Dr. Luis Felipe Sáenz Juárez
VOCAL: Mtro. Ronaldo Porta España

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN PRIVADO DE TESIS**

PRESIDENTE: Dr. Nery Roberto Muñoz
VOCAL: MSc. Ronaldo Porta España
SECRETARIA: MSc. Viviana Vega

RAZÓN: “El autor es el propietario de sus derechos de autor con respecto a la Tesis sustentada». (Artículo 5 del Normativo de tesis de Maestría y Doctorado de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Estudios de Postgrado).

Lic. Pedro Francisco Guzmán Escobar

Abogado y Notario
11 Avenida 4-07 Zona 1
Oficina 210, 2o. Nivel
Edificio Rivera
Quetzaltenango
Teléfono y Fax: 7761-6044
pguzman@cabledx.com

Quetzaltenango, 7 de septiembre de 2016.

Doctor

OVIDIO DAVID PARRA VELA

Director Docente de la Escuela de Estudios de Postgrado

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Ciudad Universitaria

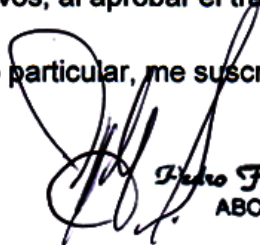
Estimado señor Director:

En cumplimiento de la Resolución D.E.E.P. D.N. y Reg. 082-2012, en la cual se resolvió nombrarme como tutor de tesis de Maestría en Derecho Notarial y Registral del Licenciado ISIDRO RAMOS PÚ, cuyo título es "EL PAPEL DEL NOTARIO GUATEMALTECO EN LA PREVENCIÓN DEL LAVADO DE ACTIVOS Y EL FINANCIAMIENTO DEL TERRORISMO", informo de la investigación que se realizó bajo mi inmediata orientación, cumpliendo con los principios, procedimientos y técnicas de la metodología de la investigación científica.

En opinión del suscrito, el tema investigado reviste gran importancia al abordar un tema complicado en nuestro medio, como lo constituyen las incidencias notariales en el delito de lavado de activos y otras actividades afines. Los capítulos, los métodos y técnicas que se aplicaron para el desarrollo del contenido fueron los adecuados, así como la redacción. Las conclusiones resultan congruentes con el contenido.

En virtud de lo anterior y por haberse cumplido con los requisitos que contienen los normativos, al aprobar el trabajo de investigación, emito dictamen favorable.

Sin otro particular, me suscribo con mis muestras de consideración y respeto.



LICENCIADO:
Pedro Francisco Guzmán Escobar
ABOGADO Y NOTARIO

M. Sc. Pedro Francisco Guzmán Escobar
Tutor

Guatemala, 27 de octubre 2016

Mtro. Ovidio David Parra Vela
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado,
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.

Señor director:


Por la presente, hago constar que he realizado la revisión de los aspectos de redacción y ortografía de la tesis:

**EL PAPEL DEL NOTARIO GUATEMALTECO EN LA PREVENCIÓN
DEL LAVADO DE ACTIVOS Y EL FINANCIAMIENTO DEL TERRORISMO**

Esta tesis fue presentada por el Lic. Isidro Ramos Pú de la Maestría en Derecho Notarial y Registral de la Escuela de Postgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

En tal sentido, considero que, después de realizadas las correcciones indicadas, la tesis puede imprimirse.

Atentamente,


Dra. Gladys Tobar Aguilar
Revisora
Colegio Profesional de Humanidades
Colegiada 1450

Gladys Tobar Aguilar
Colegiada 1.450

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
SECRETARÍA

27 OCT. 2016

RECIBIDO

Hora: 15 Minutos: 20
OFICIAL _____



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

D.E.E.P. ORDEN DE IMPRESIÓN

LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, dos de febrero del dos mil diecisiete.-----

En vista de que el Lic. Isidro Ramos Pú, aprobó examen privado de tesis en la **Maestría en Derecho Notarial**, lo cual consta en el acta número 29-2015 suscrita por el Tribunal Examinador y habiéndose cumplido con la revisión gramatical, se autoriza la impresión de la tesis titulada **“EL PAPEL DEL NOTARIO GUATEMALTECO EN LA PREVENCIÓN DEL LAVADO DE ACTIVOS Y EL FINANCIAMIENTO DEL TERRORISMO”**. Previo a realizar el acto de investidura de conformidad con lo establecido en el Artículo 21 del Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado.-----

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”

Dr. Ovidio David Parra Vela
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO





DEDICATORIA

A DIOS: mi Creador y Señor, que me ha dado la vida y ha permitido y bendecido mis estudios.

A LA MADRE DE JESUCRISTO: la Bienaventurada Virgen María, que es mi abogada e intercesora en las causas difíciles.

A MI FAMILIA: Ofelia, Juan Pablo, Eduardo Gabriel e Isidro Miguel, mi esposa e hijos, que han dado sentido a mi vida.

A MIS PADRES: Pascual y María; así como abuelitos (qepd), hermanos, suegros, cuñados y demás familia.

A MIS CATEDRÁTICOS, las o los profesionales que me apadrinan, compañeras y compañeros de estudio y amigos

A LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, mi Alma Mater, que me formó para ser profesional.



ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

i

CAPÍTULO I

1. La función notarial y la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo en Guatemala	1
1.1 Esbozo de la función notarial	1
1.2 La seguridad preventiva	7
1.3 La función notarial en Guatemala y su ejercicio regulado	12
1.4 La función notarial y la lucha contra el lavado de activos	16
1.5 Los principios de la UINL y la modernización notarial en Guatemala	19
1.6 Nociones y terminología del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo	22
1.6.1. Terminología	28
1.6.2. Definiciones y alcances del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo	32
1.6.2.1 El lavado de activos	32
1.6.2.2 El financiamiento del terrorismo	37
1.6.2.3 Tipologías del lavado y el financiamiento del terrorismo en la actividad del notariado	40

CAPÍTULO II

2. El secreto profesional del notario frente a la obligación de reportar operaciones inusuales o sospechosas de los clientes	43
2.1. El cliente o los clientes	43
2.1.1 Debida diligencia del cliente	48
2.2 Sectores de la economía vulnerables o utilizados por el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo	52



2.3. El sujeto obligado en materia de lavado de activos y del financiamiento del terrorismo	55
2.4. Las operaciones inusuales o sospechosas	57
2.5. El secreto profesional	59
2.5.1. Antecedentes del secreto	59
2.5.2. Fundamento del secreto profesional	60
2.5.3. Definición del secreto profesional	62
2.5.4. Secreto relativo y secreto absoluto	63
2.5.5. El cese de la obligación de guardar secreto	68
2.5.6. Exención al deber de guardar secreto notarial	69

CAPÍTULO III

3. Guatemala: situación actual en materia de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo	73
3.1. Antecedentes y aspectos generales de la normativa de lavado de dinero u otros activos	73
3.1.1. Aspectos penales de la normativa: elementos del delito	77
3.1.1.1 Sujeto activo	77
3.1.1.2. Sujeto pasivo	79
3.1.1.3. La conducta	79
3.1.1.4. Objeto material	81
3.1.1.5. Objeto jurídico	82
3.1.1.6. Punibilidad	83
3.1.1.7. Diferencias entre el sujeto obligado y sujeto activo o pasivo del delito de lavado de dinero	



u otros activos	83
3.1.2. Aspectos administrativos de la ley contra el lavado de dinero u otros activos	84
3.1.2.1. Programas de cumplimiento	84
3.1.2.2. Política de conozca a su cliente	85
3.1.2.3. Oficiales de cumplimiento	88
3.1.2.4. Registros y tiempo de conservación	88
3.1.2.5. Formulario de ingreso y salida del país	89
3.1.2.6. Obligación de informar	90
3.1.2.7. Procedimientos y sanciones	90
3.2. Normativa contra el financiamiento del terrorismo	91
3.3. Personas obligadas en materia de lavado de dinero u otros activos	94
3.4. Extensión de régimen: Financiamiento del terrorismo	100
3.5. Personas Obligadas bajo Régimen Especial	101
3.6. La Intendencia de Verificación Especial (IVE)	101

CAPÍTULO IV

4. El notario guatemalteco con mínimas obligaciones en materia de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo	109
4.1. Nociones preliminares	109
4.2. Fundamentos para la inclusión del notario como sujeto obligado	110
4.3. Condiciones o límites para la colaboración	113
4.3.1. El Órgano Centralizado de Prevención (OCP) de España	118



4.3.2. El caso guatemalteco	120
4.4. Obligaciones mínimas del notario en materia de lavado de activos	122
4.5. Obligaciones del notario en materia de financiamiento del terrorismo	126

CAPÍTULO V

5. El deber de colaboración del notario en la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo en Guatemala	129
5.1. Reflexiones preliminares	129
5.2. El deber de colaboración de los sujetos obligados	130
5.3. Alcances y principios del reporte de operaciones sospechosas	133
5.4. La obligación del notario de reportar operaciones sospechosas	137
CONCLUSIONES	141
REFERENCIAS	145
ANEXO	151



INTRODUCCIÓN

La sociedad globalizada se enfrenta a un fenómeno en constante crecimiento, cuyos efectos son desastrosos para la economía y el desarrollo de los pueblos: el lavado de activos. Esta actividad ilícita es hoy una de las amenazas que cada vez se va expandiendo y que enriquece ilegalmente a algunos y afecta a todo un conglomerado mundial.

A finales de los años ochenta del siglo XX, la comunidad internacional advirtió el problema y dictó acciones con el fin de prevenir y luchar contra el delito de lavado de activos; en los años siguientes, surgió otro fenómeno social que se asemeja de alguna manera con el primero y se trata del financiamiento del terrorismo. Para contrarrestarlos, se introdujeron controles en los sectores vulnerables a esos delitos, como las entidades financieras. Sin embargo, pronto los actores de los nuevos delitos irrumpieron en otras áreas, como en las actividades y profesiones no financieras, entre las que se encuentran las profesiones jurídicas, de las cuales forma parte el notario.

Ante esta situación, organismos creados para combatir esos flagelos, como el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), presionaron a los países para que legislaran al respecto; primero incluir al sector financiero como sujeto obligado en materia de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo; y, luego, incorporar a las actividades y profesiones no financieras, de las que forman parte las profesiones jurídicas, como personas obligadas en esas materias.

En este sentido, el presente trabajo de investigación versa sobre el siguiente problema: ¿El notario guatemalteco tiene un papel que jugar en la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo?



El marco teórico del trabajo abarca las disposiciones legales que en esas materias existen, tanto en la legislación nacional como internacional, así como la doctrina que trata sobre el tema y la experiencia de los sujetos obligados en el sector de notariado, en el Derecho Comparado.

La hipótesis es que el notario guatemalteco sí tiene un papel que jugar en la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo y que siendo una hipótesis científica debe ser comprobada y, de esa forma, el título del presente trabajo de investigación es: “El papel del notario guatemalteco en la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo”, en el cual se exponen, se analizan y se comentan los temas centrales como la función notarial, el secreto profesional, la situación actual de Guatemala en esas materias, los elementos de los delitos, la diferencia entre sujeto obligado y sujeto activo y pasivo de los delitos, así como las obligaciones del notario y el deber de información.

El trabajo de investigación se desarrolla en cinco capítulos. El capítulo primero: “La función notarial y la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo”, contiene aspectos doctrinarios y legales que relacionan la actividad del notario y la prevención de esos ilícitos, resaltando la seguridad jurídica preventiva y el ejercicio regulado de la profesión.

El capítulo segundo: “El secreto profesional del notario frente a la obligación de reportar operaciones inusuales o sospechosas de los clientes”, en el cual se aborda un tema medular en todo lo relativo a lavado de activos y el financiamiento del terrorismo. El meollo lo constituye, sin duda, el secreto profesional notarial y el mismo se aborda desde varios puntos de vista, buscando un equilibrio para que los intereses de los clientes no sean



vulnerables ante los del Estado, que le delega la función notarial al profesional que se dedica a esta actividad.

El capítulo tercero: “Guatemala: situación actual en materia de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo”, contiene aspectos doctrinarios y legales en relación con las categorías penales y administrativos de la Ley contra el lavado de dinero u otros activos. En el ámbito administrativo se encuentran las personas obligadas tanto en el régimen de lavado de dinero como en el de financiamiento del terrorismo, en términos generales, conforme la legislación actual del país.

El capítulo cuarto: “El notario guatemalteco con mínimas obligaciones en materia de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo”, en donde se aborda la situación del notario en esas materias. Cuáles son sus obligaciones en cada régimen, en el de lavado de activos y contra el financiamiento del terrorismo. En este último régimen sí es persona obligada solo si la Intendencia de Verificación Especial (IVE), de la Superintendencia de Bancos, le requiera de información relacionada con su actividad.

El capítulo quinto: “El deber de colaboración del notario guatemalteco en la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo”, que contiene análisis y comparaciones sobre la experiencia del profesional del derecho que se dedica a la actividad notarial en otras latitudes, con el fin de aminorar riesgos en cuanto a su papel de sujeto obligado. Asimismo, alcances y principios del reporte de operaciones sospechosas. Se debe garantizar al notario el secreto profesional y su anonimato; y si reporta operaciones sospechosas de sus clientes, lo debe hacer a un órgano centralizado donde la información será analizada por expertos en el tema.



Se cierra el trabajo con las conclusiones, en cuanto al papel del notario guatemalteco, tanto en el régimen de lavado de activos, como en el de financiamiento del terrorismo. Además, contiene la bibliografía consultada y un anexo, con importante información sobre los entes internacionales emisores de estándares para la prevención de esos delitos, y las convenciones y tratados internacionales sobre esas materias.



CAPÍTULO I

1. La función notarial y la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo en Guatemala

1.1. Esbozo de la función notarial

La función notarial, que data desde que la sociedad tuvo necesidad de ella, ha tenido y seguirá teniendo tanta importancia, como lo expresó Miguel de Cervantes: “Sin el oficio de escribano andaría la verdad en el mundo a sombra de tejados corrida y maltratada, porque es la gente más necesaria en las repúblicas bien ordenadas”.¹

En efecto, la función notarial surge derivado de la necesidad que tuvo el hombre de plasmar su voluntad por medio de formas o signos, hasta llegar a la Escritura Pública para que quede memoria histórica de la disposición unilateral de una persona o el acuerdo de voluntades entre dos o más individuos, como la transmisión de derechos sobre bienes inmuebles. Posteriormente se fue ampliando la competencia del notario, conocido también en la legislación comparada como escribano, al ritmo de los procesos y transformaciones económico-sociales.

Al respecto, el autor mexicano Luis Arturo Aguilar Basurto asienta: “Como dice Rodríguez Adrados (citado por Castro-Girona) El notariado no ha sido trazado <<geométrico more>> por un legislador cartesiano, ha nacido de la

¹ Conferencia del notario Alfonso Cavallé Cruz durante el XXII Congreso Jurídico “Dr. Mario Aguirre Godoy” sobre la reforma del sistema notarial en Guatemala. Memoria de Labores. Publicación del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y el Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial. Pág. 17.



misma realidad social y de sus necesidades, fruto de un proceso de decantación histórica... Así aparece el notario, y la regulación de su actividad da lugar al nacimiento de la función notarial”.²

Hay que señalar que en sus orígenes esta institución se concibió como una función meramente documentadora hasta llegar a lo que hoy en día se conoce como función notarial propiamente dicha.

Para abordar el tema de la función notarial es necesario recurrir a la definición de Derecho Notarial que surgió en el seno del Tercer Congreso Internacional del Notariado Latino, celebrado en París, Francia, en 1954: “Conjunto de disposiciones legislativas y reglamentarias, usos, decisiones jurisprudenciales y doctrinas que rigen la función notarial y el instrumento público notarial”.³

Esa definición es considerada por la doctrina como una de las más completas y visionarias del Derecho Notarial y especialmente del quehacer del notario a través de las épocas.

La legislación guatemalteca, que adoptó el sistema de notariado latino desde sus inicios, no define taxativamente la función notarial; el artículo 1 del Código de Notariado, vigente desde 1947, se limita a establecer que: “el notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte”.

² L. A. Aguilar Basurto. *La función notarial. Antecedentes, naturaleza y nuevas tendencias de la función notarial*. Universidad de Salamanca, 2014. Pág. 19. http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/123875/1/DDP_AguilarBasurto_Tesis_Funcion_Notarial.pdf. Consulta: 15 de marzo de 2015

³ N. R. Muñoz. *Introducción al estudio del Derecho Notarial*. 13ª. Edición, Guatemala, 2009. Pág. 23.



En este sentido, el Dr. Mario Aguirre Godoy afirma que hay acuerdo entre los tratadistas sobre el contenido de la función notarial. De tal manera que “la actividad notarial se desenvuelve asesorando, aconsejando, configurando y autenticando”.⁴

Citando a Eliseo J. Guardiola y a Raúl A. Moneta, Aguirre Godoy afirma que no hay que menospreciar ninguna de las anteriores actividades notariales porque cada una llena su finalidad, pero la función autenticadora, a través de la fe notarial, convierte esa actividad en función pública y técnica de enorme trascendencia por la presunción de veracidad que le imprime a los actos autorizados por el notario.

Lo anterior significa que, por la función autenticadora, el notario da autenticidad a los actos y contratos que autoriza, salvo que se pruebe lo contrario en un juicio.

Y si bien es cierto que la función autenticadora sigue teniendo vigencia e importancia, en la actualidad se evidencia ciertos cambios en la actividad del notario, los cuales fueron generados gracias al mundo globalizado en que se vive y en donde se ejerce el ministerio de notariado de tipo latino, así como de las nuevas tecnologías que no son ajenas a la prestación del servicio notarial.

Al respecto, la autora guatemalteca Claudia Lavinia Figueroa Perdomo es del criterio que existe variación en la actividad del notario: “Es evidente que el apareamiento de nuevas tecnologías, de nuevas modalidades de

⁴ M. Aguirre Godoy. *La capacitación jurídica del notario*. Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial. Publicación No. 8, , Guatemala, Unión Tipográfica. 1972. Pág. 1.



contratación, de nuevos y más desarrollados medios de comunicación, han hecho variar la actividad del notario y darle preeminencia a algunas funciones que, en su oportunidad, no fueron las más relevantes y que hoy cobran un protagonismo indiscutible: la función asesora y modeladora, son las que poco a poco desplazan a la autenticadora. No obstante ello, no queda duda que el rol del notario en la formación y documentación de contratos denominados típicos, formales y solemnes, sigue siendo indispensable, principalmente de aquellos que tienen que ser inscritos en registros públicos a efecto de la publicidad frente a terceros, aquello que se conoce como la producción de efectos *erga omnes*".⁵

En la iniciativa de Ley de Notariado presentada por la Corte Suprema de Justicia al Congreso de la República de Guatemala, en septiembre de 2004, define en el artículo 3 la función notarial en estos términos: "La función notarial a la que es inherente la fe pública, comprende la actividad profesional y los actos que el notario realiza de conformidad con la presente y otras leyes aplicables. Dicha función, inspirada en los principios del Notariado Latino, es de naturaleza esencialmente pública, personalísima, exclusiva, rogada, indelegable, de interés social, imparcial, libre, autónoma y remunerada".

No obstante que la referida iniciativa de ley llena un vacío sobre el quehacer notarial guatemalteco, actualmente la misma está entrampada en el Congreso de la República.

Mientras tanto el profesional del Derecho que se dedica a esta actividad jurídica sigue utilizando un instrumento legal que se acerca a los 70 años de

⁵ C. L. Figueroa Perdomo. *El Derecho Notarial y el Derecho Registral*. Boletín Informativo del Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial No. 02-09, Guatemala, julio 2009.



vigencia careciendo de instituciones y mecanismos ágiles, eficaces transparentes en la prestación del servicio a la sociedad, en la que agentes del crimen organizado se filtran entre los clientes de buena fe.

Pese a esa inacción del Estado, el Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial, que ha jugado un rol importante en el desarrollo del notariado en el país, en su portal electrónico sintetiza el quehacer del notario:

“La función notarial en Guatemala se fundamenta en una serie de principios éticos que aluden a criterios de imparcialidad, independencia, a la formación y capacitación permanente profesional, a las relaciones recíprocamente respetuosas con los colegas y con las organizaciones profesionales, a la lealtad con la competencia, a la indelegable intervención personal del notario en los actos que autoriza, al secreto profesional, al deber de asesoramiento y, por supuesto, a la diligencia y responsabilidad del notario”.⁶

Si bien en Guatemala el ordenamiento jurídico obliga a las profesiones universitarias a la colegiación obligatoria y en el colegio respectivo, y por lo tanto el ingreso al Instituto mencionado es opcional, los postulados y principios que el mismo pregonan deben ser tomados en cuenta por un profesional actualizado y consciente de su misión de servicio a la sociedad.

Al analizar brevemente la legislación comparada, principalmente la española, hay coincidencia en las características y principios de la función notarial que se desarrolla allá con la de Guatemala, destacándose la seguridad jurídica preventiva que debe conllevar su ejercicio.

⁶Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial.
<http://www.institutonotarial.org.gt/index.php/quienes-somos>



Por ello existen ya voces autorizadas que consideran posible o viable que el ejercicio de la profesión del notariado coadyuve con el Estado en la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo.

En el 2012 se cumplieron 150 años de vigencia de la Ley de Notariado español y una revista especializada escribió al respecto similares términos de la función notarial guatemalteca: “La función notarial se asienta en tres pilares: en su condición de función pública; en el notario, investido de poder público para ejercerla, y en el documento público notarial, al que se presumen legalidad, integridad y veracidad. Estos tres pilares “sostienen” a los más de 3.000 notarios españoles que, repartidos por toda la geografía española, garantizan a los ciudadanos su derecho a ser protegidos jurídicamente; a ser asesorados por un delegado del Estado de forma equilibradora, velando por la parte más débil; a tener la certeza de que lo que acuerdan es legal; a que ninguna de las partes pueda negar que firmó el acuerdo, o que no fue informado de su contenido, y a que nadie pueda discutirles la propiedad del bien adquirido. Estos tres pilares hacen de los notarios pieza clave del sistema de seguridad jurídica preventiva español”.⁷

No obstante, el tema no se agota en estas líneas, por cuanto que la función notarial es compleja, como lo entiende el Dr. Luis Arturo Aguilar Basurto, para quien... “la función notarial no es posible entenderla sino a la luz del fin que

⁷ Número monográfico de la Revista Escritura Pública de España sobre el 150 Aniversario de la Ley del Notariado. Pág. 5. <https://www.notariado.org/liferay/web/notariado/el-notariado-informa/detalle>. Consulta: 12 de marzo de 2013



persigue y que es, fundamentalmente, dotar a las relaciones de Derechos Privado de seguridad y certeza jurídicas”.⁸

Este autor menciona al tratadista Valerio Pérez de Madrid, quien afirma que: “otro sector doctrinal prefiere centrar sus esfuerzos en identificar cuál es el fundamento último de la institución, concibiendo así la función notarial como una función legitimadora. [...]. Desarrollando esta tesis, todos los autores modernos inciden en la función notarial como instrumento al servicio de la seguridad jurídica preventiva, pues la misión del notario, a través de su labor de consejo, conformación de la voluntad negocial y autenticación, es evitar la producción de conflictos o, en caso de que éste se produzca, facilitar la labor judicial por la fe pública que el notario comunica al documento por el autorizado”.⁹

1.2. La seguridad jurídica preventiva

Conforme al Código de Notariado guatemalteco, en nuestro país el ejercicio del notariado es libre, por cuanto que toda persona se puede dedicar a esa actividad una vez cumpla los requisitos exigidos por la ley. Es de aclarar que el notariado de tipo latino, al que pertenece Guatemala, es el que da lugar a la función notarial, ya que en el otro tipo de notariado, el anglosajón, el notario solo se limita a dar autenticidad a las firmas que contiene un documento.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 2, establece como uno de los deberes del Estado garantizar a los habitantes de la República la seguridad. Si bien no la trata directamente como seguridad

⁸ L. A. Aguilar Basurto. Ob. Cit. Pág. 67.

⁹ *Ibíd.*



jurídica, se entiende que está comprendida o implícita en aquélla. En nuestro país esa seguridad jurídica se materializa precisamente por medio del sistema de notariado latino, adoptado desde sus orígenes.

En efecto, nuestra Constitución Política contiene disposiciones de carácter general que trata sobre el régimen de legalidad y reconoce la validez de las leyes siempre que éstas no disminuyan o restrinjan los derechos que la misma les garantiza a los habitantes de la nación. Precisamente, para la concreción de la seguridad jurídica que se le debe imprimir a los actos y contratos que los particulares celebran ante el notario público, hay que basarse en la ley de la materia, o sea el Código de Notariado, que por medio de su artículo 1 le inviste al notario de fe pública y, por efecto de esta, “el Estado imprime a los documentos revestidos de esta cualidad la seguridad de que son ciertos y auténticos, mientras no se declare judicialmente su nulidad”.¹⁰

Además de esta disposición específica, el principio de autenticidad está plasmado claramente en el artículo 186 del Código Procesal Civil, que en su parte conducente indica: “Los documentos autorizados por notario o por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad”.

Para que un instrumento público tenga eficacia, seguridad y certeza en el futuro, es importante que el profesional que lo autoriza cumpla con los principios que le informan el Derecho notarial.

¹⁰ L. A. Aguilar Basurto. Ob. Cit. Pág. 158.



Al respecto, el notario español Alfonso Cavallé Cruz considera que: “El notario desempeña una función pública organizada privadamente, que se apoya en principios que fundamentan su valor y eficacia como la intermediación, presupuesto de libertad e igualdad; la imparcialidad, garantía de la justicia y equidad; el asesoramiento, pilar del principio de autonomía de la voluntad; el control de legalidad, garantía del respeto y vigencia del ordenamiento jurídico; o la matricidad y conservación de los instrumentos, quedando remembranza y prueba de los hechos en ellos contenidos”.¹¹

Principios como el de imparcialidad, el de asesoramiento o el de control de legalidad cobran relevancia; pues no se concibe a un notario que favorezca a una sola de las partes y tampoco que en la calificación o revisión de los títulos (forma) no se ajuste a los presupuestos legales, y no se diga si no dio la asesoría adecuada a ambos o más otorgantes.

A la luz de la globalización, la era de las comunicaciones masivas y tecnología avanzada, el sustentante es del criterio que se deben desarrollar o incluir los principios de digitalización y de deber de colaboración del notario con la administración pública, con el fin de coadyuvar en la prevención del lavado de activos y del financiamiento del terrorismo, por ejemplo.

La doctrina moderna le da relevancia a la actividad de asesoría o de asesoramiento a los otorgantes por parte del notario, y que esta función va más allá de simplemente emitir un consejo. Por lo que, se afirma, que la actividad más importante que realiza el notario consiste en la asesoría

¹¹ A. Cavallé Cruz. *El notariado, las nuevas tecnologías y la prevención del blanqueo de capitales*. <http://www.aecid-cf.org.gt/index.php><http://www.aecid.es/> Consulta: 20 de noviembre de 2014



adecuada al cliente; ahora que en otras legislaciones se impone al profesional que se dedica a este servicio el deber de colaboración con el Estado para prevenir o detectar operaciones sospechosas o inusuales de los clientes, lo que puede dar lugar a riesgo de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo.

Así el tratadista Luis Arturo Aguilar Basurto, citando a Campo Güerri, apunta: “Este asesoramiento ha generado una abundante y fecunda doctrina, pudiéndose destacar dos autores que la describen con extraordinaria precisión. González Palomino explica que el notario, cuando asesora, actúa como pedagogo de la voluntad, ayudando a formarse perfecto el consentimiento, sometiendo al compareciente a un diálogo socrático para hacerle ver cuál es su verdadera voluntad. En términos análogos se pronuncia Figa Faura cuando afirma que la labor del notario es una mayéutica, sin serle lícito sustituir al cliente ni dejarlo abandonado a sus fuerzas.”¹²

En su función de consejero o asesor de las partes, el notario debe tener cuidado de que, al autorizar un acto o contrato, se cumplan con los requisitos legales, de fondo y forma. Esto debe ser así en el contexto de que el fin fundamental de la función notarial es cautelar cuya eficacia es alcanzar la justicia preventiva entre los otorgantes.

Si bien nuestro ordenamiento jurídico no establece taxativamente la función asesora del notario, esta actividad la encontramos en el artículo 1,250 del Código Civil cuando expresa que “el negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no

¹² L. A. Aguilar Basurto. Ob. Cit. Pág. 121.



adolezca de vicio y objeto lícito”. Esta labor consiste en la calificación jurídica que debe desarrollar el profesional antes de autorizar un acto o contrato, bajo pena de nulidad.

El eminente profesor de Derecho Rubén Alberto Contreras Ortiz¹³ entiende que las únicas limitaciones que el Código Civil impone a la negociación jurídica consisten en que no puede haber negocio jurídico:

- a) Cuando falta (totalmente) la capacidad legal del sujeto que declara su voluntad. Esto es la incapacidad absoluta de los menores de 14 años, los declarados en estado de interdicción por padecer enfermedad mental que les priva de discernimiento y los ciegos y sordomudos que no puedan expresar su voluntad de manera indubitable.

- b) Cuando el objeto del negocio fuere contrario al orden público o a normas prohibitivas expresas.

Por su parte el artículo 29, numeral 11, del Código de Notariado señala que: “Los instrumentos públicos contendrán: ... La advertencia a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato y de que deben presentar el testimonio a los registros respectivos.”

Para que el profesional pueda hacer la advertencia, primero tuvo que haber desplegado las otras funciones o actividades notariales, como su intervención requerida, la prestación del servicio en forma imparcial, el análisis o

¹³ R. A. Contreras Ortíz. *El negocio jurídico en el Código Civil de Guatemala*. Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial. Publicación No. 4, segunda época, Guatemala, febrero de 1997. Pág. 13.



calificación de fondo y de forma del negocio jurídico que se pretende llevar a cabo, entre otras. Por lo tanto, esa labor asesora se debe brindar a las dos partes, nunca sólo a una de ellas, salvo que sea un acto personal, como una declaración jurada.

1.3. La función notarial en Guatemala y su ejercicio regulado

Es sabido que de las teorías que explican la función notarial, la funcionarista o funcionalista, la profesionalista o profesionista, la ecléctica y la autonomista, la penúltima es la que más se adapta a Guatemala, como lo afirma el doctor Nery Roberto Muñoz, quien explica que para esa teoría, “el notario es un profesional del Derecho, encargado de una función pública”.¹⁴

La Corte de Constitucionalidad (CC), al dictar sentencia en la acción de inconstitucionalidad general parcial del artículo 69 de la Ley de Extinción de Dominio (Decreto 55-2010), en agosto de 2012, hizo importantes análisis sobre la función notarial en Guatemala, considerando que “No pasa por alto en el conocimiento de esta Corte que la actividad notarial es una actividad regulada (por el carácter que ostenta la fe pública)”.¹⁵

Dicho artículo reformó el artículo 100 del Código de Notariado, que trata de las sanciones a que el notario se sujeta en caso incumple con enviar testimonios especiales o dar los avisos dentro de los plazos fijados en dicho código. La multa que impuso el Congreso de la República era equivalente al 100 % de los honorarios fijados conforme el arancel previsto en la misma ley.

¹⁴ N. R. Muñoz. Ob. Cit. Pág. 60 y 61.

¹⁵ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad del 14 de agosto de 2012. Expediente 2729-2011.



Por esa razón fue impugnado por el Instituto Guatemalteco de Derechos Notarial y la resolución de la CC rebajó la multa en Q25.00.

Para el tribunal constitucional guatemalteco, “no pasa por alto en el conocimiento de esta Corte que la actividad notarial es una actividad regulada (por el carácter que ostenta la fe pública), y de ahí que por ello esté sujeta a diversos controles que de igual manera se implementan, de manera creciente, para controlar el ejercicio del poder público. Por la relevancia del atributo que se le confiere al notario en el artículo 1 del Código de Notariado, no podría concebirse entonces a la actividad notarial como una mera actividad ‘privada’ exenta del control público”.

“De ahí que en la legislación guatemalteca se establecen diversas obligaciones en cuanto a remitir avisos notariales, cuyo incumplimiento, en su mayoría, es sancionado con la imposición de una multa pecuniaria, con una cantidad determinada o al menos de fácil determinación en atención a los parámetros que para la determinación del *quantum* a que asciende esa sanción se contempla en diversos cuerpos normativos”.

El tribunal constitucional enumera una serie de obligaciones notariales reguladas en varios cuerpos normativos, como el Código Civil, la Ley del Organismo Judicial, la Ley de Armas y Municiones, el Código de Notariado, y otros.

La omisión de tales obligaciones se sanciona por constituir infracción a la ley, que se origina por el incumplimiento de un deber notarial, señala la CC.



Coincidentemente, el 19 de junio de 2012 dos tribunales europeos emitieron sentencias que tratan también sobre la función notarial, una del Tribunal Constitucional de Alemania y otra del Tribunal Supremo de España, la de este último con distinto enfoque y el notario Juan Álvarez-Sala Walter la cuestiona en un artículo.¹⁶

Por la importancia del tema, se transcriben algunos fragmentos de la publicación del notario español: “La doctrina del Tribunal Constitucional alemán debiera servir en nuestro país para ilustrar a propios y extraños. Empezando por los notarios, para resolver su propia crisis de identidad provocada por la confluencia de esa doble naturaleza, pública y privada, en la actuación notarial. Las consideraciones del Tribunal Constitucional alemán dan pie al entendimiento de nuestra actividad profesional como la prestación preferentemente de una función pública y, por tanto, públicamente controlada”.

“No hay para el notario conflicto de lealtades entre el cliente o el Estado ni duda de a quién ser más fiel, pues no se trata de fidelidad sino de sujeción. La fidelidad (o confidencialidad) profesional del notario no es oponible (salvo casos exceptuados) frente al propio Estado, a cuya sujeción y control irrenunciables se liga inescindiblemente, por tratarse de una función pública, el ejercicio de la función notarial”.

“Se trata de una función pública consistente en la documentación oficial de los negocios jurídicos. El carácter oficial de un documento presupone

¹⁶ J. Álvarez-Sala Walter. “La función notarial en el crisol: Tribunal Constitucional Alemán o Tribunal Supremo Español”. Revista online No. 45 “El Notario del Siglo XXI”. Septiembre-octubre 2012. <http://www.elnotario.es/>. Consulta: 21 de febrero de 2013



necesariamente la legalidad de su contenido, debiendo así el notario denegar su actuación si esa legalidad no se cumple y presumiéndose, al contrario, cumplida cuando actúa”.

“La documentación oficial o con eficacia pública de los negocios jurídicos equivale a una especie de justicia preventiva, una actividad de carácter cuasi-jurisdiccional o de jurisdicción voluntaria ("*freiwillige Gerichtsbarkeit*"), encomendada por ley a los notarios, investidos de autoridad pública por la función que cumplen, aunque la presten como profesionales independientes que ejercen un cargo o ministerio público (*als unabhängige Träger eines öffentlichen Amtes*, art. 1 BNotO)”.

“La función notarial es, por consiguiente, una función pública, de cuyo control el Estado no puede desentenderse. El servicio público notarial que supone la prestación de esta función queda, por tanto, bajo la supervisión del Estado, en beneficio y para salvaguarda de la ciudadanía. El buen funcionamiento del servicio público notarial está bajo la garantía del Estado, de modo que la función notarial no puede prestarse sino por notarios sujetos a ese poder de control por parte del Estado”.

“El sometimiento a ese control estatal obliga a los notarios a cumplir un deber de información frente a las autoridades públicas y les sujeta a una potestad pública no solo de inspección y vigilancia, y también disciplinaria, sino además normativa o reglamentadora. La legalidad constitucional de las normas y medidas reglamentarias sobre el ejercicio de la función notarial no merecen, por tanto, a juicio del Tribunal Constitucional alemán, ningún reparo”.



Las consideraciones del Tribunal Constitucional de Alemania son similares a las de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, lo cual es muy importante, pues ambos países, al igual que España, pertenecen a la Unión del Notariado Latino y al coincidir en el enfoque sobre la función notarial significa que nuestro país no está rezagado en esa materia y en cierta manera el alto tribunal constitucional guatemalteco tiene una postura clara en cuanto que el ejercicio de la función notarial debe estar bajo el control estatal, pues la fe pública es delegada precisamente por el mismo Estado en la persona del notario para dar autenticidad a los actos y contratos que autoriza a favor de los ciudadanos.

1.4. La función notarial y la lucha contra el lavado de activos

La lucha contra el lavado de activos surgió en Estados Unidos de América, luego le siguió la Unión Europea, que desde hace tiempo está impulsando una cruzada contra este tipo de delincuencia. Actualmente, se extiende a todo el mundo por medio algunas instituciones intergubernamentales, que serán detallados en este trabajo.

El impulso de esa lucha en el viejo continente radica fundamentalmente, según el notario español Julián Peinado Ruano, en que las autoridades y los Estados europeos consideran que “las medidas antiblanqueo trasvasan el ámbito de la actividad bancaria, en que originariamente se hacía descansar la mayor parte del mecanismo de prevención y control, y se extienden –en aras a conseguir una mayor efectividad– a las profesiones jurídicas”.¹⁷

¹⁷ I. Paz-Ares. “La intervención notarial en la lucha contra el blanqueo de dinero”. Revista online No. 22 “El Notario del Siglo XXI”. noviembre-diciembre de 2008 [http://www.elNotario.es/..](http://www.elNotario.es/) Consulta: 21 de febrero de 2012



De esta manera, agrega el autor Peinado Ruano, los profesionales del Derecho pasan a constituir agentes cualificados a los que el legislador europeo, sobre todo en las dos últimas directivas, considera como uno de los pilares básicos de la lucha contra esta variedad de crimen organizado. Y dentro de las profesiones jurídicas, la función notarial ocupa un lugar preeminente, extremo que se estudiará y analizará en los próximos capítulos de este trabajo.

Sin perjuicio de que más adelante se ahondará en este tema, aquí cabe indicar que a partir de la emisión y publicación de las Cuarenta Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera (GAFI)¹⁸ en 1990, se incluyó a los notarios entre los sujetos sobre los cuales se recomienda a los Estados adoptar medidas legislativas y de control en relación con el lavado de activos, a nivel global.

En este contexto, la Unión Internacional del Notariado Latino (UINL)¹⁹ arribó, entre otras, a las siguientes conclusiones:

- La intervención del notario como funcionario u oficial público, y sujeto obligado por la ley, es esencial para el Estado en su función de lucha contra el blanqueo de capitales.

¹⁸ Revista “*Visión Financiera*”, de la Superintendencia de Bancos de Guatemala, edición No. 9, septiembre 2013. Págs. 4 y 5. <http://www.sib.gob.gt>. Consulta: 15 de noviembre de 2013

¹⁹ Unión Internacional del Notariado Latino. “Conclusiones del Tema I, XXVI Congreso Internacional del Notariado”, Marrakech, Marruecos 2010. http://www.caauinl.com/boletines/boletin9/CONCLUSIONES_TEMA_I.pdf. Consulta: 15 de enero de 2012



- El notario no está obligado a desarrollar actividades de investigación que son propias de la fuerza pública y de la magistratura. La acción del notario solo será eficaz si su participación en la trazabilidad, se limita al itinerario documental, al examen y la interpretación de escrituras públicas, documentos y registros públicos (*paper trail*).

En resumen, la UINL acepta la participación del notario en la lucha y prevención del lavado de activos y contra el financiamiento del terrorismo, pero dentro de ciertos marcos y condiciones compatibles con el ejercicio de la función notarial. Se trata de un problema mundial.

Además de la UINL, que está desarrollando sus propios principios y políticas para involucrar al notario en la prevención de esos delitos, en la XV Jornada Notarial Iberoamericana, celebrada en Madrid, España, entre el 28 y el 31 de mayo de 2012, se propuso como conclusión número 4: “Subrayar el papel que el notario desarrolla en la prevención y persecución del blanqueo de capitales, la financiación del terrorismo y el fraude fiscal, solicitando del Estado que delimite perfectamente y de forma objetiva la colaboración que del notario se espera, y que tenga presente que sobre el notario pesa un deber ponderado de guardar secreto, que éste dispone de medios limitados para conocer a sus clientes y al ‘beneficiario real’ o valorar operaciones sospechosas. Es injusto que la indefinición de la colaboración que de él se pretende, pueda acarrearle la imposición de graves sanciones, incluso hacerle responsable, en lugar, o con preferencia, de quien realmente lo es”.²⁰

²⁰XV Jornada Notarial Iberoamericana, celebrada en Madrid, España, mayo de 2012. http://www.colescba.org.ar/portal/images/recursos/jornadas/Jornada-Notarial-Iberoamericana/XV-Espania-2012/conclusiones_tema_I.pdf.



De hecho, un estudio señala que los notarios, aunque no sean todavía sujetos obligados en materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo, alcanzan un nivel de cumplimiento del 34.5 % en esos ámbitos precisamente. “La razón es que las leyes de notariado generales prevén una gran cantidad de pautas de identificación y documentación relativas al otorgante. Aquellas cubren a priori, sin que exista ninguna legislación en materia antilavado de activos y contra el financiamiento del terrorismo (ALA/CFT), una parte de las obligaciones derivadas de las Recomendaciones 5 y 10 (del GAFI)”.²¹

La columna vertebral de la colaboración del notario con el Estado en la prevención del lavado de activos y contra el financiamiento del terrorismo radica, en opinión de sustentante, en el conocimiento del cliente, denominado en doctrina como *voknow your customer* (KYC), puesto que las operaciones comerciales o financieras necesariamente las tiene que realizar una persona individual o jurídica, que generalmente se le conoce con el nombre de cliente, y que en estas materias tiene relevancia.

1.5. Los principios de la UINL y la modernización notarial en Guatemala

El XXII Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino (UINL) celebrado en Buenos Aires, Argentina, entre el 2 y el 8 de octubre de 1998, en el cual se conmemoró el 50 aniversario de fundación de la institución, marca un antes y un después en cuanto a Principios Generales de Deontología Notarial.

²¹ Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (Gafilat). http://www.gafilat.org/UserFiles/documentos/en/cooperacion/Proyecto_APNFD_Analisis_de_Riesgo-esp.pdf.



El tema 3 de dicho congreso se titulaba “La Deontología Notarial en relación al Estado, los clientes y los demás colegas”, siendo la primera vez que se llevaba a un congreso de la UINL este tema, revela el doctor Juan Francisco Delgado de Miguel, quien afirma que en dicha actividad “por unanimidad fueron aprobadas 12 conclusiones que han resultado de enorme importancia para el futuro de la profesión. Dentro de ellas destacaremos dos singularmente. Por un lado la que solicitaba la creación dentro de cada notariado miembro de Comisiones de Deontología; y, por otro, la que solicitaba la elaboración en el seno de la UINL de unos Principios Generales de Deontología Notarial con aplicación en todos los países miembros”.²²

Como resultado de las líneas de acción encomendadas, el doctor Alfonso Cavallé Cruz, consejero general del Notariado de España y de la UINL, informa que los Principios Fundamentales del Notariado fueron aprobados por la Asamblea de Notarios miembros de la UINL el 8 de noviembre de 2005 en Roma, Italia; y que dichos principios inspiradores del Notariado de Tipo Latino se sostienen en cuatro pilares fundamentales: el notario, el instrumento público notarial, la organización del notariado y la ética.²³

Esos principios le agregan características al profesional del Derecho que ejerce el notariado, además de las tradiciones, como lo de titular de una función pública.

²² Conferencia dictada en la Sala de Vistas de la Corte Suprema de Justicia el 20 de septiembre de 2004 y reproducida en la Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala No. 49, julio-diciembre 2004. Págs. 179 a 181.

²³ Conferencia del notario A. Cavallé Cruz durante el XXII Congreso Jurídico “Dr. Mario Aguirre Godoy” sobre la reforma del sistema notarial en Guatemala. Memoria de Labores. Publicación del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y el Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial. Pág. 18.



En consecuencia, los Principios Fundamentales del Notariado Tipo Latino caracterizaran al notario como “el profesional del derecho, titular de una función pública, nombrado por el Estado para conferir autenticidad a los actos y negocios jurídicos contenidos en los documentos que redacta, así como para aconsejar y asesorar a los requirentes de sus servicios. La función notarial es una función pública, por lo que el notario tiene la autoridad del Estado. Es ejercida de forma imparcial e independiente, sin estar situada jerárquicamente entre los funcionarios del Estado. –Y añadía– la función notarial se extiende a todas las actividades jurídicas no contenciosas, confiere al usuario seguridad jurídica, evita posibles litigios y conflictos, que puede resolver por medio del ejercicio de la mediación jurídica y es un instrumento indispensable para la administración de una buena justicia.”²⁴

Cavallé Cruz, al disertar sobre la necesidad de una reforma notarial en Guatemala, expresó: “Para afrontar acertadamente una modernización de la normativa notarial, que logre que la institución notarial cumpla adecuadamente su función en el siglo XXI, la primera cuestión que ha de resolver es cómo configurar rectamente a su protagonista principal, el notario. Siguiendo la experiencia internacional y los principios de la Unión Internacional de Notariado, el notario para que cumpla su función, ha de exigírsele unas cualidades personales y otras institucionales, que lo definan como tal”.

En síntesis, el experto dijo que, desde el punto de vista de la formación, el notario debe tener una buena formación teórica, práctica y, sobre todo, moral (ciencia, conciencia y experiencia).

²⁴ Ibíd.



Ahora bien, es evidente que todo cambio requiere de voluntad y esfuerzo, en la función notarial guatemalteca hoy más que nunca se requiere de cambios sustanciales, principiando por el profesional del Derecho que presta sus servicios a la sociedad. La noble profesión del notario requiere recuperar no sólo su prestigio, sino la confianza de la población que, sin lugar a dudas, lo busca por necesidad. El notario debe recuperar su prestigio de magistrado de la paz, mediador en la resolución de conflictos y, sobre todo, agente de prevención de litigios, conforme a su consejo y asesoría oportunos.

1.6. Nociones y terminología del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo

Para el desarrollo del presente trabajo de investigación, por lavado de activos se hace referencia al conjunto de operaciones que buscan ocultar o disfrazar el origen ilícito de bienes o fondos que provienen de actividades delictivas; y el financiamiento del terrorismo al apoyo financiero, de cualquier forma al terrorismo, o aquellos que lo fomentan, planifican o están implicados en el mismo.

Reciclaje de dinero, legitimación de activos y blanqueo de capitales son otras de las denominaciones con las que se le conoce al lavado de activos. Si bien la normativa de la materia vigente en Guatemala se titula “Ley contra el lavado de dinero u otros activos”, esta investigación se inclina por utilizar el término lavado de activos, por cuanto que no solo comprende dinero, sino también otros bienes, *lato sensu*.



Este delito y el financiamiento del terrorismo han sido tratados de manera conjunta, debido a que las técnicas utilizadas para la primera de las actividades criminales son básicamente las mismas que se usan para encubrir las fuentes y los fines del financiamiento del terrorismo, según la doctrina, la legislación comparada y las instituciones encargadas de su combate, las cuales ante la magnitud del problema están siendo consideradas como partes de un nuevo Derecho Internacional, como la propia Organización de las Naciones Unidas (ONU).

En este sentido, el Grupo de Acción Financiera Internacional en contra del Lavado de Dinero - *Financial Action Task Force on Money Laundering* (GAFI-FATF) fue fundado en 1989 por sugerencia del Grupo de los Siete (G-7) y la Presidencia de la Comunidad Europea²⁵ para luchar contra el lavado de dinero u otros activos y encargado de elaborar políticas contra ese ilícito, que se denominan “Recomendaciones”, las cuales, a los pocos años, se incorporaron acciones contra el financiamiento del terrorismo, y, finalmente, contra el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva.

De ahí la necesidad e importancia de su estudio en conjunto de los dos primeros delitos, no obstante que su aparición en el escenario internacional fue surgiendo por separado, con el fin de darle respuesta a las amenazas contra la sociedad por parte del crimen organizado transnacional, cuyo fin principal es el enriquecimiento ilícito. “El lavado de dinero no es un delito fácil de definir o de detectar porque es casi infinito el número de bienes fungibles,

²⁵ H. J. Albrecht (Traducción: O. J. Guerrero Peralta). *Criminalidad transnacional, comercio de narcóticos y lavado de dinero*. Reimpresión, U. Externado de Colombia, 2004. Pág. 60.



es decir, los activos pueden fácilmente convertirse en dinero y viceversa” advierte el experto Juan Miguel del Cid Gómez.²⁶

El autor argentino Héctor D. Pérez Lamela explica que: “Lavar dinero consiste en un proceso de ocultar el origen ilegal de productos de naturaleza criminal. Y las medidas del GAFI intentan impedir que dichos productos se utilicen en actividades delictivas futuras y que afecten a las actividades económicas lícitas”.²⁷

Sobre la obligatoriedad que revisten para los distintos países tales recomendaciones, el tratadista Hans-Jörg Albrecht afirma que “se tratan realmente de simples obligaciones que, dado el caso de su infracción, tienen como consecuencia que los países que no se orienten por tales criterios mínimos se les aisle y se les tilde como Estados aptos para el lavado de dinero”.²⁸

El GAFI (más conocido solo como Grupo de Acción Financiera Internacional), cuya sede se encuentra en París, Francia, está conformado por varios países, así como de algunos organismos regionales y centros financieros de Europa, Estados Unidos y Asia. En América funcionan dos cuerpos regionales del GAFI: el Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC) y el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (Gafisud), que en julio de 2014 cambió de nombre por Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (Gafilat).

²⁶ J. M. Del Cid Gómez. “Los países deben cooperar con estándares internacionales para evitar el lavado de dinero”. www.antilavadodedinero.com. Consulta: 6 de agosto de 2014

²⁷ H. D. Pérez Lamela. *Lavado de dinero. Doctrina y práctica sobre la prevención e investigación de operaciones sospechosas*. Buenos Aires, Argentina: . Lexis Nexis, 2006. Pág. 438.

²⁸ H. J. Albrecht. (Traducción: O. J. Guerrero Peralta). Ob. Cit. Pág. 60.



Guatemala es integrante del GAFIC desde el 17 de octubre de 2002, y a partir del 18 de julio de 2013 se formalizó su ingreso al Gafisud (ahora Gafilat).²⁹

El GAFI, por tanto, se trata de un organismo multidisciplinario, que “reúne a expertos encargados de adoptar medidas sobre cuestiones jurídicas, financieras y operativas. Las recomendaciones han sido concebidas para una aplicación universal. Abarcan el sistema jurídico penal y policial, el sistema financiero y su reglamentación y la cooperación internacional. Los países del GAFI se han comprometido claramente a aceptar la disciplina de estar sujetos a una vigilancia multilateral y a evaluaciones mutuas”, apunta Pérez Lamela.³⁰

De esa manera, se reconoce que al transformarse en legislación nacional las recomendaciones del GAFI constituyen un conjunto de estándares internacionales para combatir el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo. Por lo tanto, esos estándares habilitan a los países a tomar medidas preventivas y de lucha contra el uso ilícito del sistema económico-financiero; no obstante que esas recomendaciones están consideradas como “impositivas” o medidas de presión hacia los gobiernos y Estados para que ajusten sus políticas en esas materias de conformidad con esos parámetros.

El licenciado Ervin Gabriel Gómez, exmagistrado de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala y experto en el tema, considera que en el Derecho Internacional están perdiendo vigencia los organismos internacionales

²⁹ Superintendencia de Bancos. Informe del sistema financiero a septiembre de 2012. Pág. 79.

³⁰ H. D. Pérez Lamela. Ob. Cit. Pág. 438.



concebidos como tales, y sostiene la tesis de que constituyen ahora un “derecho a la imposición”.³¹

De esa cuenta, nuestro país, que estuvo tres años en “lista negra” del GAFI³², por haber estado rezagado en la prevención y el combate de estos delitos, no se puso al día en su legislación hasta a inicios del tercer milenio: en el año 2001 el Congreso de la República de Guatemala aprobó la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto 67-2001, y en el 2005 emitió la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, Decreto 58-2005.

Estos instrumentos legales con sus respectivos reglamentos, así como otras disposiciones de carácter administrativo que ha emitido la Intendencia de Verificación Especial (IVE), de la Superintendencia de Bancos (SIB), constituyen el marco jurídico para estas materias en Guatemala.

No obstante los esfuerzos en marcha, el tercer Informe de Evaluación Mutua, antilavado de dinero y contra el financiamiento del terrorismo (*ALD/CFT*), publicado en noviembre de 2010, afirma que: “La corrupción, la debilidad del aparato judicial, y el impacto del narcotráfico y otras actividades criminales, se combinan con la pobreza para aumentar la vulnerabilidad respecto a operaciones de lavado de dinero”.³³

³¹ Conferencia dictada el 20 de septiembre de 2013 como parte del curso “Derecho Mercantil” en la sede del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

³² J. A. Árevalo Alburez. “GAFI en Guatemala”. *El Periódico*, Guatemala 9 de junio de 2009. Pág. 13.

³³ Superintendencia de bancos de Guatemala. “Informe de Evaluación Mutua sobre anti lavado de dinero y contra el financiamiento del terrorismo en Guatemala, del Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC)”. Guatemala, noviembre 2010. Pág. 14.



Es de aclarar, que si bien la mayoría de instituciones de seguridad y de justicia deberían estar involucradas en el tema del combate a estos delitos, principalmente el lavado de dinero cuyo origen en un buen porcentaje se encuentra en el narcotráfico; para los propósitos de esta investigación, el enfoque estará centrado en la relación que existe o que existirá entre la Intendencia de Verificación Especial (IVE), de la Superintendencia de Bancos, y el ejercicio del Notariado en Guatemala, pues esta dependencia tiene carácter en el plano internacional como Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) y autoridad de regulación y supervisión de todos los sujetos obligados para propósitos antilavado de dinero y contra el financiamiento del terrorismo.

Además, en el estudio “Siguiendo la ruta del dinero en Centroamérica: lavado de dinero e implicaciones en la seguridad regional”, se revela que: “Varios factores exponen a la región a amenazas globales que se suman a vulnerabilidades que arrastra históricamente, como lo son los déficit sociales históricos de altos niveles de exclusión social y desigualdad, además de que el istmo se ha convertido en el territorio más violento de América Latina y en una de las zonas más inseguras del mundo”.³⁴

Por ello, en el sector oficial se reconoce que los nuevos estándares internacionales aprobados en febrero de 2012 por el GAFI constituyen también nuevos retos, no sólo para consolidar la lucha contra el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo en el sector financiero, sino también en el no financiero; y, especialmente, por la importancia para este trabajo, en

³⁴ Red Centroamericana de Servicios de Pensamiento e Incidencia y Fundación Konrad Adenauer. Siguiendo la ruta del dinero en Centroamérica: lavado de dinero e implicaciones en la seguridad regional, Centroamérica, 2012. Pág. 21.



las Actividades y Profesionales No Financieras Designadas (APNFD) Personas Obligadas No Financieras (PONF).³⁵

Algunas de las APNFD eran ya consideradas Personas Obligadas bajo Régimen Especial (PORES) en la Ley Contra el Financiamiento del Terrorismo, entre quienes se encuentran incluidos algunos profesionales liberales como los notarios, contadores públicos y auditores, y contadores.

En el capítulo cuarto de este trabajo se abordará con amplitud todo lo referente a este tipo de personas obligadas, quienes a tenor de esa ley solo tienen algunas obligaciones en materia de financiamiento del terrorismo; en tanto que el presidente de la República, por medio del Acuerdo Gubernativo 443-2013, que reforma el Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, incluyó a un nuevo grupo de personas obligadas de carácter no financiero al cumplimiento de la normativa contra el lavado de dinero, según los estándares internacionales emitidos en el 2012 por el GAFI.

1.6.1. Terminología

El concepto de “lavado” empieza a utilizarse con mayor frecuencia en la década de los años 20 del siglo XX en los Estados Unidos de América, cuando las mafias dedicadas a traficar con bebidas alcohólicas, crearon una serie de lavanderías para esconder la procedencia ilícita del dinero que ganaban de sus actividades criminales, burlándose así de las autoridades, se

³⁵ Revista “*Visión Financiera*”, de la Superintendencia de Bancos de Guatemala, edición No. 7, marzo 2013. Pág. 7. <http://www.sib.gob.gt>. Consulta: 20 de agosto de 2014



revela en el estudio “Siguiendo la ruta del dinero en Centroamérica: lavado de dinero e implicaciones en la seguridad regional”.³⁶

El mecanismo que se utilizó fue la presentación o inclusión de las ganancias provenientes de actividades ilícitas en el negocio del lavado de ropa, pues la mayoría de los pagos se realizaban en efectivo y era precisamente lo que se reportaba al Internal Revenue Service (Agencia Federal del Gobierno de los Estados Unidos, encargada de la recaudación fiscal y del cumplimiento de las leyes tributarias del Departamento del Tesoro de ese país).

Las ganancias provenientes de extorsiones, prostitución y tráfico de armas y bebidas alcohólicas se mezclaban con las del lavado de ropa y, al no poder distinguir qué dólar o centavo de dólar provenía de una actividad lícita o no, se consiguió burlar durante mucho tiempo a las autoridades.

En la década de los años 70 del siglo pasado el lavado de dinero se asoció al narcotráfico, cuando grandes cantidades de dinero fueron depositadas en los bancos de Estados Unidos, sin ningún control, producto de la comercialización de droga. En 1982 fue la primera vez que la expresión fue utilizada de forma judicial con la confiscación de dinero blanqueado supuestamente originado en el contrabando de cocaína, apunta el estudio “Siguiendo la ruta del dinero en Centroamérica”.

“Lo que sí se puede afirmar es que la mayor parte de las actividades criminales se efectúan en dinero en efectivo, producto de la venta de drogas, la prostitución, el tráfico de armas, de personas u órganos y la corrupción.

³⁶ Red Centroamericana de Centros de Pensamiento e Incidencia y Fundación Konrad Adenauer. Ob. Cit. Pág. 10.



Con el surgimiento del tráfico de drogas, surgió el lavado de dinero a una escala mayor. Las cantidades de dinero originadas por el narcotráfico, dado que se realizan en billetes de baja denominación, son tan grandes que superan, por ejemplo, el peso de la droga traficada”, sostiene, por su parte, el autor Héctor D. Pérez Lamela.³⁷

Este tratadista señala que más allá de las definiciones legales del tipo penal, el lavado de dinero es un conjunto de acciones reñidas con la ética, la moral y la ley, orientadas a obtener un beneficio para sus autores, provocando un daño a la sociedad en su conjunto. Los procesos de lavado de dinero actúan como virus que penetran las estructuras sociales.

Las ganancias que obtienen los lavadores de activos son estratosféricas; un informe de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) reveló que: “El lavado de activos del narcotráfico y de otras formas del crimen organizado mueve al año en el mundo unos US\$740 mil millones”.³⁸

El jefe de la Oficina de la ONU contra la Droga y el Delito en Colombia, Bo Mathiasen, afirmó en la presentación de ese informe en el 2013 que es un desafío muy grande, los números son muy elevados, muy grandes. Estamos hablando de US\$320 mil millones solamente de ingresos por parte del narcotráfico, cuyos ingresos los delincuentes necesitan lavar. Estamos hablando de US\$740 mil millones en crimen organizado transnacional, eso es a escala mundial.

³⁷ H. D. Pérez Lamela. Ob. Cit. Pág. 16.

³⁸ Prensa Libre, Guatemala 30 de octubre de 2013. Pág. 44.



El representante de las Naciones Unidas manifestó que es muy importante organizar una respuesta contundente contra los generadores del lavado de activos y los delincuentes. Por su parte, las autoridades colombianas, consideran que: “El dinero proveniente del lavado de activos ha fomentado la creación de una cultura de dinero fácil que se ha alojado en la sociedad”.³⁹

En cuanto a Centroamérica, según un reporte de Global Financial Integrity: “El istmo mueve cada año US\$14,000 millones de dinero sucio. De ellos, US\$4,359 millones se lavan en Costa Rica, US\$3.940 millones en Panamá, US\$2,828 millones en Honduras, US\$1,354 millones en Guatemala, US\$1,027 millones en El Salvador y US\$774 millones se blanquean en Nicaragua”.⁴⁰

En este sentido, se afirma que la integración centroamericana tiene un rostro peligroso: el de la criminalidad que también se regionaliza. El acuerdo CA-4 que permite el tránsito libre sin control migratorio de personas y bienes entre los países de El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua, está permitiendo que la criminalidad traspase con facilidad las fronteras de las naciones centroamericanas.

³⁹ *Ibíd.*

⁴⁰ V. Jaramillo y L. Reynolds. “Por qué es tan fácil lavar dinero en Centroamérica”. 28 de mayo de 2013. estrategiaynegocios.net. Consulta: 15 de julio de 2013



1.6.2. Definiciones y alcances del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo

1.6.2.1. El lavado de activos

Los delitos con motivación económica se deben a la codicia. Consecuencia de la ilícita obtención de dinero u otros activos es la necesidad de darle una apariencia legal, es decir, “santificarlo” ante las autoridades públicas. Después de delinquir, los criminales necesitan introducir en el circuito legal, o en el sistema financiero nacional o internacional, el producto del enriquecimiento ilícito.

Así lo resume la doctrina que trata sobre el lavado de activos, “cuyo concepto básico del proceso de este delito ha evolucionado, tanto a nivel nacional como internacional, debido básicamente a dos aspectos relevantes del mundo globalizado: la tecnología y la corrupción, la primera es utilizada por el crimen organizado con todo el potencial que los recursos económicos le permiten”.⁴¹

En una etapa inicial, las actividades de lavado se reducían a controlar el dinero proveniente del narcotráfico, más adelante se incorporó el tema del terrorismo y en la actualidad se pueden encubrir operaciones ilícitas desde sencillas actividades comerciales hasta en la más compleja estructura económica o política.

El lavado de dinero es conocido internacionalmente como *money laundering*, *blanchiment d'argent*, *reciclaje del denaro* o *blanqueo de dinero* y que

⁴¹ H. D. Pérez Lamela. Ob. Cit. Pág. 8.



significa en otras palabras lavado o blanqueo de bienes y valores procedentes de crimen anterior.

Los autores Óscar Carrión Orozco y Uri Rojas Videá consideran más apropiado utilizar el término de lavado de activos, “debido a que no sólo se limpia dinero proveniente de actividades ilícitas, sino también otro tipo de bienes, tales como propiedades, acciones y vehículos”.⁴²

El reciclaje de dinero ha sido definido según las características de cada país y sus respectivas legislaciones; sin embargo, en la mayoría de conceptualizaciones lo consideran como un delito en sí mismo, distinguiéndose de los delitos que le dan origen, y por tanto se le asigna un tratamiento independiente por parte del sistema de justicia penal, señala el informe “Siguiendo la ruta del dinero en Centroamérica: lavado de dinero e implicaciones en la seguridad regional”.

Por ejemplo, en ese mismo informe se cita al presidente de la Comisión de Gobierno, Policía Nacional y Acción Antidrogas del Congreso de Bolivia, Dr. Guillermo Ritcher, quien define al lavado de dinero como: “el procedimiento subrepticio, clandestino, mediante el cual los fondos o ganancias provenientes de actividades ilícitas, como son armamento, prostitución, trata de blancas, delitos comunes, económicos, políticos y conexos, contrabando, evasión tributaria y narcotráfico, son reciclados al circuito normal de capitales

⁴² O. Carrión Orozco y U. Rojas Videá. “El lavado de dinero en el Derecho Penal Nicaragüense”. Pág. 13. http://www.controlcapital.net/pdf/Lavadoen_derechopenaldenicaragua.pdf Consulta: 20 noviembre de 2013



o bienes y luego usufructuados mediante ardidés tan heterogéneos como tácticamente hábiles”.⁴³

Sin, embargo, la mayoría de los países aceptan la definición aprobada por la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, suscrita en 1988 y conocida como la “Convención de Viena”, y la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, suscrita en el 2000 y conocida como la “Convención de Palermo”.

Según estos instrumentos internacionales, para que exista este delito deben darse estos supuestos:

- La conversión o la transferencia de bienes, a sabiendas de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos (de narcotráfico), 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.
- La ocultación o el encubrimiento de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad de bienes, o de derechos relativos a tales bienes, a sabiendas de que proceden de un delito o delitos, o de un acto de participación en tal delito o delitos.

⁴³ Red Centroamericana de Centro de Pensamiento e Incidencia y Fundación Konrad Adenauer. Ob. Cit. Pág. 11.



- La adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que tales bienes proceden de un delito o delitos, o de un acto de participación en tal delito o delitos.

La Corte Suprema de Justicia de Guatemala, por medio de la Cámara Penal, ha considerado en sus fallos de casación que ambas convenciones de las Naciones Unidas constituyen una “fuente de interpretación del derecho guatemalteco”.⁴⁴

El Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) definía en estándares anteriores al lavado de activos, de manera concisa, como “el procesamiento de ingresos delictivos a fin de encubrir su origen ilegal, con el objeto de legitimar las ganancias ilícitas de la delincuencia”.⁴⁵

Un delito subyacente de lavado de activos es la actividad delictiva que ha generado ganancias, las cuales al ser lavadas o blanqueadas dan como resultado el delito de lavado de activos. Ahora la doctrina y la legislación comparada prefieren utilizar el concepto de “delitos determinantes”.

En los nuevos estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo y la proliferación de armas de destrucción masiva, denominados “Cuarenta Recomendaciones del GAFI”, numeral 3, se limitan a establecer que: “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

⁴⁴ Sentencia de Casación número 2,471-2011, de fecha 27 de marzo de 2012.

⁴⁵ GAFI: “Las 40 + 9 Recomendaciones del GAFI”. www.fatf-gafi.org. Consulta: 10 de enero de 2012



graves, con la finalidad de incluir la mayor gama posible de delitos determinantes”.⁴⁶

Conforme el artículo 2 *bis* de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, en Guatemala cualquier delito puede ser precedente de lavado de dinero, en tanto que la Ley de Extinción de Dominio, contenido en el Decreto 55-2010, en sus artículos 1, inciso a, y 2, inciso a, establece un *numerus clausus* y define cuáles son las actividades ilícitas o delictivas que dan lugar a la aplicación de dicha normativa.

La Superintendencia de Bancos de Guatemala, por medio de la Intendencia de Verificación Especial (IVE), define al lavado de dinero como “el proceso de esconder o disimular la existencia, origen, movimiento, destino o uso de bienes o fondos que tienen una fuente ilícita, para hacerlos aparentar como provenientes de una actividad legítima. El lavado de dinero es un delito autónomo y transnacional”.⁴⁷

El narcotráfico, la extorsión, la corrupción y la defraudación tributaria son los principales delitos generadores de recursos ilícitos en Guatemala, afirma la Superintendencia de Bancos en su página web (<http://www.sib.gob.gt>).

⁴⁶ GAFILAT: “Las Recomendaciones del GAFI”. Febrero 2012. http://www.gafilat.org/UserFiles/documentos/es/Las_Nuevas_40_Recomendaciones.pdf. Consulta: 3 de diciembre de 2014.

⁴⁷ Superintendencia de Bancos. “Definición del delito de lavado de dinero”. <http://www.sib.gob.gt/web/sib/lavadoactivos/funciones>. Consulta: 15 de diciembre de 2012



Para efectos del presente estudio, se propone la siguiente definición:

El lavado de activos es el conjunto de operaciones que una o varias personas realizan para ocultar el origen ilícito de dinero u otros activos, provenientes de actividades delictivas, utilizando para ello el sistema financiero nacional, por medio de los diversos sectores de la economía, cuyo destino no necesariamente sea para uso lícito, sino para fines ilícitos.

1.6.2.2. El financiamiento del terrorismo

El terrorismo como se conoce en la actualidad es distinto al de hace unas décadas; no fue sino hasta finales del siglo pasado que los organismos internacionales y los Estados que se empezaron a preocupar por buscarle soluciones, principalmente, según la doctrina moderna “cortarle las venas”, para evitar su fomento y propagación por parte de grupos radicales o de personas individuales con problemas de personalidad, con el propósito de causar daño a la sociedad en su conjunto por medio de sus ataques.

El GAFI, en sus “Cuarenta Recomendaciones (2012)” ha emitido el siguiente estándar sobre este fenómeno: “Los países deben tipificar el financiamiento del terrorismo con base al Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, y deben tipificar no sólo el financiamiento de actos terroristas, sino también el financiamiento de organizaciones terroristas y terroristas individuales, aún en ausencia de un vínculo con un acto o actos



terroristas específicos. Los países deben asegurar que tales delitos sean designados como delitos determinantes del lavado de activos”.⁴⁸

La Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el 9 de diciembre de 1999 el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, cuyo artículo 2 señala que: “Comete delito en el sentido del presente Convenio quien por el medio que fuere, directa o indirectamente, ilícita y deliberadamente, provea o recolecte fondos con la intención de que se utilicen, o a sabiendas de que serán utilizados, en todo o en parte, para cometer:

- a) Un acto que constituya un delito comprendido en el ámbito de uno de los tratados enumerados en el anexo y tal como esté definido en ese tratado.
- b) Cualquier otro acto destinado a causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o a cualquier otra persona que no participe directamente en las hostilidades en una situación de conflicto armado, cuando, el propósito de dicho acto, por su naturaleza o contexto, sea intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo”.

A continuación se enlistan tres de los tratados que aparecen en el anexo del convenio internacional identificado:

⁴⁸ Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (Gafilat): “Las Recomendaciones del GAFI”. Febrero 2012.
http://www.gafilat.org/UserFiles/documentos/es/Las_Nuevas_40_Recomendaciones.pdf.
Consulta: 5 de diciembre de 2014



- a) Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 23 de septiembre de 1971.
- b) Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1973.
- c) Convención Internacional contra la toma de rehenes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de diciembre de 1979.

La Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, Decreto 58-2005 del Congreso de la República de Guatemala, establece en su artículo 4 que: “Comete el delito de financiamiento del terrorismo quien por el medio que fuere, directa o indirectamente, por sí mismo o por interpósita persona, en forma deliberada proporcionare, proveyere, recolectare, transfiriere, entregare, adquiriere, poseyere, administrare, negociare o gestionare dinero o cualquier clase de bienes, con la intención de que los mismos se utilicen, o a sabiendas de que serán utilizados en todo o en parte, para el terrorismo”.

La Superintendencia de Bancos, por medio de la IVE, define al terrorismo como “la actividad, realizada dentro o fuera del territorio nacional, que involucre cualquier acto violento o acto dañino a la vida o integridad humana, propiedad o infraestructura gubernamental, o la amenaza de cometer dichos actos, que tenga la intención de intimidar o coaccionar a una población civil, influenciar a los organismos del Estado o a un organismo internacional, con el



objetivo de afectar su conducta para que hagan, no hagan o dejen de hacer alguna acción”.⁴⁹

1.6.2.3. Tipologías del lavado de activos y financiamiento del terrorismo en la actividad del notariado

Las diversas técnicas utilizadas para lavar activos o financiar el terrorismo son denominadas por la doctrina métodos o tipologías, conceptos utilizados indistintamente.

Como quedó anotado en líneas anteriores, entre las Actividades y Profesiones No Financieras Designadas (APNFD) se encuentra la actividad del notario, en el ámbito de lavado de activos a nivel internacional. Un estudio de GAFILAT⁵⁰ encontró las siguientes tipologías en este sector y las distingue por tres variantes básicas:

1. Caso de abuso:

- Se emplea a una de las actividades/profesiones para el fin de lavar fondos, sin el conocimiento del profesional.

2. Caso de colusión:

- El profesional presta sus servicios voluntariamente y conociendo el fin ilícito: intermediario corrompido.

⁴⁹ Superintendencia de Bancos. <http://www.sib.gob.gt>

⁵⁰ Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (Gafilat)

http://www.gafilat.org/UserFiles/documentos/en/cooperacion/Tipologias_APNFD.doc.



- El profesional está involucrado en la actividad criminal en general (miembro de la organización ilícita): autolavado.

3. Empresa/entidad de pantalla:

- Se constituye una empresa utilizando fondos ilícitos.
- Se simula la ejecución de una de las profesiones/actividades para camuflar una actividad criminal.
- Se estructuran fondos ilícitos integrándolos en los ingresos/flujos financieros de una empresa que se dedique a una actividad lícita.

De todas maneras cada APNFD demuestra su propio perfil en cuanto a las técnicas típicas empleadas para estructurar y camuflar fondos ilícitos.

Lo particular de las profesiones universitarias es que son los servicios prestados o el conocimiento profesional que pueden servir para esconder o camuflar fondos de fuentes ilícitas; como por ejemplo la expedición de una escritura de compraventa de un inmueble/terreno, la constitución y administración de una empresa, la gestión de fondos y patrimonio de todo tipo, el asesoramiento de inversión, y otros.

El abuso del servicio profesional se puede desarrollar con o sin el conocimiento del profesional. El fundamento de incluir al Notario en la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo será analizado en los próximos capítulos.





CAPÍTULO II

2. El secreto profesional del notario frente a la obligación de reportar operaciones inusuales o sospechosas de los clientes

2.1. El cliente o los clientes

El control del ejercicio de las profesiones universitarias, y por ende de la de notariado, es uno de los fines de la colegiación obligatoria, conforme el artículo 90 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La Ley de Colegiación Profesional Obligatoria, contenida en el Decreto 72-2001 del Congreso de la República, establece en el artículo 22, inciso b, como una de las obligaciones de los colegiados “ajustar su conducta a las normas de la ética profesional, conforme al código respectivo”.

Precisamente esta Ley es la que sirve de base al Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, en cuyo segundo considerando reza: “El notario ejerce su función pública realizando el derecho en la sociedad, lo cual abarca integralmente el desenvolvimiento de la vida del hombre”.

En tanto que el artículo 1 del Código de Notariado regula la intervención del notario: por disposición de la ley o a requerimiento de parte, consagrando de esa forma el principio de rogación.



Debido a que ni la legislación constitucional ni ordinaria se refieren directamente al cliente como el particular que requiere los servicios profesionales, hay uniformidad en la doctrina que la función notarial gira en torno a la figura del cliente y de sus intereses, preservando la armonía y la paz social. Así Mario Aguirre Godoy considera que “es obvio que el abogado actúa en interés de la parte, mientras que el notario tiene que hacerlo en interés de las partes, y, sobre todo, de la sociedad”.⁵¹

Por su lado Nery Roberto Muñoz afirma: “Las partes deben confiar en el notario; el Estado confía en el notario, él es depositario de fe pública para que los actos y contratos que autorice sean válidos y ciertos”.⁵²

Para el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), en sus “Cuarenta Recomendaciones”, así como otros entes emisores de estándares internacionales, como la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y la misma Organización de los Estados Americanos (OEA), por medio de sus convenciones y convenios multilaterales que tratan sobre el tema del lavado de activos y el financiamiento de terrorismo, el cliente es tema central, cuya figura es trasladada a los ordenamientos jurídicos de los países, entre estos Guatemala.

La Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos y la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, en sus artículos 19 y 15, respectivamente, refieren que las personas obligadas deberán adoptar y

⁵¹ M. Aguirre Godoy. *La capacitación jurídica del notario*. Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial. Publicación No. 8, Unión Tipográfica, Guatemala, 1972. Págs. 3 y 4.

⁵² N. R. Muñoz. *Introducción al estudio del Derecho Notarial*. 13ª. edición, Guatemala, 2009. Pág. 154.



ejecutar programas, normas, procedimientos y controles internos idóneos para evitar el uso indebido de sus servicios y productos en actividades de lavado de dinero u otros activos y en financiamiento del terrorismo. Entre otros pasos básicos trata de “la formulación y puesta en marcha de medidas específicas para conocer e identificar a los clientes”.

La Intendencia de Verificación Especial (IVE), de la Superintendencia de Bancos de Guatemala, define al cliente como “las personas individuales o jurídicas, nacionales o extranjeras, con las que la persona obligada, establece o mantiene relaciones comerciales o relaciones del giro normal o aparente de sus negocios, sean estos habituales u ocasionales, ya sea en el ámbito de los productos o servicios que ella ofrece al público conforme esté legalmente autorizada, o para la obtención o suministro de productos o servicios que requiere para su normal funcionamiento”.⁵³

Concluye: “En este concepto se incluye a los beneficiarios finales, así como a las personas por cuenta o en nombre de quien se establece la relación por parte de intermediarios profesionales, y toda persona o entidad ligada a una transacción financiera”.

En tanto, la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD), de la OEA, define como clientes a “todas aquellas personas físicas o jurídicas con las que se establece, de manera ocasional o permanente, una relación profesional”.⁵⁴

⁵³ Superintendencia de Bancos. *Guía de administración del riesgo de lavado de dinero u otros activos y de financiamiento del terrorismo*. Número 3.3.

⁵⁴ H. D. Pérez Lamela. Ob. Cit. Pág. 343.



Por lo tanto, es cliente aquel a quien el notario presta una vez, ocasionalmente o de manera habitual, servicios profesionales, en su calidad de profesional del derecho investido de fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte (artículo 1 del Código de Notariado guatemalteco).

En la doctrina se distinguen por lo menos dos tipos de clientes.⁵⁵

- a) Clientes habituales: los que entablan una relación profesional con carácter de permanencia.

- b) Clientes ocasionales: los que una vez u ocasionalmente requieren servicios profesionales a los sujetos obligados.

El Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, que hace extensión de los postulados de la abogacía al notariado, en los artículos 10, 12 y 40 se limita a regular la relaciones del notario con el cliente; especialmente el último artículo, que establece prohibiciones, como “obligar directa o indirectamente al cliente a utilizar sus servicios notariales” o “autorizar contratos notarialmente ilegales”.

Finalmente, es necesario y conveniente acotar brevemente lo que el doctor Nery Roberto Muñoz señala que “el cliente así como tiene derecho a que el notario le preste un buen servicio, tiene varias obligaciones, entre ellas la de informar correctamente al profesional, aportando todos los datos y documentos que fueran necesarios”.⁵⁶

⁵⁵ *Ibíd.*

⁵⁶ Muñoz. Ob. Cit. Pág. 90.



Si por el contrario, el cliente no aporta los datos exactos o si actúa de mala fe, entonces no solo correría el riesgo de que su requerimiento sea denegado, sino que su asunto puede o debe ser reportado por el profesional ante la IVE, por las nuevas disposiciones que en materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo se pretenden implementar.

La Superintendencia de Bancos, en su página web y en publicaciones de prensa en relación a “¿Cómo funciona el proceso de prevención y combate del lavado de dinero u otros activos?” señala que: “Las personas obligadas deben conocer a su cliente y el origen de sus recursos para evitar operaciones con dinero y bienes de procedencia ilícita (Art. 18 de la Ley contra el lavado de dinero u otros activos y 5 de su reglamento)”.⁵⁷

Además, “las personas obligadas reportan a la Superintendencia de Bancos, a través de la Intendencia de Verificación Especial (IVE), las operaciones que no tienen un fundamento económico o legal evidente”.

La figura del cliente, entonces, hoy más que nunca adquiere gran relevancia, puesto que, en el caso del notario, la prestación de sus servicios profesionales las tiene que realizar necesariamente a una persona individual o jurídica, que generalmente se le conoce con ese nombre.

⁵⁷Superintendencia de Bancos.
http://www.sib.gob.gt/web/sib/comunicacion_institucional/unifoliare.



2.1.1. Debida diligencia del cliente

Las “Cuarenta Recomendaciones del GAFI”⁵⁸ vigentes establecen medidas o acciones conocidas como Debida Diligencia del Cliente (DDC), las cuales deben ser adoptadas por parte de los sujetos obligados; en la recomendación 22, en su parte conducente reza: “Los requisitos de debida diligencia del cliente y el mantenimiento de registros establecidos en las Recomendaciones 10, 11, 12, 15 y 17, se aplican a las Actividades y Profesiones No Financieras Designadas (APNFD) en las siguientes situaciones:

[...]

(d) Abogados, notarios, otros profesionales jurídicos independientes y contadores – cuando se disponen a realizar transacciones o realizan transacciones para sus clientes sobre las siguientes actividades:

- compra y venta de bienes inmobiliarios;
- administración del dinero, valores u otros activos del cliente;
- administración de las cuentas bancarias, de ahorros o valores;
- organización de contribuciones para la creación, operación o administración de empresas;
- creación, operación o administración de personas jurídicas u otras estructuras jurídicas, y compra y venta de entidades comerciales”.

La recomendación 10, sobre la Debida Diligencia del Cliente (DDC), establece las siguientes obligaciones:

⁵⁸ Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (Gafilat): “Las Recomendaciones del GAFI”. Febrero 2012.
http://www.gafilat.org/UserFiles/documentos/es/Las_Nuevas_40_Recomendaciones.pdf.
Consulta: 3 de diciembre de 2014



- (a) Identificar al cliente y verificar la identidad del cliente utilizando documentos, datos o información confiable, de fuentes independientes.
- (b) Identificar al beneficiario final y tomar medidas razonables para verificar la identidad del beneficiario final, de manera tal que la institución financiera esté convencida de que conoce quién es el beneficiario final. Para las personas jurídicas y otras estructuras jurídicas, esto debe incluir que las instituciones financieras entiendan la estructura de titularidad y de control del cliente.
- (c) Entender, y cuando corresponda, obtener información sobre el propósito y el carácter que se pretende dar a la relación comercial.
- (d) Realizar una debida diligencia continua de la relación comercial y examinar las transacciones llevadas a cabo a lo largo de esa relación para asegurar que las transacciones que se realicen sean consistentes con el conocimiento que tiene la institución sobre el cliente, su actividad comercial y el perfil de riesgo, incluyendo, cuando sea necesario, la fuente de los fondos.

El numeral 23 de dichas recomendaciones establece que los requisitos plasmados en las recomendaciones 18 a la 21 se aplican a todas las actividades y profesiones no financieras designadas, sujeto entre otros requisitos el siguiente: “(a) Debe exigirse a los abogados, notarios, otros profesionales jurídicos independientes y contadores que reporten las operaciones sospechosas cuando, en nombre de un cliente o por un cliente, se involucran en una transacción financiera con relación a las actividades descritas en el párrafo (d) de la recomendación 22. Se exhorta firmemente a



los países que extiendan el requisito de reporte al resto de las actividades profesionales de los contadores, incluyendo la auditoría”.

La recomendación 12 trata sobre las Personas Expuestas Políticamente (PEP), las cuales están comprendidas dentro de las “Medidas adicionales para clientes y actividades específicas”.

Según la recomendación citada, “debe exigirse a las instituciones financieras, con respecto a las personas expuestas políticamente (PEP) extranjeras (ya sea un cliente o beneficiario final), además de ejecutar medidas normales de debida diligencia del cliente, que:

- (a) Cuenten con sistemas apropiados de gestión de riesgo para determinar si el cliente o el beneficiario final es una persona expuesta políticamente.
- (b) Obtengan la aprobación de la alta gerencia para establecer (o continuar, en el caso de los clientes existentes) dichas relaciones comerciales.
- (c) Tomen medidas razonables para establecer la fuente de riqueza y la fuente de los fondos.
- (d) Lleven a cabo un monitoreo continuo intensificado de la relación comercial.

Debe exigirse a las instituciones financieras que tomen medidas razonables para determinar si un cliente o beneficiario final es una PEP local o una persona que tiene o a quien se le ha confiado una función prominente en una organización internacional. En los casos de una relación comercial de mayor riesgo con dichas personas, debe exigirse a las instituciones financieras que



apliquen las medidas a las que se hace referencia en los párrafos (b), (c) (d).

Los requisitos para todos los tipos de PEP deben aplicarse también a los miembros de la familia o asociados cercanos de dichas PEP”.

La Superintendencia de Bancos de Guatemala (SIB), a través de la Intendencia de Verificación Especial (IVE), a partir del 1 de abril de 2009 implementó en bancos y sociedades financieras mecanismos de monitoreo para cuentas activas y pasivas de Personas Expuestas Políticamente.⁵⁹

Indica que se entenderá como PEP a quienes desempeñan o hayan desempeñado un cargo público relevante en Guatemala, los dirigentes de partidos políticos, los jefes y ministros de Estado de gobiernos extranjeros que, por su perfil, están expuestos a riesgos inherentes a su nivel o posición jerárquica. Se consideran también PEP a los padres, hermanos, cónyuge e hijos de las mismas.

La SIB ha hecho público el listado de las PEP para dar cumplimiento a los estándares emitidos por el GAFI. El listado abarca desde el presidente de la República, funcionarios de gobierno, diputados al Congreso, magistrados y jueces, hasta alcaldes municipales.

A pesar de la divulgación del listado por parte de la IVE, es obvio que los sujetos obligados, como las entidades financieras, no han cumplido con su cometido, puesto que entre sus clientes existen funcionarios y exfuncionarios vinculados a actos de corrupción y sin que estén afrontando o hayan

⁵⁹ Superintendencia de Bancos. “Documentos técnicos: Personas Expuestas Políticamente”. Guatemala, 18 de marzo de 2009. <http://www.sib.gob.gt>. Consulta: 11 de mayo de 2012



afrontado ya juicio por sus actos, lo que significa que no se han aplicado correctamente las medidas de DDC.

2.2. Sectores de la economía vulnerables o utilizados por el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo

Las distintas instituciones internacionales emisoras de estándares contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo han determinado que de los sectores de la economía vulnerables o utilizados en todos los países para encubrir o legitimar los fondos ilícitos, se sitúan en primer lugar las entidades financieras, les siguen las Actividades y Profesiones No Financieras Designadas, denominadas las APNFD, y por último se encuentra el comercio en general.

El Grupo de Acción Financiera del Caribe (Gafic), del cual Guatemala forma parte, en su informe de evaluación correspondiente al año 2010 da a conocer que: “Las actividades financieras relevantes en nuestro país están constituidas por los bancos, entidades *off-shore*, sociedades financieras, compañías de seguros, compañías de fianzas, compañías almacenadoras, casas de bolsa, casas de cambio, cooperativas, operadoras de tarjetas de crédito, arrendadoras, empresas de transferencias de fondos, empresas de canje de cheques y factoraje, instituciones incluidas como personas obligadas en el artículo 18 de la Ley contra el lavado de dinero u otros activos”.⁶⁰

Según el estudio en mención, le siguen a las actividades de carácter financiero las APNFD, que están enumeradas en el artículo 18 de la Ley para

⁶⁰ Superintendencia de Bancos de Guatemala. *Informe de Evaluación Mutua sobre anti lavado de dinero y contra el financiamiento del terrorismo en Guatemala, del Grupo de Acción Financiera del Caribe (Gafic)*. Guatemala, noviembre 2010. Págs. 17 y 18.



prevenir y reprimir el financiamiento del terrorismo, las cuales están integradas de la siguiente manera: a) Actividades de promoción inmobiliaria o compraventa de inmuebles; b) Actividades de compraventa de vehículos automotores; c) Actividades relacionadas con el comercio de joyas, piedras y metales preciosos; d) Actividades relacionadas con el comercio de objetos de arte y antigüedades; e) Notarios, contadores públicos y auditores, y contadores; y, f) Cualquier otra actividad que por la naturaleza de sus operaciones pueda ser utilizada para el financiamiento del terrorismo.

Hay negocios que están previstos como APNFD en los estándares internacionales, sin embargo, no están como sujetos obligados en la legislación nacional, como el caso de los proveedores de servicios societarios y de los casinos, señala el referido Informe.

Ahora bien, fuera de la competencia de supervisión y control de la IVE, se encuentran sectores en los que se sabe que se lavan activos pero instituciones de seguridad y justicia, como el Ministerio Público o la Policía Nacional Civil, al parecer, no los persiguen penalmente.

Por ello, se han visto florecer áreas económicas como la ganadería y la construcción de inmuebles, los conciertos internacionales, las casas de juego y loterías, incluso el mismo fútbol, por citar algunos ejemplos.

El comercio en general tampoco está incluido en las normativas contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo, y se aduce que es por la complejidad que representa una potencial supervisión por parte de la IVE, pese a que este sector muchas veces es utilizado por el narcotráfico, principalmente en el interior del país.



Lo anterior es refrendado por una publicación de “Plaza Pública”, periódico de investigación editado por la Universidad Rafael Landívar de Guatemala, que menciona algunos casos específicos en los cuales reina la impunidad y, por tanto, continúan con luz verde para realizar sus actividades que, a todas luces, son ilegales. Julio Rivera Clavería, primer viceministro de Gobernación en ese entonces, afirmó que “todos nos podemos dar cuenta de que ha tenido un *boom* la construcción que es parte del lavado de dinero. Nunca se ha investigado y ahora empezamos a planteárnoslo”.⁶¹

Explica: “No es el primer funcionario en darse cuenta. El mismo expresidente Álvaro Colom se quejó ante el exsuperintendente de Bancos Víctor Mancilla de que no se controlaba el origen de los fondos con los que se construían nuevos edificios en la capital. Mancilla le respondió que si el negocio operaba en efectivo y no pasaba por un banco, la SIB no tenía potestad para investigar. Y nadie más lo hacía”.

“Lo que es cierto es que economías donde hay alta liquidez y se permite pagar en efectivo transacciones de alto nivel, existe una buena posibilidad de lavar dinero. Y la construcción es un caso claro de ello”.

“Quizás por eso es que despertaron sospechas algunas construcciones millonarias cuando en plena crisis económica mundial los niveles de crédito para el sector cayeron en picada de US\$655 millones, en 2007, a US\$379 millones, en 2009. Igual, sin controles financieros ni investigaciones sobre esos negocios en efectivo, ninguna información pasa del rumor o del saber en

⁶¹ Plaza Pública, Guatemala, 25 de septiembre de 2012. <http://www.plazapublica.com.gt/>. Consulta: 25 de octubre de 2012



concreto; y no hay forma de saber si son o no inversiones privadas legales que se hicieron con la práctica poco común de usar dinero propio y no adelantado por bancos. Nadie denuncia, nadie investiga”, sentencia la publicación.

2.3. El sujeto obligado en materia de lavado de activos y del financiamiento del terrorismo

El ser “sujeto obligado” o “persona obligada” en materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo es, sin duda, un nuevo concepto del Derecho; el cual comprende a personas individuales y jurídicas, y si bien es cierto que al principio se aplicó sólo a entidades financieras, como los bancos, en la actualidad su campo de esfera se ha ampliado a las Actividades y Profesionales No Financieras Designadas (APNFD), entre los que se encuentra el notario.

Derivado de compromisos internacionales y, sobre todo, de los estándares que organismos creados por potencias mundiales les imponen al resto de países, las leyes contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo establecen y agrupan a sectores o actividades y profesiones vulnerables a esos delitos y les fijan obligaciones de tipo administrativo, lo que da lugar al surgimiento del concepto de sujeto obligado o la persona obligada ante una entidad estatal específica, por lo general denominada Unidad de Inteligencia Financiera (UIF), que en el caso de Guatemala es la Intendencia de Verificación Especial (IVE), de la Superintendencia de Bancos.

“Las Cuarenta Recomendaciones del GAFI”, versión 2012, numeral 1, dicen textualmente: “Los países deben exigir a las instituciones financieras y



actividades y profesiones no financieras designadas (APNFD) que identifiquen, evalúen y tomen una acción eficaz para mitigar sus riesgos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo”.

Hay que integrar lo anterior con el artículo 1 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos de Guatemala, que enuncia que la Ley tiene por objeto prevenir, controlar, vigilar y sancionar el lavado de dinero u otros activos procedentes de la comisión de cualquier delito, y establece las normas que para este efecto deberán observar las personas obligadas a que se refiere el artículo 18 de esta Ley y las autoridades competentes.

Pero resulta más específica la definición que se encuentra en la *Guía de administración del riesgo de lavado de dinero u otros activos y de financiamiento del terrorismo*, que emitió la IVE, al indicar que las personas obligadas “son las instituciones que están designadas como tales en el artículo 18 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Decreto número 67-2001, y el artículo 15 de la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, Decreto número 58-2005, ambos decretos del Congreso de la República de Guatemala”.⁶²

Para propósitos de este trabajo de investigación, se concluye que el sujeto obligado o la persona obligada en materia de lavado de activos y de financiamiento de terrorismo es aquel o aquella que, por disposición de la ley, dada la actividad a que se dedica que es vulnerable ante estos ilícitos, está establecida y catalogada legalmente como tal y tiene como obligación

⁶² Superintendencia de Bancos. *Guía de administración del riesgo de lavado de dinero u otros activos y de financiamiento del terrorismo*. Número 3.1.



principal reportar operaciones inusuales o sospechosas a la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) respectiva, que en este caso es la IVE.

Para establecer una diferenciación técnica entre el sujeto obligado en el ámbito del lavado de activos y de financiamiento de terrorismo y el sujeto activo y pasivo de esos delitos será motivo de análisis en el capítulo siguiente de esta investigación.

2.4. Las operaciones inusuales o sospechosas

Para los autores Donaliza Cano Castaño y Danilo Lugo Cano son operaciones inusuales “aquellas que no guardan relación con la actividad económica de los clientes, o que por su número, las cantidades transadas o que por sus características particulares, se salen de los parámetros establecidos para determinado rango del mercado; y por operaciones sospechosas aquellas que superan los márgenes que normalmente los clientes transan y que no obedecen a sus actividades permanentes”.⁶³

En cuanto a operaciones sospechosas, los mismos autores consideran que “serán aquellas que superan los márgenes que normalmente los clientes transan y que no obedecen a sus actividades permanentes”.

Y para establecer si una operación es o no sospechosa, los tratadistas mencionados indican que se debe evaluar la frecuencia, volumen y características de las transacciones y relacionar éstas con el perfil definido para el cliente y la actividad económica que éste realice.

⁶³ D. Cano Castaño y D. Lugo C. *Auditoría financiera forense*. Valletta Ediciones, Buenos Aires, Argentina, 2010. Pág. 33.



En Guatemala, se puede poner como ejemplo el caso de un panadero que regularmente deposita Q2,000.00 en el banco y que, de repente, ya no deposita esa cantidad, sino que ya lo hace por sumas mayores o incluso en moneda extranjera, a pesar de que se dedica, en apariencia, a la misma actividad.

El Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos de Guatemala, en su artículo 2, define los siguientes términos:

- **Transacción:** cualquier operación o acto realizado, por un cliente, con las personas obligadas.
- **Transacción inusual:** es aquella operación cuya cuantía, frecuencia, monto o características no guardan relación con el perfil del cliente.
- **Transacción sospechosa:** es aquella transacción inusual debidamente examinada y documentada por la persona obligada, que por no tener un fundamento económico o legal evidente, podría constituir un ilícito penal.

La importancia del perfil económico de un cliente radica en establecer si se justifica o concuerda con sus ingresos laborales o comerciales que tiene, caso contrario se puede estar ante un típico riesgo de lavado de activos o de financiamiento del terrorismo.

En cuanto al Reporte de Operaciones Sospechosas, conocido en la doctrina como ROS, las normativas contra el lavado de dinero u otros activos y para prevenir y reprimir el financiamiento del terrorismo de Guatemala, así como



sus reglamentos, establecen la forma de remitir las informaciones ante la IVE cuyos detalles serán analizados y establecidos en los siguientes capítulos.

En materia de prevención de esos delitos, el ROS constituye una herramienta principal; la IVE realiza un análisis de cada comunicación de este tipo y si, a su juicio, hay elementos constitutivos de delito, entonces las remite ya como denuncias ante el Ministerio Público para la persecución penal del caso o casos.

2.5. El secreto profesional

Este tema constituye uno de los puntos que más discusión y atraso ha generado en la aprobación de leyes sobre lavado de activos por parte de los parlamentos o congresos; por lo que se procurará tratarlo desde varios puntos de vista, delimitarlo y también establecer las consecuencias de su infracción, así como los casos en los que no se puede invocar como valladar para impedir el cumplimiento de obligaciones que la propia ley impone.

2.5.1. Antecedentes del secreto

El secreto en las profesiones ha estado vigente en las costumbres y legislaciones. Se cree que el secreto impuesto a determinadas actividades viene de la época de los romanos.

B. Pondé, citado por Ignacio Vidal Domínguez, refiere que “por esa época existían dos formas de explicar la existencia de este secreto profesional: la *conmiso*, en virtud de la cual la obligación de secreto se imponía debido a la



existencia de una convención anterior a la confidencia, lo cual hacía convertir el acto de confidencia y recepción en una especie de pacto”.⁶⁴

“La otra forma era la *promiso*, que al revés de lo antes señalado suponía que primero se entregaba la confidencia y luego, inmediatamente de recibida, nacía para el depositario, por el solo hecho de la confidencia, la obligación de no revelarla”.

Vidal Domínguez comenta que la obligación de guarda de secreto era tan valorada, protegida, y tan grave su violación que según versión de Diodoro Seculo, los egipcios cortaban la lengua al infidente considerándolo como un prevaricador o falsario (que falsea o falsifica algo). Los persas, dice Anniano Marcelino, otorgaban la pena de muerte en estos casos. Del mismo modo lo hacían los romanos según Valerio Máximo.

Para Chaveau y Hélie, el profesional como el sacerdote, recibe en el ejercicio de su ministerio las confidencias de las partes, y debe considerar estas confidencias como un depósito inviolable. La confianza que solo su profesión atrae, sería una detestable emboscada si pudiera abusar de ella en perjuicio de sus clientes; el secreto es por tanto, la primera ley de su profesión; si la infringe, prevarica.

2.5.2. Fundamento del secreto profesional

El cliente, en este caso el confidente, con el fin de que el profesional le resuelva determinado asunto, no le importa revelar intimidades personales o comerciales que, de otra forma, nunca lo haría, con la confianza plena de que

⁶⁴ I. Vidal Domínguez. *El secreto profesional ante el notario*. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122002000200015>. Consulta: 7 de enero de 2015



el depositario de ésta sea responsable y celoso custodio de lo que le fue revelado nunca trascendería la sede notarial.

Guillermo Cabanellas afirma que: “Al servicio de valores fundamentales y de la seguridad colectiva, se proclama en principio la obligación de denunciar todos los hechos punibles. Sin embargo, un poco por reconocimiento de ciertos instintos y del ejercicio de determinadas actividades, que, de no encontrar cierto amparo, conducirían a violentar la convivencia y a fomentar argucias más nocivas aún, el legislador reconoce esferas de reserva, incluso en perjuicio de la legalidad estricta”.⁶⁵

Por lo tanto, la obligación de guardar el secreto, de acuerdo con Roque Pondal, “responde invariablemente al más agudo deber de lealtad para con quien deposita en nuestras manos su total confianza. Lo contrario es cometer el pecado de infidencia, una apostasía y una traición a la fe del pueblo”.⁶⁶

Algunos autores entienden que la obligación de guardar secreto obedece a razones morales que jurídicas, pero para ser protegida necesita el reconocimiento legislativo que lo establezca formalmente e imponga sanciones al trasgresor.

En nuestro país, el secreto profesional no está establecido directamente en la Constitución Política de Guatemala, sin embargo, se pueden aplicar como bases del mismo los artículos 2 y 90 de la Ley Fundamental, que tratan sobre el deber del Estado de garantizarle a los habitantes, entre otros valores, la

⁶⁵ G. Cabanellas. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. 25ª. edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1997. Tomo VII. Pág. 309.

⁶⁶ I. Vidal Domínguez. *El secreto profesional ante el notario*. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122002000200015>. Consulta: 7 de enero de 2015



seguridad; y de la colegiación profesional obligatoria. La ley de la materia, por su parte, remite al Código de Ética Profesional respectiva, como se anotó al principio de este capítulo.

2.5.3. Definición de secreto profesional

Según el Diccionario de la Real Academia Española, secreto profesional “es el deber que tienen los miembros de ciertas profesiones, como los médicos, los abogados, los notarios, etc., de no revelar los hechos que han conocido en ejercicio de su profesión”.⁶⁷

Para Cabanellas, secreto profesional es “la información reservada o confidencial que se conoce por ejercicio de determinada profesión o actividad; como los sacerdotes, por confesión de los delincuentes; los abogados o defensores, por revelación de sus patrocinados; los militares, por estar en cierto establecimiento de la defensa nacional, en investigaciones o cargos que impiden toda manifestación”.⁶⁸

Un sector de la doctrina considera que solo algunos actos están salvaguardados por el secreto profesional de manera absoluta, no en el resto de asuntos en que el notario intervenga, especialmente cuando les sea aplicable la normativa contra el lavado de activos; por lo que el secreto profesional en estos casos no tiene carácter absoluto.

El mismo Código de Notariado de Guatemala, en el artículo 73, obliga al notario a expedir testimonio o copia legalizada de las escrituras públicas que

⁶⁷ Real Academia Española <http://www.rae.es>

⁶⁸ G. Cabanellas. Ob. Cit. Pág. 309.



autoriza a los mismos otorgantes, sus herederos o cesionarios, así como cualquier persona que lo solicite. En este caso, es evidente que la misma ley no sólo permite sino obliga al profesional a revelar el contenido de los contratos en la forma establecida.

2.5.4. Secreto relativo y secreto absoluto

En materia notarial, el secreto profesional reviste dos formas: el relativo y el absoluto.

Según refiere Roque Pondal, “en el primer caso, se debiera agrupar a todos los actos jurídicos que por mandato legal deben ser inscritos en cualquier registro público. Pertenecen a esta clase las escrituras públicas, los índices, los protocolos, el repertorio, y todo libro que se lleve en los oficios notariales y cuya consulta pública sea permitida por la ley”.⁶⁹

De esta forma quedan comprendidos dentro del secreto relativo aquellos actos o contratos contenidos en el protocolo y los cuales el notario no puede negarse a revelar cuando alguien solicite el testimonio de la escritura matriz. En estos casos, la revelación puede tener su origen en la ley o por el requerimiento judicial.

En cambio, pertenecen a la categoría en que hay obligación de secreto absoluto aquellas cosas o circunstancias de las que el notario tome conocimiento extraprotocolo, o extraprotocolar, como se conoce en Guatemala, y que no están asentadas en el Registro Notarial.

⁶⁹ I. Vidal Domínguez. *El secreto profesional ante el notario*. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122002000200015>. Consulta: 7 de enero de 2015



Ello ocurre, por ejemplo, cuando un interesado acude a la sede notarial y hace una consulta al profesional, le plantea alguna inquietud y solicita de este le dé una solución a su problema. Situación que es de ordinaria ocurrencia.

Esta postura académica es respaldada por la Unión Internacional del Notariado Latino (UINL)⁷⁰, que afirma que el secreto profesional no tiene carácter absoluto.

Así lo estableció la Asamblea de Notariados Miembros de la Unión Internacional del Notariado que adoptó el 8 de octubre de 2013 el texto de Deontología y Reglas de Organización del Notariado, conocido como “Código de Conducta 2013”, que contiene un desarrollo y actualización de los “Principios Fundamentales del Sistema de Notariado de Tipo Latino”, aprobados por la Asamblea de Notariados miembros de la UINL en Roma (Italia) el 8 de noviembre de 2005, y de los “Principios de Deontología Notarial”, aprobados por la Asamblea de Notariados Miembros de la UINL en la ciudad de México el 17 de octubre de 2004.

Por su importancia, se transcribe el artículo 48 del Código de Conducta, de Ética o de Deontología, que será de observancia obligatoria cuando sea aprobado por la entidad respectiva, que en el caso nuestro será el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

⁷⁰ Asociación Nacional del Notariado Mexicano. “Deontología y Reglas de Organización del Notariado (Código de Conducta 2013)”. Artículo publicado en la Revista “escribano” de esa Asociación, número 65, año XVII, enero - marzo 2014. Págs. del 22 a 30. http://www.notariadomexicano.org.mx/escribano/pdf/pdf_r066.pdf. Consulta: 18 de mayo de 2014

También véase: Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, julio - diciembre 2010. Págs. 165 y 166.



Artículo 48. Derecho a la intimidad y secreto profesional

El notario debe respetar el derecho de intimidad de las personas y tiene el derecho y el deber de guardar el secreto profesional y confidencialidad, atendiendo al bien común e interés general de la sociedad.

Estas obligaciones vinculan al notario y a sus empleados y colaboradores.

Se extiende a los documentos incorporados a los protocolos y demás archivos notariales, así como a los antecedentes que hubieren sido conservados por él o materias que le hubieran sido reveladas verbalmente.

El secreto deberá cuidarse de modo especial en los documentos electrónicos, con procedimientos y medios de seguridad que garanticen la conservación y lectura futura de los mismos y eviten su copia, vaciamiento, difusión o publicidad.

El secreto profesional no tiene carácter absoluto y queda subordinado al interés general y al bien común, por lo que el notario deberá revelar el contenido de sus archivos notariales, en los procesos de naturaleza penal o cuando una disposición legal así lo ordenara.

El notario deberá apreciar con su prudencia, ponderación y cuidado, el derecho o el interés legítimo, como justa causa del solicitante en el conocimiento de sus archivos, cuando el acto o documento reconociera o atribuyera algún derecho a su favor y respetar el mismo, en la forma más adecuada, expidiendo las copias de forma total o parcial.

Para ahondar en el tema, el Dr. Juan Francisco Delgado de Miguel, consejero permanente de la Unión Internacional de Notariado Latino, afirma que “no



podemos olvidar que muchos de los datos que el notario conoce tienen su origen en el secreto profesional y que ese secreto profesional aparece protegido por disposiciones legales emanadas de propio Estado, y donde no lo están, derivan de la propia naturaleza de su función. Junto al secreto profesional el notario está obligado a confirmar con sus actos la confianza que el ciudadano pone en su persona y sería traicionar esa confianza desvelar los datos que le han confesado los clientes en base a la misma”.⁷¹

Sin embargo, la autoridad académica reconoce que: “el deber de colaboración sí que existe y es, además, un deber cuyo cumplimiento beneficia a toda la sociedad. Se trata, pues, de delimitarlo y examinar su contenido. Un primer factor a tener en cuenta es que los datos sobre los que se pide información al notario consten en su protocolo”.

Hay que tomar nota de lo que afirma: “De aquello que no conste en el Protocolo el Notario no está obligado a comunicar nada a la Administración Pública, salvo que su contenido sea delictivo, pero en ese caso ya habría debido comunicarlo en el momento mismo que lo supo. Es más, si el notario es consciente en el momento en que recibe esa información que la misma infringe la ley, debe advertirle al cliente que en cuanto hecho delictivo la información que está comunicándole no puede admitirla, y si lo sigue haciendo, está obligado a ponerlo en conocimiento de la autoridad”.

“En consecuencia creemos que el notario cumple con autorizar los documentos que las partes le soliciten siempre que no vayan contra la ley y la

⁷¹ Conferencia dictada en la Sala de Vistas de la Corte Suprema de Justicia el 20 de septiembre de 2004 y reproducida en la Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala No. 49, julio-diciembre 2004. Págs. del 179 al 181.



moral. Si de dichos documentos y actividades conexas se deduce que hay fraude fiscal deberá suministrar la información que se le solicite, pero no está obligado a hacerlo de oficio, entre otras cosas porque no es la persona legitimada para apreciarlo puesto que no tiene por qué conocer dichas actividades conexas”, expresa.

Finalmente, la misma Corte de Constitucionalidad de Guatemala ya se ha pronunciado sobre el secreto profesional del notario en los términos que se describirán a continuación:

“En este aspecto es dable mencionar que la doctrina y jurisprudencia extranjeras han sostenido que el secreto profesional no puede invocarse como valladar o anteponerse a la comprobación de la propia situación tributaria del profesional, criterio que esta Corte comparte. (Curso de Derecho Financiero y Tributario. Juan Martín Queralt y Carmelo Lozano Serrano. Tecnos, Madrid, 1994 páginas 355 y 356)”.⁷²

“De esta cuenta, sus escrituras matrices no pueden jurídicamente estar amparadas en la garantía de inviolabilidad de documentos que reconoce el primer párrafo del artículo 24 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que supone la propiedad y se refiere a documentos de carácter privado, cualidades de las que no participan las escrituras públicas. Están, eso sí, cubiertas por la disposición del segundo párrafo de esa norma en cuanto pueden ser revisados, pero de conformidad con la ley, esto es, en dos

⁷² Sentencia de la Corte de Constitucionalidad del 27 de febrero de 2001, Expedientes acumulados Nos. 729 y 744-2000 de Guatemala.



palabras, en presencia del notario y, en caso de resistencia, mediante orden judicial previa”.⁷³

El tribunal constitucional guatemalteco hace la excepción de aquellas escrituras que contengan actos o contratos para los que la ley ha establecido reserva, como sucede, en nuestro sistema, con los testamentos y donaciones por causa de muerte, pero solamente mientras vivan los otorgantes, los cuales, a tenor de lo prescrito por el artículo 22 del Código de Notariado, únicamente podrán ser consultadas por los propios interesados.

Es importante no confundir el derecho de consulta o verificación con fines tributarios o de cualquier otra índole con la inspección y revisión de protocolos para la comprobación del cumplimiento de requisitos formales que solo pueden llevar a cabo el director del Archivo General de Protocolos u otros notarios *ad hoc*, designados para esa función por la Presidencia del Organismo Judicial, de conformidad con la ley.

2.5.5. El cese de la obligación de guardar secreto

La doctrina⁷⁴ acepta que la obligación de guardar secreto cesa en alguna de las siguientes situaciones:

1. Evitar el encubrimiento de un delito.
2. Cuando está en juego del interés de la nación.

⁷³ *Ibíd.*

⁷⁴ I. Vidal Domínguez. *El secreto profesional ante el notario*. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122002000200015>. Consulta: 7 de enero de 2015



3. Para evitar un mal más grande de aquel que se produciría con tratar de evitar su denuncia.

2.5.6. Exención al deber de guardar secreto notarial

El secreto profesional ha sido el tema que mayor preocupación ha generado en la mayoría de los países en cuyas legislaciones ha sido incluido el notario como sujeto obligado en materia de prevención del lavado de activos y de financiamiento del terrorismo; y, por lo tanto, el Estado le ha impuesto el deber de reportar o comunicar transacciones sospechosas de sus clientes ante las autoridades respectivas.

En Europa, la posición mayoritaria se inclinó por entender que el deber de secreto no constituye un problema insuperable para el notario, a diferencia de lo que ocurre con el abogado. Así lo explica Ignacio Paz-Ares: “El argumento que ha permitido progresar y superar este escollo viene dado por el hecho de que el notario no es simplemente un hombre de leyes, sino que es ante todo el hombre de la ley. Este título le obliga a luchar contra todos aquellos que pretenden aprovecharse de las estructuras de la legalidad, particularmente las notariales, para esconder el carácter delictivo de sus operaciones”.⁷⁵

La posición de los notariados europeos es respaldada o compartida por la Unión Internacional del Notariado Latino (UINL) que, en el tema de blanqueo de capitales, durante el XXVI Congreso Internacional del Notariado, celebrado

⁷⁵ I. Paz-Ares. “La intervención notarial en la lucha contra el blanqueo de dinero”. Revista on line “El Notario del Siglo XXI”, No. 22. Noviembre-diciembre 2008. <http://www.elnotario.es/>. Consulta: 21 de abril de 2012



en Marrakech, Marruecos, en 2010, en su conclusión 9, afirma que: “Con relación al deber de guardar el secreto, se extiende la conciencia y la convicción, que señalar operaciones dudosas no constituye violación de tal deber, por la prevalencia del bien común, y porque el deber, se basa en el cumplimiento de la ley, sobre el principio de autorresponsabilidad”.⁷⁶

Sin embargo, la misma institución notarial de carácter global en sus mismas conclusiones propone a las organizaciones corporativas notariales de cada país arbitrar la creación en su seno de organismos centralizados para la prevención del blanqueo de capitales, para garantizar el anonimato del Notario en todo el procedimiento, y minimizar el riesgo de imputaciones del mismo.

La experiencia de un organismo centralizado está funcionando en España y ha dado buenos resultados. Es de esperar que se cree uno igual en Guatemala, si finalmente el notario es incluido como sujeto obligado en materia de lavado de activos y de financiamiento de terrorismo. Por ahora sí es sujeto obligado en la última de las materias pero sólo cuando la IVE le requiera de informaciones sobre sus actividades, conforme el artículo 18 de la ley.

Actualmente, en nuestro país el secreto profesional está garantizado. La Ley de Colegiación Profesional Obligatoria, Decreto 72-2001 del Congreso de la República, establece en el artículo 22, inciso b, como una de las obligaciones

⁷⁶ Unión Internacional del Notariado. “Conclusiones del Tema I, XXVI Congreso Internacional del Notariado”, Marrakech, Marruecos 2010. de http://www.caauinl.com/boletines/boletin9/CONCLUSIONES_TEMA_I.pdf. Consulta: 15 de enero de 2012



de los colegiados “Ajustar su conducta a las normas de la ética profesional conforme al código respectivo”.

El artículo 37 del Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, aprobado el 30 de agosto de 1994, hace extensión de los postulados de la Abogacía al Notariado: “Los postulados, derechos, deberes y obligaciones que quedan explicitados anteriormente, deben ser también observados por los notarios”.

En efecto, en relación al secreto profesional, dicho Código de Ética, en su artículo 5, indica: “Guardar el secreto profesional constituye un deber y un derecho para el abogado (notario). Hacia los clientes, es un deber que perdura aun después de que haya dejado de prestar sus servicios. Ante los jueces y demás autoridades, es un derecho irrenunciable. La obligación de guardar el secreto profesional incluye todas las confidencias relacionadas con el asunto”.





CAPÍTULO III

3. Guatemala: situación actual en materia de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo

3.1. Antecedentes y aspectos generales de la normativa contra el lavado de dinero u otros activos

A principios del nuevo milenio, Guatemala entró y permaneció en la lista del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) como uno de los países no cooperantes en la lucha contra el lavado de activos, durante la administración de Alfonso Portillo Cabrera.

La Superintendencia de Bancos que, por mandato constitucional (Art. 133) ejerce la vigilancia e inspección de bancos, instituciones de crédito, empresas financieras, entidades afianzadoras, de seguros y las demás que la ley disponga, jugó un papel importante para que el Organismo Ejecutivo remitiera al Congreso de la República el proyecto de ley respectivo, por cuanto que al ser incluido a nuestro país en esa “lista negra” en junio de 2001, obedecía principalmente porque “la legislación guatemalteca de ese entonces no suministraba marcos adecuados para la prevención, detección y represión del delito de lavado de dinero”.⁷⁷

Estar en la lista del GAFI implicaba elevar el riesgo país de Guatemala y ahuyentaba a los inversionistas, reconoció en ese entonces el

⁷⁷ Superintendencia de Bancos. “Sistema de prevención del lavado de dinero, un esfuerzo de país”. Artículo publicado en la Revista “Visión Financiera”, número 13, Guatemala, septiembre 2014. Págs. 18 y 19. <http://www.sib.gob.gt>. Consulta: 24 de octubre de 2014



superintendente de Bancos, Édgar Barquín, según reportes de la prensa nacional, por lo que adelantó que el Gobierno tenía la buena voluntad para limpiar su nombre a mediados del año 2002.

De esa cuenta, el Organismo Legislativo emitió la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos por medio del Decreto 67-2001 con fecha 28 de noviembre de ese año, la cual entró en vigencia el día de su publicación en el Diario Oficial, el 17 de diciembre del año 2001.

El Reglamento de la Ley está contenido en el Acuerdo Gubernativo 118-2002, de fecha 17 de abril de 2002. Ha sufrido varias reformas.

En octubre de 2003 nuestro país todavía continuaba en esa “lista negra” y era el único latinoamericano que estaba considerado como no colaborador en la lucha contra el lavado de activos. El GAFI manifestó que continuaría monitoreando de cerca la implementación del sistema anti lavado de dinero en Guatemala, al igual que en los demás países que no colaboraban, entre los que se encontraban Egipto, Indonesia, Nigeria, Filipinas, San Vicente y las Granadinas y Ucrania.⁷⁸

Por consiguiente, el GAFI hizo un llamado a sus miembros internacionales a que pusieran especial atención en cuanto a negocios y transacciones con personas, compañías e instituciones financieras que operan en países o territorios que estaban en la “lista negra” por regulaciones insuficientes contra el lavado de activos.

⁷⁸ Agencia de noticias DPA, 5 de octubre de 2003.



Finalmente, según José Alejandro Arévalo Alburez, nombrado superintendente de Bancos en noviembre de 2014, “tres años más tarde, en julio de 2004, después de emitida la Ley contra el lavado de dinero y de evidenciarse casos como la defraudación del Seguro Social o el saqueo de las arcas nacionales desde las esferas gubernamentales, nuestro país afortunadamente salió de la lista negra, bajo el liderazgo de la Superintendencia de Bancos (SB)”.⁷⁹

El segundo considerando de la Ley en mención reza que: “Es obligación del Estado proteger la formación de capital, ahorro e inversión, y crear las condiciones adecuadas para promover la inversión en el país de capitales nacionales y extranjeros, para lo cual se hace necesario dictar las disposiciones legales para prevenir la utilización del sistema financiero para la realización de negocios ilegales”.

Y el artículo primero de dicha normativa indica que “la presente ley tiene por objeto prevenir, controlar, vigilar y sancionar el lavado de dinero u otros activos procedentes de la comisión de cualquier delito”. De aquí su independencia o autonomía en relación con los ilícitos penales precedentes, que, se subraya, pueden ser cualquier delito.

Lo anterior es secundado por el artículo 2 *bis* de esa ley que establece: “El delito de lavado de dinero u otros activos es autónomo y para su enjuiciamiento no se requiere procesamiento, sentencia ni condena relativos al delito del cual provienen o se originan los bienes, dinero u otros activos”.

⁷⁹ El Periódico, Guatemala 9 de junio de 2009. Página 11.



A criterio del exmagistrado de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala Ervin Gabriel Gómez⁸⁰, la amalgama de delitos precedentes debió reducirse en la comisión del lavado de dinero, y no tan abierto el listado como se encuentra actualmente, y pone como ejemplo que en la Ley de Extinción de Dominio el catálogo de actividades ilícitas es *numerus clausus* para la aplicación de dicha normativa.

Esta postura es advertida por el autor Hernando A. Hernández Quintero, quien realizó un estudio comparativo entre la legislación colombiana y guatemalteca sobre el tema y señala que “de esta forma, Guatemala se afilia a las legislaciones en las que en materia de delito previo se usa el listado abierto, es decir que no es preciso, como en el caso colombiano, que los bienes que se pretende legalizar ilícitamente provengan de un determinado punible o como en España, que provengan de un delito grave. Este sistema ha sido criticado pues por esta vía se puede castigar por lavado de activos conductas que no ameritan este tratamiento, como sería el caso de un pequeño hurto cuando los bienes se disimulan con las operaciones que constituyen los verbos rectores del lavado de dinero, modalidad que bien podría ser castigada como un delito de encubrimiento”.⁸¹

En la doctrina a los delitos precedentes también se les conoce como subyacentes o determinantes y se refieren a las actividades delictivas que han generado ganancias, las cuales al ser lavadas o blanqueadas dan como resultado el delito de lavado de activos.

⁸⁰ Conferencia dictada el 20 de septiembre de 2013 como parte del curso “Derecho Mercantil” en la sede del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

⁸¹ H. A. Hernández Quintero. *Aspectos fundamentales del delito de lavado de activos. Una visión desde la legislación colombiana y la guatemalteca*. Págs. 76 y 77. https://www.uac.edu.co/images/stories/publicaciones/revistas_cientificas/juris/volumen-6-no-11/art6.pdf. Consulta: 16 de abril de 2014



En las “Cuarenta Recomendaciones del GAFI”, numeral 3, del 2012, se establece que: “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”. Estos estándares sólo se refieren a delitos graves. Es de esperar que las autoridades guatemaltecas mejoren o corrijan la legislación en esta materia.

3.1.1. Aspectos penales de la normativa: elementos del delito

3.1.1.1. Sujeto activo

Del sujeto activo de este delito hay varias consideraciones por parte de la doctrina, aunque en términos sencillos se dice que es el autor o autores del mismo, ya sea este persona individual o jurídica.

Al respecto, el autor Hernández Quintero afirma que “se trata de un tipo penal mono subjetivo, esto es que no requiere la participación de más de un sujeto que realice el comportamiento típico. Cuando en el punible tomen parte varios actores, tendremos la figura de coparticipación criminal, en los términos del artículo 36 del Código Penal”.⁸²

Explica que “los funcionarios del sector financiero bursátil, asegurador y, en general, quienes tienen la responsabilidad de reportar operaciones inusuales y sospechosas, que integren el grupo criminal, esto es, que su actuar forme parte del plan criminal, es decir que tengan el dominio del hecho,

⁸² H. A. Hernández Quintero. Ob. Cit. Págs. 75 y 76.



responderán como autores, mientras que aquellos que colaboren en el delito de lavado de dinero u otros activos, prestando una ayuda posterior al hecho, cumpliendo promesas anteriores o proporcionando informes o suministrando medios adecuados para la realización de este ilícito o los que sirvieren de enlace entre los partícipes para obtener la concurrencia de estos en el delito, deben ser llamados a responder en calidad de cómplices, de acuerdo con los dictados del artículo 37 del Código Penal”.

“El tipo penal no exige ninguna cualificación del sujeto activo, por lo que señalamos que se trata de un tipo penal de sujeto activo indeterminado. Otro aspecto que debe resaltarse es la responsabilidad que expresamente se señala a la persona jurídica cuando se tratare de actos realizados por sus órganos legales, siempre que dichos actos se encontraren en el giro u objeto normal o aparente de sus negocios”.

Por su parte, el Dr. Manuel Espinoza Vásquez a este elemento del delito lo prefiere llamar “sujeto agente”, por cuanto que “puede ser cualquier persona, hombre o mujer imputables, como el receptor, socios, entidades de crédito, personas jurídicas empresariales, los testaferros, hombres de confianza de los narco capitalistas que se dedican al lavado de dinero, proveniente del narcotráfico, del tráfico ilícito de drogas o de otros negocios aparentes lícitos”.⁸³

Los tribunales guatemaltecos han seguido la doctrina tradicionalista de llamar al autor o autores del delito de lavado de dinero u otros activos como sujetos activos.

⁸³ M. Espinoza Vásquez. *Delito de Narcotráfico*. Chiclayo, Perú: Editorial Rodhas,.1998. Pág. 245.



3.1.1.2. Sujeto pasivo

La doctrina coincide en que el sujeto pasivo del delito es el Estado y la sociedad; el primero porque es el titular del bien jurídico tutelado que es la economía nacional y la estabilidad del sistema financiero. Los tribunales de nuestro país, en primera y segunda instancias, y la misma Corte Suprema de Justicia, en casación, en sus condenas por lavado de dinero u otros activos han resuelto que el mismo se comete “contra la economía nacional y el sistema financiero guatemalteco”.⁸⁴

En cuanto a que la víctima también es toda la sociedad obedece a que, a falta víctimas concretas del lavado de activos, su lesividad la sufren todos, principalmente en los delitos subyacentes, es decir, aquellos ilícitos por medio de los cuales se obtienen los activos que luego se blanquean, como el narcotráfico, la trata de seres humanos, la venta de órganos, el tráfico de armas o el terrorismo.

3.1.1.3. La conducta

Se trata de un tipo penal de conducta alternativa, en el que basta con la actuación de cualquiera de los verbos rectores para que el delito se perfeccione. Así, el artículo 2 de la ley en estudio reza: “Comete el delito de lavado de dinero u otros activos quien por sí, o por interpósita persona:

a) Invierta, convierta, transfiera o realice cualquier transacción financiera con bienes o dinero, sabiendo, o que por razón de su cargo, empleo, oficio o

⁸⁴ Sentencia de Casación número 184-2010 y 196-2010, del 17 de marzo de 2011.



profesión esté obligado a saber, que los mismos son producto, proceden o se originan de la comisión de un delito.

b) Adquiera, posea, administre, tenga o utilice bienes o dinero sabiendo, o que por razón de su cargo, empleo, oficio o profesión esté obligado a saber, que los mismos son producto, proceden o se originan de la comisión de un delito.

c) Oculte o impida la determinación de la verdadera naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad de bienes o dinero o de derechos relativos a tales bienes o dinero, sabiendo, o que por razón de su cargo, empleo, oficio o profesión esté obligado a saber, que los mismos son producto de la comisión de un delito”.

El criterio de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala es que “cada uno de los tres supuestos configuran el delito de lavado de dinero u otros activos de manera independiente”.⁸⁵

Ahora bien, cuando se habla de que el sujeto activo actúe sabiendo o estando obligado a saber sobre la procedencia de los bienes que se pretende lavar, “no quiere decir que se haya dictado sentencia condenatoria por un delito determinado, basta con que el sujeto cuente con elementos de juicio para advertir el origen ilegal de los recursos o bienes”.⁸⁶

⁸⁵ Sentencia de Casación número 2,471-2011, de fecha 27 de marzo de 2012.

⁸⁶ H. A. Hernández Quintero. Ob. Cit. Pág. 76.



3.1.1.4. Objeto material

El objeto material del delito de lavado de dinero u otros activos lo constituyen los bienes o el dinero que son producto, proceden o se originan directa o indirectamente de la comisión de una conducta delictiva.

Según la Convención de Viena (artículo 1), “son bienes los activos de cualquier tipo, corporales o incorporales, muebles o raíces, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos”.⁸⁷

En tanto que la expresión dinero es entendida como “el medio de pago de total liquidez”, de acuerdo con el autor Hernández Quintero.⁸⁸

El artículo 2, inciso a) del Reglamento de la Ley contra el lavado de dinero u otros activos se refiere al término efectivo y lo define como “moneda nacional o extranjera, representada en billetes y monedas acuñadas.”

En cuanto a la denominación del delito, los autores Óscar Carrión Orozco y Uri Rojas Videá consideran más apropiado utilizar el término de lavado de activos, “debido a que no sólo se limpia dinero proveniente de actividades ilícitas, sino también otro tipo de bienes, tales como propiedades, acciones y vehículos”.⁸⁹

⁸⁷ Diario de Centro América, Guatemala, 20 de diciembre de 1990. Parte legal, Pág. 1.

⁸⁸ H. A. Hernández Quintero. Ob. Cit. Pág. 77.

⁸⁹ O. Carrión Orozco y U. Rojas Videá. “El lavado de dinero en el Derecho Penal Nicaragüense”. Pág. 13.
<http://www.controlcapital.net/pdf/Lavadoenderechopenaldenicaragua.pdf>. Consulta: 20 noviembre de 2013



Además de la postura de los autores mencionados anteriormente, las convenciones y tratados internacionales que tratan sobre el tema, así como los estándares del GAFI, cuyos instrumentos Guatemala los ha suscrito y ratificado, se refieren a lavado de activos; por esa razón, en el presente trabajo de investigación se ha inclinado por el uso de esta terminología.

3.1.1.5. Objeto jurídico

La conducta regulada en la ley lesiona varios bienes jurídicos tutelados, pero con la normativa lo que se busca fundamentalmente es resguardar la economía nacional y la estabilidad del sistema financiero.

El tratadista peruano Percy García Cavero, citado por Hernández Quintero, expresa que: “Si bien el lavado de dinero se puede ver como un acto de encubrimiento que se realiza para evitar la detección de los bienes de origen delictivo, cada vez se ve con mayor claridad la dañosidad social que tienen los procesos de blanqueo de capitales. Las actividades delictivas de las organizaciones criminales generan ganancias bastante elevadas que necesitan ser blanqueadas, siendo evidente que, salvo que un Estado organice conscientemente su economía con el lavado de ganancias ilícitas, la introducción de estos activos en el tráfico de bienes y valores, genera serias distorsiones en el sistema financiero y económico”.⁹⁰

⁹⁰ H. A. Hernández Quintero. Ob. Cit. Pág. 77.



3.1.1.6. Punibilidad

Se refiere a las penas a imponer a los responsables del delito de lavado de dinero u otros activos. En los artículos del 4 al 7 de la ley de la materia se regulan las penas a imponer a los responsables, ya sean personas individuales o jurídicas, otros responsables y agravación específica.

Hay que destacar que la pena mínima a imponer es de seis años inmutables y la máxima de 20 años, más una multa igual al valor de los bienes, instrumentos o productos objeto de delito, el comiso, pérdida o destrucción de los objetos provenientes de la comisión del delito o de los instrumentos utilizados para su comisión; el pago de costas y gastos procesales; y la publicación de la sentencia, en por lo menos, dos de los medios de comunicación social escritos de mayor circulación en el país. La pena se agrava en una tercera parte cuando el delito es cometido por funcionario público.

3.1.1.7. Diferencias entre el sujeto obligado y sujeto activo o pasivo del delito de lavado de dinero u otros activos

El sujeto obligado o la persona obligada en materia de lavado de activos se ubica en la esfera administrativa de la norma correspondiente y es aquel o aquella que, por imperativo legal, dada la actividad a que se dedica que es vulnerable ante estos ilícitos, debe registrarse en la Intendencia de Verificación Especial (IVE), de la Superintendencia de Bancos, y cumplir obligaciones de carácter vinculante, como el reporte de operaciones inusuales o sospechosas, así como la ejecución de programas de cumplimiento.



Mientras que los sujetos activos y pasivos del delito de lavado de dinero u otros activos se encuentran comprendidos en el aspecto penal de la normativa y el primero es quien comete el ilícito, y el segundo es la persona humana o jurídica que sufre la comisión del mismo.

La razón del carácter administrativo de la norma la explica el notario español Juan Álvarez-Sala Walter: “La regulación del blanqueo, más allá de su escueta represión penal, se articula por ello, primordialmente, a través de toda una legislación preventiva, de carácter administrativo, sumamente extensa y pormenorizada, dirigida, sobre todo, a la finalidad de estimular la denuncia de operaciones sospechosas, la comunicación de la *notitia criminis* (noticia criminal), en defecto de las víctimas, a instancia de una profusa congerie (acumulación) de entidades u operadores (los llamados sujetos obligados). Entre estos sujetos obligados figuran ahora también las profesiones jurídicas”.⁹¹

3.1.2. Aspectos administrativos de la ley contra el lavado de dinero u otros activos

3.1.2.1. Programas de cumplimiento

El artículo 19 de la ley en estudio establece que las personas obligadas deben adoptar, desarrollar y ejecutar programas, normas, procedimientos y controles internos idóneos para evitar el uso indebido de sus servicios y productos en actividades de lavado de dinero u otros activos.

⁹¹ J. Álvarez-Sala Walter. “El blanqueo de capitales y las profesiones jurídicas”. Pág. 11. http://www.sepblac.es/espanol/informes_y_publicaciones/ensayoblanqueo.pdf. Consulta: 10 de octubre de 2014



Estos programas deben incluir como mínimo:

- a) Procedimientos que aseguren un alto nivel de integridad del personal y de conocimiento de los antecedentes personales, laborales y patrimoniales de los empleados.
- b) Capacitación permanente al personal e instrucción en cuanto a las responsabilidades y obligaciones que se derivan de la ley. La capacitación también deberá abarcar el conocimiento de técnicas que permitan a los empleados detectar las operaciones que puedan estar vinculadas al lavado de dinero u otros activos y las maneras de proceder en tales casos.
- c) Establecimiento de un mecanismo de auditoría para verificar y evaluar el cumplimiento de programas y normas.
- d) La formulación y puesta en marcha de medidas específicas para conocer e identificar a los clientes.

Asimismo, las personas obligadas deben designar funcionarios gerenciales encargados de vigilar el cumplimiento de programas y procedimientos internos, así como el cumplimiento de las obligaciones que la ley impone, incluidos el mantenimiento y envío de registros adecuados y la comunicación de transacciones sospechosas e inusuales ante la entidad competente.

3.1.2.2. Política de conozca a su cliente

La doctrina la conoce como *know your customer* (KYC) y trata del conocimiento integral del cliente, interno y externo, con base en información verídica y eficaz.



Así, el autor Héctor D. Pérez Lamela señala que “la información debe caracterizarse por ser útil, oportuna y confiable. En lo que respecta a su período: histórica, presente y futura; y en cuanto al tipo: cuantitativa y cualitativa”.⁹²

En tanto que los tratadistas Donaliza Cano Castaño y Danilo Lugo Cano consideran que: “El cliente no es solamente el externo, sino que incluye al empleado, al proveedor, al dueño, como un conjunto de personas naturales o jurídicas que intervienen en el negocio”.⁹³

Estos autores recomiendan diseñar programas para identificar transacciones que no encajan dentro de los patrones normales de negocios de un cliente en particular, y manejar toda la información que resulta de políticas adoptadas, tales como:

- Determinación de la verdadera identidad del cliente que solicite servicios (biometría, base de datos).
- Determinación de las transacciones normales esperadas de cada cliente.
- Delineación de los requisitos de documentación aceptable y procedimientos de debida diligencia establecidos.
- Entendimiento y documentación del origen de los fondos de cada cliente y el destino de los mismos.
- Seguimiento continuo de las transacciones efectuadas por cada cliente, con el fin de determinar si tales transacciones son consistentes con aquellas normales y esperadas para ese cliente específico.

⁹² H. D. Pérez Lamela. Ob. Cit. Pág. 29.

⁹³ D. Cano Castaño y D. Lugo C. Ob. Cit. Pág. 197.



- Reporte de aquellas transacciones que no guarden consistencia con las normales y esperadas, así como aquellas que sean poco usuales o de naturaleza sospechosa.

En esa línea, la ley citada, en su artículo 21, impone a las personas obligadas formular, poner en marcha y mantener programas con medidas específicas para conocer e identificar a sus clientes. En el caso de los notarios, no obstante que no tienen condición de sujetos obligados, deberán siempre ser más cuidadosos cuando el cliente es representante legal o persona expuesta políticamente para evitar ser implicados, aun sin su conocimiento del profesional.

Otra de las obligaciones de las personas obligadas es llevar un registro especial en los formularios que para el efecto diseñe la IVE de las personas individuales o jurídicas con las que las personas obligadas establezcan relaciones comerciales o relaciones del giro normal o aparente de sus negocios, sean estas clientes ocasionales o habituales; y de las operaciones que con ellas se realicen, particularmente en lo que se refiere a la apertura de nuevas cuentas, la realización de transacciones fiduciarias, arrendamiento de cajas de seguridad o la ejecución de transacciones en efectivo que superen el monto que establece el artículo 24 de la normativa, o sea US\$10,000.00 o su equivalente en moneda nacional.

Además, deberán verificar fehacientemente la identidad, razón social o denominación de la persona, edad, ocupación u objeto social, estado civil, domicilio, nacionalidad, personería, capacidad legal y personalidad de las personas con las que se establecen relaciones comerciales o de servicios. En caso de extranjeros, las personas obligadas deberán exigir la comprobación



por medios fehacientes de su ingreso y permanencia legal en el país, así como su condición migratoria y cuando no sean residentes en el país la identidad de la persona que los representa legalmente.

3.1.2.3. Oficiales de cumplimiento

El artículo 21 del Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos establece que los oficiales de cumplimiento son los funcionarios gerenciales regulados en el artículo 19 de la Ley y que son designados por las personas obligadas para vigilar el cumplimiento de los programas y procedimientos internos, así como el cumplimiento de las obligaciones que impone la normativa, incluidos el mantenimiento y envío de registros adecuados y la comunicación de transacciones sospechosas e inusuales.

El nombramiento o confirmación de los oficiales de cumplimiento deberá ser comunicado a la Superintendencia de Bancos, a través de la Intendencia de Verificación Especial, dentro del plazo de diez días posteriores a que se haya efectuado; constituyéndose en únicos canales de comunicación entre la persona obligada y el Estado, por medio de la dependencia mencionada, en materia de lavado de dinero y de financiamiento del terrorismo.

3.1.2.4. Registros y tiempo de conservación

Los registros que deben llevar las personas obligadas, según el artículo 23 de la ley de la materia, deberán actualizarse durante la vigencia de la relación comercial, y conservarse como mínimo cinco años después de la finalización de la transacción o de que la cuenta haya sido cerrada.



De igual manera, las personas obligadas deberán mantener registros que permitan la reconstrucción de las transacciones que superen el monto señalado en el artículo 24 de la ley, o sea US\$10,000.00 o su equivalente en moneda nacional.

3.1.2.5. Formulario de ingreso y salida del país

El artículo 25 de la normativa en materia de lavado de dinero, reformado por medio del artículo 61 de la Ley de Extinción de Dominio, establece que toda persona natural o jurídica, nacional o extranjera que transporte del o hacia el exterior de la República, por sí misma, o por interpósita persona, dinero en efectivo o en documentos, por una suma mayor a diez mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional, deberá reportarlo en el puerto de salida o de entrada del país en los formularios que para el efecto diseñará la Intendencia de Verificación Especial.

Los agentes de Aduanas o de la Policía Nacional Civil podrán verificar, por entrevista, la información proporcionada en la declaración jurada contenida en el formulario a que se refiere el párrafo anterior; podrán igualmente registrar el equipaje, los contenedores o envíos de los pasajeros y de las personas jurídicas, según corresponda, así como al pasajero mismo.

En caso de existir omisión injustificada de la declaración o falsedad en la misma, el dinero o los documentos relacionados serán incautados y puestos a disposición del Ministerio Público para su investigación y el ejercicio de la acción de extinción de dominio, contemplada en la ley de la materia.



En este caso, la persona quedará sujeta a proceso penal por los delitos de falsedad ideológica y perjurio, y, de darse las condiciones legales, por lavado de dinero u otros activos o encubrimiento, según corresponda.

3.1.2.6. Obligación de informar

Además del conocimiento del cliente, a criterio del sustentante, otro pilar de la prevención del lavado de activos y de financiamiento del terrorismo lo constituye precisamente la obligación de informar que las leyes de la materia le imponen al sujeto obligado.

Este tema será desarrollado en el capítulo final de este trabajo de investigación, y por lo mismo no se desarrolla en este apartado.

3.1.2.7. Procedimientos y sanciones

El artículo 31 de la ley establece que las personas obligadas a que se refiere el artículo 18, de la misma norma, serán responsables por el incumplimiento de las obligaciones que ésta les impone y serán sancionadas por la autoridad administrativa competente con multa de US\$ 10,000.00 a US\$ 50,000.00) de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional, atendiendo a la gravedad del hecho; además de tener que cumplir con la obligación omitida que hubiere dado lugar a la sanción, en el plazo fijado por la autoridad competente, y sin perjuicio de las responsabilidades penales en que hubieren incurrido.

Como ya se ha mencionado, la autoridad administrativa competente para estos casos es la IVE, de la Superintendencia de Bancos.



3.2. Normativa contra el financiamiento del terrorismo

Dado que, como se ha visto en los capítulos anteriores, al Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), además de su fin original de luchar contra el lavado de activos, se le fue incorporando atribuciones en materia de financiamiento del terrorismo, así como del financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva; y siendo nuestro país miembro de la comunidad internacional que está a favor de la erradicación de estos nuevos flagelos que azotan a la humanidad, por esa razón Guatemala nuevamente tuvo que legislar al respecto.

En marzo de 2003 se presentó al Congreso de la República el proyecto de ley de la materia, el cual fue aprobado como Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo por medio del Decreto 58-2005, el 31 de agosto de 2005. Entró en vigencia el día de su publicación en el Diario Oficial, el 5 de octubre de ese año. El Reglamento de la Ley está contenido en el Acuerdo Gubernativo 86-2006, de fecha 2 de marzo de 2006.

El financiamiento del terrorismo es considerado delito de lesa humanidad y contra el derecho internacional, como lo establece el artículo 1 de dicha normativa, que consta de dos considerandos, siete capítulos y 26 artículos.

El primer considerando de la Ley reza que: “El terrorismo socava las bases en las que se fundamenta la sociedad y produce inestabilidad en la economía, la política, la cultura y en general, en el bienestar de los seres humanos; y que el número y la gravedad de los actos de terrorismo internacional dependen del financiamiento que puedan obtener los terroristas, lo cual es motivo de profunda preocupación para toda la comunidad internacional”.



Antes de los ataques en los Estados Unidos de América acaecidos el 11 de septiembre de 2001 ya había preocupación mundial sobre este tema. Así, la Asamblea General de la ONU aprobó el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo el 9 de diciembre de 1999.⁹⁴

Este instrumento internacional exige a los Estados que la han ratificado que tipifiquen como delito el terrorismo, las organizaciones terroristas y los actos terroristas.

Bajo este tratado, es ilegal que cualquier persona proporcione o recaude fondos con la intención de que estos recursos se usen para llevar a cabo cualquiera de los actos de terrorismo definidos en las otras convenciones específicas de las mismas Naciones Unidas.

Las “Cuarenta Recomendaciones del GAFI” vigentes⁹⁵, en el numeral 5, indica: “Los países deben tipificar el financiamiento del terrorismo en base al Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, y deben tipificar no sólo el financiamiento de actos terroristas, sino también el financiamiento de organizaciones terroristas y terroristas individuales, aún en ausencia de un vínculo con un acto o actos terroristas específicos. Los países deben asegurar que tales delitos sean designados como delitos determinantes del lavado de activos”.

Lo novedoso es que a partir del 2012 el delito de financiamiento del terrorismo debe constar en las legislaciones de los Estados que es un ilícito

⁹⁴ H. D. Pérez Lamela. Ob. Cit. Pág. 168.

⁹⁵ GAFILAT: “Las Recomendaciones del GAFI”. Febrero 2012. http://www.gafilat.org/UserFiles/documentos/es/Las_Nuevas_40_Recomendaciones.pdf. Consulta: 3 de diciembre de 2014



determinante, o sea precedente, del delito de lavado de activos, lo que significa que necesariamente quien comete el primero de los delitos también se le sindicará la comisión del segundo. En la normativa vigente en Guatemala todavía no contempla este aspecto.

La escalada de los actos terroristas ha preocupado a la comunidad internacional. Por ejemplo el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas aprobó el 24 de septiembre de 2014 la Resolución 2,078, que busca evitar que combatientes terroristas extranjeros se unan al Estado Islámico (ISIS).⁹⁶

La resolución aprobada obliga a los Estados miembros de la ONU a prevenir el reclutamiento, organización, transporte o equipamiento de militantes terroristas internacionales, así como el financiamiento de los mismos y prevenir el movimiento de militantes o grupos terroristas en su territorio.

A nivel centroamericano, específicamente en El Salvador la Corte Suprema de ese país declaró terroristas a las pandillas denominadas Mara Salvatrucha o MS13 y Mara 18.

El mismo calificativo será para cualquier otra pandilla o grupo criminal “que busque arrogarse las potestades pertenecientes al ámbito de la soberanía del Estado, atemorizando, poniendo en riesgo o afectando sistemática o indiscriminadamente los derechos fundamentales de la población o parte de ella”.⁹⁷

⁹⁶ CNN en español, 24 septiembre de 2014

⁹⁷ Prensa Libre, Guatemala 25 de agosto de 2015. Pág. 35.



En el caso guatemalteco, a nivel oficial se reconoce que las extorsiones que a nivel de crimen organizado, las perpetran las denominadas también maras, su escalada es alarmante, a tal grado de que las denuncias más recurrentes que la IVE ha trasladado al Ministerio Público, en los últimos años, han sido sobre extorsiones y lavado de dinero, según informó el superintendente de Bancos en agosto de 2014.⁹⁸

3.3. Personas obligadas en materia de lavado de dinero u otros activos

La Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, en su artículo 18, establece como sujetos obligados a las siguientes personas, individuales o jurídicas:

- 1) Las entidades sujetas a la vigilancia e inspección de la Superintendencia de Bancos.
- 2) Las personas individuales o jurídicas que se dediquen al corretaje o a la intermediación en la negociación de valores.
- 3) Las entidades emisoras y operadoras de tarjetas de crédito.
- 4) Las entidades fuera de plaza denominadas off-shore que operan en Guatemala, que se definen como entidades dedicadas a la intermediación financiera constituidas o registradas bajo las leyes de otro país y que realizan sus actividades principalmente fuera de la jurisdicción de dicho país.
- 5) Las personas individuales o jurídicas que realicen cualquiera de las siguientes actividades:
 - a) Operaciones sistemáticas o sustanciales de canje de cheques.

⁹⁸ Prensa Libre, Guatemala 29 de agosto de 2014. Pág. 31.



- b) Operaciones sistemáticas o sustanciales de emisión, venta o compra de cheques de viajero o giros postales.
- c) Transferencias sistemáticas o sustanciales de fondos o movilización de capitales.
- d) Factorajes.
- e) Arrendamiento financiero.
- f) Compraventa de divisas.
- g) Cualquier otra actividad que por la naturaleza de sus operaciones pueda ser utilizada para el lavado de dinero u otros activos, como se establezca en el reglamento.

Es de señalar que hasta antes de noviembre de 2013, en Guatemala solo estaban regulados como sujetos obligados a entes o personas que se dedican a actividades de carácter financiero, pero a partir del 26 de noviembre de ese año, un día después de su publicación en el Diario Oficial, entraron en vigencia reformas al Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, por medio de las cuales se incluyó a nuevas personas obligadas de carácter no financiero al cumplimiento de la normativa contra el lavado de dinero.

El Acuerdo Gubernativo 443-2013 del presidente de la República modifica el artículo 5 del Reglamento de la Ley en mención e incorpora como sujetos obligados en materia de lavado de activos a personas individuales o jurídicas que se dedican a actividades no financieras, conocidas como Actividades y Profesiones No Financieras Designadas (APNFD) o Personas Obligadas No Financieras (PONF), las cuales ya estaban reguladas en la Ley para prevenir y reprimir el financiamiento del terrorismo, por lo que se homologan como



personas obligadas en ambos regímenes las actividades que ahí se mencionan.

La base legal del Ejecutivo es el artículo 18, numeral 5, literal g, de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, al establecer el listado de las personas obligadas en materia de lavado de activos, señala que también lo será “cualquier otra actividad que, por naturaleza de sus operaciones, pueda ser utilizada para el lavado de dinero u otros activos”.

Derivado de esta disposición legal, el Reglamento de la ley, en su artículo 8, trata sobre la incorporación de otras personas obligadas, y reza: “El Presidente de la República, mediante Acuerdo Gubernativo, podrá modificar el artículo 5 de este reglamento para hacer extensiva la aplicación de las obligaciones establecidas en el citado cuerpo legal, a cualquier otra actividad que, por la naturaleza de sus operaciones, pueda ser utilizada para la comisión del delito de lavado de dinero u otros activos, estableciendo en el mismo en qué grupo de personas obligadas se ubicará la nueva o nuevas personas incluidas”.

De esa manera, el artículo 5 del reglamento en estudio divide a las personas obligadas en dos grupos. Del inciso “k” al “ñ” del grupo B aparecen las nuevas personas obligadas en materia de lavado de dinero en Guatemala.

I. Grupo A

Este grupo comprende:

- a) Banco de Guatemala
- b) Bancos del sistema



- c) Sociedades financieras
- d) Casas de cambio
- e) Personas individuales o jurídicas que se dediquen al corretaje o a la intermediación en la negociación de valores.
- f) Emisores y operadores de tarjetas de crédito
- g) Entidades fuera de plaza (*off-shore*).

II. Grupo B

Este grupo abarca:

- a) Empresas que se dedican a las transferencias sistemáticas o sustanciales de fondos o movilización de capitales.
- b) Compañías de seguros y fianzas
- c) Empresas que se dedican a realizar operaciones sistemáticas o sustanciales de canje de cheques.
- d) Instituto de Fomento de Hipotecas Aseguradas
- e) Entidades que se dedican a factoraje
- f) Entidades que se dedican al arrendamiento financiero.
- g) Almacenes generales de depósito
- h) Otras que la legislación someta específicamente a la vigilancia e inspección de la Superintendencia de Bancos.
- i) Las Cooperativas que realicen operaciones de ahorro y crédito, independientemente de su denominación.
- j) Las entidades autorizadas por el Ministerio de Gobernación para realizar loterías, rifas y similares, independientemente de la denominación que utilicen.



- k) Personas jurídicas sin fines de lucro, sin importar su denominación, que reciban, administren o ejecuten fondos del Estado o reciban o envíen fondos del o hacia el extranjero.
- l) Intermediarios de seguros a los que se refieren las literales b) y c) del artículo 80 del Decreto número 25-2010, del Congreso de la República, Ley de la Actividad Aseguradora.
- m) Personas individuales o jurídicas que realicen las actividades siguientes:
 - i. Actividades de promoción inmobiliaria o compraventa de inmuebles.
 - ii. Actividades de compraventa de vehículos automotores, terrestres, marítimos o aéreos.
 - iii. Actividades relacionadas con el comercio de joyas, piedras y metales preciosos.
 - iv. Actividades relacionadas con el comercio de objetos de arte y antigüedades.
 - v. Servicios de blindaje de bienes de cualquier tipo o arrendamiento de vehículos automotores blindados.
- n) Contadores públicos y auditores que presten servicios relacionados con cualquiera de las actividades siguientes:
 - i. Administración de dinero, valores, cuentas bancarias, inversiones u otros activos. Actividades de contaduría y auditoría en general.
- ñ) Personas individuales o jurídicas que se dediquen a prestar servicios, por instrucciones o a favor de sus clientes o terceros, relacionados con cualquiera de las actividades siguientes:
 - i. Actuación, por sí mismo o a través de terceros, como titular de acciones nominativas, socio, asociado o fundador de personas jurídicas.



- ii. Actuación, por sí mismo o a través de terceros, como director, miembro del consejo de administración o junta directiva, administrador, apoderado o representante legal de personas jurídicas.
- iii. Provisión de dirección física, para que figure como domicilio fiscal o sede de personas jurídicas.

El mismo artículo 5 del reglamento indica que dependiendo del volumen de sus operaciones y atendiendo a la naturaleza de sus actividades, la Superintendencia de Bancos, a través de la Intendencia, podrá transferir de grupo a las personas obligadas, según los incisos anteriores, lo cual se comunicará por medio de la notificación de la resolución o bien de su publicación dos veces en un período de quince días, en el Diario Oficial y en otro de amplia circulación en el país.

En relación a las nuevas personas obligadas, la Superintendencia de Bancos publicó lo siguiente.⁹⁹

1. Se consideran actividades de contaduría y auditoría en general (inciso “n” del reglamento) las que efectúan los contadores públicos y auditores que ejerzan la profesión de manera liberal (independiente), actuando de forma individual o como socio de una firma de contaduría pública y auditoría.
2. En relación a los proveedores de servicios societarios (inciso “ñ”), son aquellas personas individuales o jurídicas (normalmente constituidas como firmas, despachos profesionales, sociedades civiles, bufetes o profesionales de diversas disciplinas) que, como parte de sus

⁹⁹ Prensa Libre, Guatemala 28 de abril de 2014. Pág. 52.



actividades, se dedican a prestar servicios a favor de clientes o terceras personas (normalmente entidades relacionadas con quien solicita el servicio), por medio de los cuales ofrecen la posibilidad de actuar o fungir por sí mismos o a través de terceros, como representantes legales, directores, administradores, mandatarios, socios o accionistas de entidades mercantiles. Los proveedores de servicios societarios pueden también proporcionar direcciones físicas para que figuren como sede social o domicilio fiscal de personas jurídicas.

Con esta reforma al reglamento cabe preguntarse si el notario guatemalteco adquiere ciertas obligaciones mínimas en materia de lavado de activos; en el capítulo siguiente se hará el análisis respectivo.

3.4. Extensión del régimen: financiamiento del terrorismo

La Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, Decreto 58-2005 del Congreso de la República, en su artículo 15, extiende las obligaciones de las personas obligadas en la normativa contra el lavado de activos, para este nuevo régimen. El notario fue incluido como sujeto obligado en esta nueva materia, aunque de manera limitada. En tanto que en la Ley Contra el Lavado de Dinero había quedado excluido.

A estos sujetos obligados en materia contra el financiamiento del terrorismo les será aplicable el mismo régimen contra el lavado de activos, así como los deberes, las obligaciones, las políticas para conocimiento de sus clientes y las prohibiciones.



Según la Ley Antiterrorismo, las personas obligadas ya registradas como tales que hayan nombrado oficiales de cumplimiento y cuenten con registros de clientes y empleados, de conformidad con la ley contra el lavado de dinero, únicamente deberán hacer extensivas a la prevención del financiamiento del terrorismo las demás medidas de control, prevención y otros deberes establecidos en dicha normativa.

Los oficiales de cumplimiento designados por las personas obligadas de conformidad con la normativa contra el lavado de dinero u otros activos deberán extender sus funciones y atribuciones al cumplimiento de la normativa contra el financiamiento del terrorismo.

El destino de las multas que se impongan por la aplicación de la nueva ley u otras disposiciones aplicables, se regirán por lo dispuesto en la normativa contra el lavado de dinero u otros activos.

3.5. Personas obligadas bajo régimen especial

La Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo crea una categoría especial de personas obligadas, conocidas a nivel internacional como Actividades y Profesiones No Financieras Designadas (APNFD), cuyo régimen y otros detalles serán tratados y analizados en el siguiente capítulo.

3.6. La Intendencia de Verificación Especial (IVE)

Creada dentro de la estructura de la Superintendencia de Bancos de Guatemala, la Intendencia de Verificación Especial (IVE) es al mismo tiempo unidad de inteligencia financiera y autoridad de regulación y supervisión de



todos los sujetos obligados para propósitos antilavado de dinero y contra el financiamiento del terrorismo (ALD/CFT).

El artículo 32 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos crea esta entidad en los siguientes términos: “Se crea dentro de la Superintendencia de Bancos la Intendencia de Verificación Especial, que podrá denominarse sólo como Intendencia o con las siglas –IVE-, que será la encargada de velar por el objeto y cumplimiento de esta ley y su reglamento, con las funciones y atribuciones que en los mismos se establece”.

Las funciones que la ley de la materia le otorga a esta entidad son las siguientes:

- a) Requerir o recibir de las personas obligadas toda la información relacionada con las transacciones financieras, comerciales o de negocios que puedan tener vinculación con el delito de lavado de dinero u otros activos.
- b) Analizar la información obtenida a fin de confirmar la existencia de transacciones sospechosas, así como operaciones o patrones de lavado de dinero u otros activos.
- c) Elaborar y mantener los registros y estadísticas necesarias para el desarrollo de sus funciones.
- d) Intercambiar con entidades homólogas de otros países información para el análisis de casos relacionados con el lavado de dinero u otros activos,



previa suscripción con dichas entidades de memoranda de entendimiento u otros acuerdos de cooperación.

- e) En caso de indicio de la comisión de un delito presentar la denuncia correspondiente ante las autoridades competentes, señalar y aportar los medios probatorios que sean de su conocimiento u obren en su poder.
- f) Proveer al Ministerio Público cualquier asistencia requerida en el análisis de información que posea la misma, y coadyuvar con la investigación de los actos y delitos relacionados con el delito de lavado de dinero u otros activos.
- g) Imponer a las personas obligadas las multas administrativas en dinero que corresponda por las omisiones en el cumplimiento de las obligaciones que les impone esta ley.
- h) Otras que se deriven de la presente ley o de otras disposiciones legales y convenios internacionales aprobados por el Estado de Guatemala.

En tanto que el artículo 20 de la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo indica lo siguiente: “La Superintendencia de Bancos, a través de la Intendencia de Verificación Especial, será el ente encargado de velar, dentro del ámbito estrictamente administrativo, por el cumplimiento del objeto de la presente Ley; para el efecto tendrá las mismas facultades, funciones y atribuciones que le confieren la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, su reglamento, y otras disposiciones relativas a dicha materia”.



Señala la misma disposición legal que todas las entidades públicas o privadas están obligadas a prestar la colaboración que les solicite la Superintendencia de Bancos, a través de la Intendencia de Verificación Especial, para la realización de los objetivos de esta ley.

En caso de indicios de la comisión de los delitos tipificados en esta ley, deberá comunicarlo a las autoridades competentes. La Superintendencia de Bancos, a través de la Intendencia de Verificación Especial, prestará colaboración y asistencia al Ministerio Público en materia de financiamiento del terrorismo, función que quedará estrictamente delimitada a la unidad o fiscalía específicamente designada para el efecto dentro de la estructura orgánica de dicha institución, con base en la solicitud estricta del agente fiscal a cargo de la unidad o fiscalía, la que servirá de enlace entre la Intendencia y el Ministerio Público.

Teniendo la IVE el carácter en el plano internacional como Unidad de Inteligencia Financiera (UIF), conviene precisar que esta es una entidad administrativa gubernamental encargada del control y supervisión de los sujetos obligados en materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo.

El Grupo Egmont, organización que reúne a las unidades de inteligencia o información financiera de países comprometidos en la lucha contra el lavado de dinero y financiamiento del terrorismo. Define a una UIF como: “Un organismo central, nacional, responsable de recibir (y, cuando sea permitido, solicitar), analizar y difundir información financiera a las autoridades competentes: (i) con respecto a las ganancias que se sospecha que provienen de actos delictivos y el financiamiento potencial del terrorismo, o (ii)



exigida por la reglamentación nacional, con el fin de prevenir el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo”.¹⁰⁰

Guatemala es miembro del Grupo Egmont, por lo que se ha comprometido a actuar de acuerdo con los “Principios del Grupo Egmont para el Intercambio de Información entre las Unidades de Inteligencia Financiera en los casos de lavado de activos”, los cuales comprenden condiciones para el intercambio de información, restricciones en los usos de información y confidencialidad.

Estas entidades toman indistintamente las denominaciones de Unidades de Análisis Financiero (UAF) o Unidades de Inteligencia Financiera (UIF); en Chile por ejemplo es Unidad de Análisis Financiero (UAF); en Argentina es Unidad de Inteligencia Financiera (UIF); en Colombia es Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF), y en España es Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias (SEPBLAC).

La Ley de Supervisión Financiera, Decreto 18-2002 del Congreso de la República, establece que la Superintendencia de Bancos (SIB), dentro de cuya estructura se creó la IVE, es un órgano de banca central, que actúa bajo la dirección de la Junta Monetaria, cuyo objeto es vigilar e inspeccionar a los bancos, sociedades financieras, instituciones de crédito, afianzadoras, aseguradoras, almacenadoras, casas de cambio, grupos financieros y sus empresas controladoras, y las demás entidades que otras leyes dispongan.

¹⁰⁰ Banco Mundial. “Guía de referencia para el anti lavado de activos y la lucha contra el financiamiento del terrorismo”. 2ª. edición y suplemento sobre la Recomendación Especial IX, año 2006. Pág. 39. siteresources.worldbank.org/INTAML/.../RefrenceGuideSpanish.pdf. Consulta: 20 de agosto de 2012



Esta ley confiere a la SIB las herramientas necesarias para su fortalecimiento, incluyendo los aspectos siguientes:

- Independencia funcional
- Facultades para ejercer la supervisión consolidada.
- Capacidad sancionatoria
- Protección legal: No podrá iniciarse proceso penal en contra del superintendente de Bancos y de los intendentes, sin que previamente la Corte Suprema de Justicia declare que ha lugar el mismo.
- Administración de riesgos: Se faculta al órgano supervisor para que evalúe las políticas, procedimientos, normas y sistemas de las entidades, asegurando que cuenten con procesos integrales de administración de riesgo.
- Transparencia en la información

El tercer Informe de Evaluación Mutua sobre antilavado de dinero y contra el financiamiento del terrorismo en Guatemala¹⁰¹ menciona como principales deficiencias de la IVE:

- 1) La falta de acceso rápido a información policial.
- 2) La demora de otras instituciones en dar respuestas a los requerimientos de la IVE.
- 3) El excesivo gasto de tiempo y recursos para tramitar consultas del MP.
- 4) La escasez de publicaciones que produce dando a conocer estadísticas, tipologías, tendencias, y otras actividades de análisis estratégico.

¹⁰¹ Superintendencia de Bancos de Guatemala. Informe de Evaluación Mutua sobre anti lavado de dinero y contra el financiamiento del terrorismo en Guatemala, del Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC). Guatemala, noviembre 2010. Pág. 5.



El sustentante opina que la deficiencia principal de esta institución radica en que el titular de la Superintendencia de Bancos es nombrado por el presidente de la República de una terna que propone la Junta Monetaria, lo que hace que el cargo se convierta en un asunto político no exento de presiones políticas. Además, el superintendente es el que nombra al intendente o jefe de la IVE. De ahí que no se ha visto que esta dependencia persiga a políticos corruptos en un país corrupto.

En el 2016 el GAFI evaluará nuevamente a Guatemala en materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo. Dicho informe, sin duda, dará directrices para mejorar el esfuerzo contra estos ilícitos. En otros países recomienda que las Actividades y Profesiones No Financieras Designadas (APNFD), conocidas en Guatemala como Personas Obligadas bajo Régimen Especial (PORES), entre las que se encuentra el profesional del Derecho que se dedica al Notariado, sean incluidas como sujetos obligados en ambos regímenes.





CAPÍTULO IV

4. El notario guatemalteco con mínimas obligaciones en materia de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo

4.1. Nociones preliminares

Como quedó anotado en el capítulo anterior, las leyes de la materia le imponen a los sujetos obligados una serie de deberes que tienen que poner en marcha, tanto a nivel interno como externo.

En el ámbito de las Actividades y Profesionales No Financieras Designadas (APNFD), o Personas Obligadas No Financieras (PONF) como son conocidas en Guatemala, las obligaciones difieren de las que tienen que observar las entidades financieras, lo cual es materia de estudio en este capítulo.

Se realizará un breve análisis respecto del fundamento de la inclusión del notario como sujeto obligado, conforme a la doctrina y a la legislación comparada. Asimismo, se expondrá la experiencia del notariado español en la prevención del lavado de activos y de financiamiento del terrorismo, y la postura al respecto de la Unión Internacional del Notariado Latino (UINL).

Finalmente, se procurará establecer exactamente en qué está obligado y en qué no el notario guatemalteco en esas materias.



4.2. Fundamentos para la inclusión del notario como sujeto obligado

Tas la política de prevención del lavado de activos implementada en el sector financiero, así como en los paraísos fiscales a nivel global, el tratadista español Juan Álvarez-Sala Walter afirma que “el blanqueador busca por eso ahora otras vías de acceso a los circuitos financieros legales, una entrada más discreta y esa puerta abierta la ha encontrado en algunos despachos profesionales. Abogados, notarios y otros profesionales, actuando por cuenta de sus clientes como intermediarios financieros, muchas veces sin saberlo, y al amparo de su respetabilidad social, han sido el instrumento idóneo para burlar los controles de identificación, los fondos ajenos a nombre del propio despacho y no del cliente, sin revelar su identidad, cubierta por el velo del secreto profesional, perdiéndose a partir de ahí la pista trazada por la regla *follow the money* (seguir la pista al dinero)”.¹⁰²

De esa cuenta, para impedir que algunos despachos profesionales sirvan de cauce al blanqueo de capitales, la Directiva 2001/97/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, del 4 de diciembre de 2001, dispuso la extensión *ratione personae* de las obligaciones de cooperación en la lucha antiblanqueo a determinadas profesiones, entre ellas las jurídicas.

Ahora bien, la puesta en marcha en Europa y en algunos países de América de las nuevas regulaciones en materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo ha generado no solo polémica en cuanto a que estas pueden reñir con la ética profesional y la discrecionalidad con la que se manejan los asuntos de los clientes, sino que los profesionales han afrontado

¹⁰² J. Álvarez-Sala Walter. “El blanqueo de capitales y las profesiones jurídicas”. Págs. 5 y 6. http://www.sepblac.es/espanol/informes_y_publicaciones/ensayoblanqueo.pdf. Consulta: 10 de octubre de 2014



serias dificultades en la práctica para la comunicación de las operaciones inusuales o sospechosas a la autoridad respectiva, conocida comúnmente como Unidad de Inteligencia Financiera (UIF).

Sin embargo, como se explicó en capítulos anteriores, una buena parte de los notarios de Europa y la misma Unión Internacional del Notariado Latino (UINL)¹⁰³ han expresado su apoyo al papel que el notario desarrolla en la prevención y persecución del blanqueo de capitales, aunque éste debe ser con garantías mínimas por parte del Estado para que el deber u obligación de informar de operaciones sospechosas no riña con el secreto profesional y evitar así que el profesional afronte responsabilidades legales ante los órganos jurisdiccionales.

Álvarez-Sala Walter argumenta que, a falta de víctimas concretas del lavado de activos, se hace aún más difícil su persecución, a pesar de las masivas lacras, tan personalizadas, que esparce toda su delincuencia subyacente, como el narcotráfico, la trata de seres humanos, la venta de órganos, el tráfico de armas o el terrorismo y el secuestro. Razón por la que “esa falta debe suplirse entonces mediante un esfuerzo preventivo mucho mayor, sobre la base de una amplia solidaridad social”.¹⁰⁴

A criterio del jurista, esa solidaridad social se articula primordialmente por medio de una legislación preventiva, de carácter administrativo, con la finalidad de estimular la denuncia de operaciones sospechosas, la

¹⁰³ Unión Internacional del Notariado. “Conclusiones del Tema I, XXVI Congreso Internacional del Notariado”, Marrakech, Marruecos 2010. http://www.caauinl.com/boletines/boletin9/CONCLUSIONES_TEMA_I.pdf. Consulta: 15 de enero de 2012

¹⁰⁴ J. Álvarez-Sala Walter. a Ob. Cit. Págs. 10 y 11.



comunicación de la *notitia criminis* (noticia criminal), en defecto de las víctimas.

En el caso nuestro, para el fundamento de la colaboración cabe invocarse el artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, según el cual “el interés social prevalece sobre el interés particular”, en virtud de que en la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo el notario está llamado a jugar un papel importante, puesto que estos delitos son cometidos por bandas del crimen organizado nacional e internacional; y, si se permitiera su expansión, socavarían por completo las bases de la democracia y de la economía, con los costos financieros y sociales que implican.

Además, si bien el notario guatemalteco ya no está catalogado en la legislación penal como funcionario, esa situación no le impide presentar denuncia. Es más, conforme el artículo 297 del Código Procesal Penal, “cualquier persona deberá comunicar, por escrito u oralmente, a la policía, al Ministerio Público o a un tribunal el conocimiento que tuviere acerca de la comisión de un delito de acción pública”.

Es importante mencionar que el notario guatemalteco fue excluido de la categoría de funcionario público como estaba establecido en las disposiciones generales del Código Penal, de conformidad con el artículo 44 del Decreto 31-2012, Ley contra la corrupción, en vigencia desde el 30 de noviembre de 2012.



4.3. Condiciones o límites para la colaboración

El papel del notario en la prevención del lavado de activos y contra el financiamiento del terrorismo ha sido tema de jornadas y congresos internacionales por parte de prominentes profesionales que se dedican a la actividad notarial, cuyas conclusiones se resumirán y analizarán a continuación.

En las conclusiones relativas al tema, durante el XXVI Congreso Internacional del Notariado, celebrado en Marrakech, Marruecos, en 2010, la Unión Internacional del Notariado Latino (UINL)¹⁰⁵ apoyó la intervención del notario en la prevención del lavado de activos y de financiamiento del terrorismo, pero con condiciones o límites.

La UINL consideró, entre otros puntos: “Dado que el notariado ofrece a la sociedad como característica propia la labor de revisión de los documentos, actos y registros públicos para establecer el seguimiento documental (*paper trail*), y es el guardián de la puerta de entrada en los circuitos de la legalidad, identificando a los sujetos de la vida jurídica contractual, percibiendo las *señales de alerta*, y colaborando para garantizar el interés público, la seguridad y el orden del mercado”.

“Dado que el control antiblanqueo a cargo del notario debe ser posible, ya que trata de cumplir la obligación de conocer la estructura de propiedad y

¹⁰⁵ Unión Internacional del Notariado. “Conclusiones del Tema I, XXVI Congreso Internacional del Notariado”, Marrakech, Marruecos 2010. http://www.caauinl.com/boletines/boletin9/CONCLUSIONES_TEMA_I.pdf. Consulta: 15 de enero de 2012



control y de averiguar la identidad del titular efectivo en última instancia (*beneficial owner*)”

“Dado que este régimen no debe suponer para el notario la obligación de obtener resultados de investigación, ya que esta es una función típica de la fuerza pública”.

En ese sentido, la UINL propuso, también entre otros puntos que: “La intervención del notario como funcionario u oficial público, y sujeto obligado por la ley, es esencial para el Estado en su función de lucha contra el blanqueo de capitales, fraude fiscal y terrorismo”.

“Que las organizaciones corporativas notariales de cada país deben arbitrar la creación en su seno de organismos centralizados para la prevención del blanqueo de capitales”.

A criterio de la UINL, estos organismos notariales deben cumplir cuatro funciones:

- “Primero. Garantizan el anonimato del notario en todo el procedimiento, y minimizan el riesgo de imputaciones del mismo.
- Segundo. Coordinan la actuación de todos los notarios de un Estado para optimizar la eficacia del sistema.
- Tercero. Establecen estándares que clarifican y adaptan la normativa del blanqueo, colaboran en la formación de los notarios en la materia, y ayudan a los notarios en su actuación.



- Cuarto. Aseguran el reforzamiento, intensificación y canalización en la colaboración del notariado con las autoridades competentes y responsables del control del blanqueo”.

Además, la UINL propuso otras recomendaciones como:

[...]

“5° Que el notariado no esté obligado a desarrollar actividades de investigación, que son propias de la fuerza pública y de la magistratura: La acción del notario solo será eficaz si su participación en la trazabilidad, se limita al itinerario documental, al examen y a la interpretación de escrituras públicas, documentos y registros públicos (*paper trail*).”

“6° Que se respeten los principios de proporcionalidad y sostenibilidad de las responsabilidades atribuidas a los notarios en su función de identificación, y que por tanto los legisladores adopten modelos coherentes con las características y competencias de los notarios, ajustados a su desempeño específico, y centrados sobre la capacidad de analizar e interpretar registros y documentos públicos.”

“7° Que se incremente la elaboración de índices de supuestos de anomalías y sospechas, lo más precisos y objetivos posibles, y que estos sean actualizados periódicamente.”

“9° Que con relación al deber de guardar el secreto, se extienda la conciencia y la convicción, que señalar operaciones dudosas no constituye violación de tal deber, por la prevalencia del bien común, y porque el deber, se



basa en el cumplimiento de la ley, sobre el principio de autorresponsabilidad.”

“10° Que los legisladores nacionales aseguren el anonimato de los notarios, porque el contexto criminal o terrorista, hace absolutamente esencial la garantía de la seguridad física del notario, de sus colaboradores y de las personas allegadas.”

En el mismo sentido, en la XV Jornada Notarial Iberoamericana, celebrada en Madrid, España, en mayo de 2012,¹⁰⁶ se subrayó el papel que el notario desarrolla en la prevención y persecución del blanqueo de capitales, la financiación del terrorismo y el fraude fiscal, pero “el Estado debe delimitar perfectamente y de forma objetiva la colaboración que del notario se espera”.

Así en el documento de conclusiones, numeral 4, se acordó “subrayar el papel que el notario desarrolla en la prevención y persecución del blanqueo de capitales, la financiación del terrorismo y el fraude fiscal, solicitando del Estado que delimite perfectamente y de forma objetiva la colaboración que del notario se espera, y que tenga presente que sobre el notario pesa un deber ponderado de guardar secreto, que éste dispone de medios limitados para conocer a sus clientes y al beneficiario real o valorar operaciones sospechosas. Es injusto que la indefinición de la colaboración que de él se pretende, pueda acarrearle la imposición de graves sanciones, incluso hacerle responsable, en lugar, o con preferencia, de quien realmente lo es”.

¹⁰⁶XV Jornada Notarial Iberoamericana
http://www.colescba.org.ar/portal/images/recursos/jornadas/Jornada-Notarial-Iberoamericana/XV-Espania-2012/conclusiones_tema_I.pdf.



Pero, a tenor del numeral 5 de dichas conclusiones, “tener presente que toda colaboración que se exija del notario debe girar en torno a la actividad de éste como autor del documento notarial”; y, conforme el numeral 6, “que la colaboración que del notario se espera no ponga en peligro ni desvirtúe la esencia de la función ni el correcto ejercicio de la misma, no traicione la confianza que con el paso de los siglos se ha ganado”. Por ello, en cuanto al tema propiamente de la colaboración con las entidades estatales en la materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo, dichas conclusiones sugieren:

“(d) Crear índices únicos informatizados que contengan la información de la totalidad de los instrumentos públicos autorizados por los notarios de un país en sus notarías y que faciliten el cumplimiento de las obligaciones de colaboración que les incumben, permitiendo un tratamiento unitario y automatizado de la información que garantice su seguridad mediante una red privada segura creada por el notariado, que personaliza y garantiza también la seguridad de los envíos mediante la firma digital notarial avanzada”.

“(g) Potenciar la creación por cada notariado nacional de un órgano centralizado de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo que, tras recibir toda la información, se encargue de examinar las situaciones de riesgo, de comunicar las operaciones sospechosas, de colaborar con las autoridades judiciales, policiales y administrativas, de elaborar un manual de procedimientos que facilite la labor uniforme de los notarios, de formarles, también a su personal, y todo ello sin olvidar ni descuidar las obligaciones que individualmente debiera cumplir, además, cada notario”.



4.3.1. El Órgano Centralizado de Prevención (OCP) de España

En España el sistema de prevención del blanqueo por parte de los notarios se desarrolla en la actualidad en torno al cumplimiento centralizado de algunas obligaciones. Mediante la Orden EHA/2963/2005, de 20 de septiembre de ese año, fue creado el Órgano Centralizado de Prevención en materia de blanqueo de capitales (OCP) del Consejo General del Notariado, “con el objeto de intensificar y canalizar la colaboración del notariado con las autoridades judiciales, policiales y administrativas responsables de la prevención y represión del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo”.¹⁰⁷

Por la importancia que reviste el tema, debido a que tanto el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), como la propia UINL y otros foros internacionales que tratan sobre el papel del notario en esas materias recomiendan que se adopte en cada país un Órgano Centralizado de Prevención, se transcribirán a continuación algunos de los objetivos del OCP español:¹⁰⁸

- a) Coordinar las actuaciones de los notarios en materia de prevención del blanqueo [...], estableciendo criterios comunes de interpretación y resolviendo las dudas.
- b) Analizar las operaciones detectadas en el Índice Único Informático (IUI), así como las comunicadas directamente por los notarios. La actividad

¹⁰⁷ A. Cavallé Cruz. El Notariado, las nuevas tecnologías y la prevención del blanqueo de capitales. <http://www.aecid-cf.org.gt/index.php><http://www.aecid.es/>. Consulta: 20 de noviembre de 2014

¹⁰⁸ *Ibíd.*



de análisis concluirá con su archivo, con el seguimiento de la operativa de riesgo analizada o con la comunicación al Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención de Blanqueo de Capitales e Interacciones Monetarias (SEPBLAC).

- c) La comunicación, en su caso, al SEPBLAC de la operativa analizada. La detección, el análisis y la eventual comunicación al SEPBLAC de las operaciones que presenten indicios o sospechas de blanqueo de capitales se desarrollan de forma secuencial y constituyen el elemento central en el funcionamiento del OCP. Esta actividad es desarrollada por especialistas altamente cualificados.
- d) También es función de la OCP atender las solicitudes de las autoridades judiciales o administrativas competentes para desarrollar investigaciones en materia de blanqueo de capitales a través de la provisión de información centralizada correspondiente a los actos y negocios de una persona en todas las notarías de España.
- e) Establecer los procedimientos internos de los notarios en materia de prevención del blanqueo. El mantenimiento de un Manual de Prevención del Blanqueo.
- f) La formación de los notarios y sus empleados para el empleo correcto uso de las herramientas de prevención.

El SEPBLAC es la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) de España.



De acuerdo con Cavallé Cruz, estos índices, que tienen el carácter de documentos públicos, son suscritos por cada notario con su firma electrónica, recogen información muy detallada de todos y cada uno de los actos o negocios autorizados en la totalidad de las notarías de España. Cada notario remite sus índices telemáticamente a través de su red corporativa y con las garantías debidas de confidencialidad a los colegios notariales, que a su vez los remiten por idéntico medio al Consejo General del Notariado. Con la totalidad de los índices remitidos por los aproximadamente 3,000 notarios de España a través de los colegios, el Consejo General del Notariado forma un índice único informatizado. Con esta ingente masa de datos, el Consejo General del Notariado proporciona información estadística y cuanta información sea precisa a las administraciones públicas que, conforme a la ley, puedan acceder a su contenido.

La importancia y necesidad de que un órgano de ese tipo sea instalado en Guatemala radica en que para el cumplimiento de sus obligaciones en materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo, el notario mantiene su anonimato.

4.3.2. En el caso guatemalteco

El autor Alfonso Cavallé Cruz, en una entrevista con un medio guatemalteco, a la pregunta de ¿por qué se debe regular a los notarios? Respondió: “Porque se tiene un control más efectivo de lo que hacen los profesionales. Permite saber qué trabajo realizan, ya que están expuestos a las propuestas de los blanqueadores de capitales, porque con ellos son con los que tiene el primer



contacto; así como establecer reglas para que no hagan otro tipo de actividades que no se relacionen con su profesión”.¹⁰⁹

Asimismo, reveló que en España dentro de la organización notarial existen los colegios notariales y el órgano superior de estos es el Consejo General del Notariado, que depende del Ministerio de Justicia.

Mientras que el notario guatemalteco, por disposición constitucional, debe estar colegiado en el Colegio de Abogados y Notarios, para el control del ejercicio profesional.

En tanto que ante el Archivo General de Protocolos, dependencia de la Presidencia del Organismo Judicial, el profesional del Derecho cumple obligaciones de tipo administrativo, como el registro de los mandatos judiciales, y el envío de expedientes extrajudiciales de jurisdicción voluntaria, los testimonios especiales de las escrituras y avisos, entre otras.

En la Iniciativa de Ley de Notariado presentada por la Corte Suprema de Justicia al Congreso de la República de Guatemala, en septiembre de 2004, se proponía en el artículo 103 la creación de la Dirección Nacional del Notariado y sería también dependencia de la misma Corte, con posibilidad de establecer delegaciones regionales o departamentales.

En virtud de la incertidumbre en la que se encuentra dicha iniciativa de ley, es necesario que se discuta una nueva y en la que se regule de manera adecuada el ejercicio del notariado a la luz de las nuevas tecnologías de la

¹⁰⁹ Prensa Libre, Guatemala 8 de junio de 2015. Pág. 12.



información, así como de nuevas obligaciones en el ámbito de la prevención del lavado de activos y de financiamiento del terrorismo.

4.4. Obligaciones mínimas del notario en materia de lavado de activos

Como quedó apuntado en los capítulos anteriores, en el 2012 el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) actualizó sus “Cuarenta Recomendaciones”, en las que insta a los países a incluir más sectores, entre éstos las Actividades y Profesionales No Financieras Designadas (APNFD), como sujetos obligados en la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo.

Para dar cumplimiento a tales recomendaciones, el presidente de la República, por medio del Acuerdo Gubernativo 443-2013, incorporó a nuevas personas obligadas en materia de lavado de dinero u otros activos. El acuerdo reforma el Reglamento de la ley contra el lavado de dinero u otros activos. La mayoría de personas o sectores ya eran obligados en el régimen contra el financiamiento del terrorismo.

De esa cuenta, actualmente ya son personas obligadas en materia de lavado de activos, entre otras (inciso “ñ” del artículo 5 del reglamento en estudio), “las personas individuales o jurídicas que se dediquen a prestar servicios, por instrucciones o a favor de sus clientes o terceros, relacionados con cualquiera de las actividades siguientes:

- i. Actuación, por sí mismo o a través de terceros, como titular de acciones nominativas, socio, asociado o fundador de personas jurídicas.



- ii. Actuación, por sí mismo o a través de terceros, como director, miembro del consejo de administración o junta directiva, administrador, apoderado o representante legal de personas jurídicas.

- iii. Provisión de dirección física, para que figure como domicilio fiscal o sede de personas jurídicas”.

Para aclarar los conceptos anteriores, la Superintendencia de Bancos publicó lo siguiente:¹¹⁰

“En relación a los proveedores de servicios societarios (inciso “ñ”), son aquellas personas individuales o jurídicas (normalmente constituidas como firmas, despachos profesionales, sociedades civiles, bufetes o profesionales de diversas disciplinas) que, como parte de sus actividades, se dedican a prestar servicios a favor de clientes o terceras personas (normalmente entidades relacionadas con quien solicita el servicio), por medio de los cuales ofrecen la posibilidad de actuar o fungir por sí mismos o a través de terceros, como representantes legales, directores, administradores, mandatarios, socios o accionistas de entidades mercantiles. Los proveedores de servicios societarios pueden también proporcionar direcciones físicas para que figuren como sede social o domicilio fiscal de personas jurídicas”.

Con esta reforma al Reglamento de la ley contra el lavado de dinero u otros activos, se plantea un cuestionamiento en cuanto a si el notario guatemalteco ya es ahora persona obligada en esta materia; el autor de este trabajo de investigación considera que no, salvo que se dedique a prestar servicios a

¹¹⁰ Prensa Libre, Guatemala 28 de abril de 2014. Pág. 52.



favor de clientes o de terceras personas, fungiendo como representante legal, director, administrador, mandatario, socio o accionista de entidades mercantiles, así como si proporciona direcciones físicas para que figuren como sede social o domicilio fiscal de personas jurídicas.

Lo que en realidad se trata de evitar es “prestar”, por ejemplo, la dirección de la oficina notarial o del bufete jurídico para acreditar ahí la sede de una sociedad anónima; o figurar el profesional como representante o testaferro de una persona individual o jurídica que se dedica a actividades al margen de la ley.

Mezclar la función notarial con otro tipo de actividades por parte del mismo profesional que se dedica a aquélla, aunque este tenga carácter legal, es en términos generales lo que la norma previene, pues el hacerlo puede dar lugar a se oculte el origen lícito de fondos y, por lo tanto, vulnerable a ser utilizado para el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo.

Por ende, resulta improbable que el profesional que realiza los supuestos establecidos en las reformas al reglamento en mención, cuyos conceptos fueron “aclarados” o “ampliados” por parte de la Superintendencia de Bancos, pudiera ser sujeto obligado como tal, de conformidad con los estándares internacionales, sin perjuicio de la regla general establecida en el artículo 297 del Código Procesal Penal guatemalteco, respecto a que cualquier persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito de acción pública tiene la obligación de denunciarlo.

De conformidad con la legislación comparada y la doctrina, entre las principales señales de alerta de riesgo de lavado de activos y de



financiamiento del terrorismo detectadas en la actividad notarial, y sujetas a comunicación a la autoridad administrativa correspondiente, en el caso guatemalteco sería la IVE, se encuentran:

1. Si la transacción se celebra en divisas.
2. Si en la transacción intervienen extranjeros.
3. Si se efectúan operaciones sucesivas o periódicas por los mismos usuarios y la suma de las mismas supera los topes establecidos.
4. Cuando la diferencia entre el valor catastral del inmueble objeto del contrato y el precio declarado en el instrumento sea inferior a la mitad del avalúo.
5. Cuando se trata de constitución de sociedades, el objeto a desarrollar no tenga coherencia con el valor de los aportes del capital declarado.
6. Si el monto de la transacción excede en forma ostensible el monto declarado como capital social de una de las empresas participantes.
7. En los círculos notariales cuya densidad poblacional sea inferior a 50 mil habitantes, en los cuales se presume que el notario conoce a la mayoría de los mismos, cuando alguna de estas personas solicita el servicio a la notaría respecto de actos que no corresponden al giro normal de sus actividades o negocios.

Se hace evidente, por lo tanto, que el notario guatemalteco hasta el momento no es sujeto obligado en materia de lavado de activos, más bien tiene algún tipo de prohibición como se expuso, sin perjuicio de la obligación de denuncia establecida en el artículo 297 del Código Procesal Penal.



4.5. Obligaciones del notario en materia de financiamiento del terrorismo

El artículo 18 de la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo crea un régimen especial de personas obligadas, conocidas a nivel internacional como Actividades y Profesiones No Financieras Designadas (APNFD) y en Guatemala como Personas Obligadas bajo Régimen Especial (PORES), las cuales tienen el deber de proporcionar a la Intendencia de Verificación Especial (IVE), de la Superintendencia de Bancos, la información y reportes, cuando ésta se los requiera, para el cumplimiento de sus funciones, así como su verificación, cuando lo considere necesario.

En este régimen especial se encuentran regulados como personas obligadas algunos profesionales liberales, entre los que está el notario.

Otra de sus obligaciones será permitir a dicha Superintendencia el libre acceso a todas sus fuentes y sistemas de información para la verificación o ampliación de las informaciones proporcionadas por ellas mismas, o cuando esto sea necesario para el análisis de casos relacionados con el financiamiento de terrorismo.

Este régimen especial será aplicable a las personas individuales o jurídicas que realicen las siguientes actividades:

- a) Actividades de promoción inmobiliaria o compraventa de inmuebles.
- b) Actividades de compraventa de vehículos automotores.
- c) Actividades relacionadas con el comercio de joyas, piedras y metales preciosos.
- d) Actividades relacionadas con el comercio de objetos de arte y antigüedades.



- e) Notarios, contadores públicos y auditores; y contadores.
- f) Cualquier otra actividad que por la naturaleza de sus operaciones pueda ser utilizada para el financiamiento del terrorismo, para lo cual, el Presidente de la República podrá hacer extensivo el régimen especial establecido por el presente artículo a cualquier otro tipo de actividades.

A estos nuevos sujetos obligados les serán aplicables las obligaciones que establecen los artículos 16 de la ley para prevenir y reprimir el financiamiento del terrorismo y 28 de la ley contra el lavado de dinero u otros activos, relativos al Reporte de Transacciones Sospechosas (RTS) y obligación de informar a la Intendencia de Verificación Especial (IVE), salvo para el caso de las personas indicadas en la literal e), o sea los notarios, contadores públicos y auditores, y contadores, quienes no estarán obligados a cumplir con las disposiciones del artículo 16.

Pese a que esos profesionales no están obligados a reportar toda transacción que no tenga al parecer una finalidad obviamente lícita o cuando se sospeche o se tenga indicios razonables para sospechar que existen fondos vinculados con o que pueden ser utilizados para financiar el terrorismo, según indica el artículo 16 mencionado, el Reglamento de la ley para prevenir y reprimir el financiamiento del terrorismo, contenido en el Acuerdo Gubernativo 86-2006, en su artículo 7, último párrafo, reza: “Sin perjuicio de lo establecido en el párrafo final del artículo 18 de la ley, las personas obligadas que indica la literal e) de dicho artículo, podrán reportar transacciones sospechosas de financiamiento del terrorismo o bien presentarán denuncia penal ante autoridad competente cuando tengan conocimiento de la posible comisión de alguno de los delitos tipificados en la ley”.



En general, las personas obligadas en estas materias se registran ante la IVE. Se verificó que actualmente ningún notario está registrado en esa dependencia; y en cuanto al requerimiento de información, no existe tal al respecto.



CAPÍTULO V

5. El deber de colaboración del notario en la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo en Guatemala

5.1. Reflexiones preliminares

Además del conocimiento del cliente, a criterio del sustentante, otro pilar de la prevención del lavado de activos y de financiamiento del terrorismo lo constituye precisamente el deber de colaboración de los sujetos obligados con el Estado.

Es de recalcar que, según la normativa vigente en Guatemala, el notario no es sujeto obligado en materia de lavado de activos, con posibilidad de algunas obligaciones mínimas, como se estableció en el capítulo precedente; en la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo sí tiene la categoría de sujeto obligado y, por tanto, tiene el deber de proporcionar a la Superintendencia de Bancos, a través de la Unidad de Verificación Especial (IVE), las informaciones y reportes cuando ésta se los requiera para el cumplimiento de sus funciones, de conformidad con el artículo 18 del Decreto 58-2005.

No obstante lo anterior, en este último capítulo se buscará el apoyo de la doctrina y de la legislación comparada para entender y comprender la razón de ser de esa figura en torno al cual gira el tema de la prevención del lavado de activos y de financiamiento del terrorismo.



5.2. El deber de colaboración de los sujetos obligados

Como se mencionó en el capítulo II de este trabajo, el Dr. Juan Francisco Delgado de Miguel, consejero permanente de la Unión Internacional de Notariado Latino, reconoce el deber de colaboración que debe existir por parte de los notarios en la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo: “El deber de colaboración sí que existe y es, además, un deber cuyo cumplimiento beneficia a toda la sociedad. Se trata, pues, de delimitarlo y examinar su contenido. Un primer factor a tener en cuenta es que los datos sobre los que se pide información al notario consten en su Protocolo”.¹¹¹

Por su lado, el licenciado Fernando José Quezada Toruño asevera que “en Guatemala la carga que impone el Estado al notario en el proceso de autorización de escrituras públicas y el cumplimiento de deberes formales posteriores, es bastante tolerable y razonable, incluso comparándola con la que tienen los notarios en otras sociedades de similares características a la nuestra. Empero, debemos estar conscientes que nuestra responsabilidad ha aumentado debido a las necesidades y exigencias tributarias y a las nuevas regulaciones para combatir el lavado de activos o de dinero”.¹¹²

La inclusión de las profesiones jurídicas en la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo obedece a que sus servicios han llegado a ser susceptibles de ser utilizados por el crimen organizado

¹¹¹ Conferencia dictada en la Sala de Vistas de la Corte Suprema de Justicia el 20 de septiembre de 2004 y reproducida en la Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala No. 49, julio-diciembre 2004. Págs. del 179 al 181.

¹¹² Comentario a la conferencia Principios Generales de Deontología Notarial dictada por el Dr. Juan Francisco Delgado de Miguel el 20 de septiembre de 2004. Revista No. 49 del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. Pág. 184 y 185.



Y si bien dicha inclusión ha traído problemas prácticos en el cumplimiento de las obligaciones que imponen las normativas respectivas, como se dijo antes, la propia Unión Internacional del Notariado Latino (UINL) ha expresado su apoyo al papel que el notario desarrolla en la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo, pero, a su juicio, el Estado debe garantizar que el ejercicio de ese “deber de colaboración”, que se materializa básicamente en el reporte de operaciones sospechosas de los clientes, no acarree problemas legales al profesional del derecho que se dedica a la actividad notarial.

Entonces, el autor de esta investigación considera viable la implementación del índice de instrumentos públicos que autorice, detallando en el mismo el concepto y el monto de cada contrato autorizado. Ese índice debe ser enviado al ente rector del notariado que, según la Iniciativa de Ley de Notariado guatemalteco, sería la Dirección Nacional del Notariado, siempre dependiente de la Corte Suprema de Justicia.

Además, para mantener el anonimato del notario, en el seno de la Dirección Nacional del Notariado se crearía un Órgano Centralizado de Prevención, como lo sugieren el GAFI y la UINL, al estilo del que funciona en España. Al respecto, el notario de ese país en visita a Guatemala detalló lo siguiente: “Dentro del Consejo General del Notariado se creó un órgano de control para la lucha del blanqueo de capitales. El primer paso fue el aprovechamiento de las nuevas tecnologías. Toda la información que se obtiene de las Notarías de España pasa a formar parte de un Índice Único, en el que vienen datos detallados de cada uno de los documentos que hacen los notarios. Con ese Índice reciben información la Hacienda Pública, las haciendas locales, entidades municipales y también las entidades de inteligencia financiera. A fin



de que la información sea correcta, se creó un órgano centralizado de prevención. Ese órgano es el que recibe las comunicaciones y, en base a esas informaciones de los índices, hacen alertas de determinadas operaciones”.¹¹³

En cuanto a las formas o fuentes de detección de operaciones sospechosas, el experto dijo: “Hay tres fuentes, una es el propio notario. Cuando el notario detecta las operaciones anómalas, lo comunica a este órgano, el cual inicia una investigación en todo el índice para determinar si hay más operaciones relacionadas, por lo cual puede elaborar el mapa completo de la actuación delictiva. También pueden ocurrir a otras fuentes. Una vez hecho esto, puede ocurrir que se archive, porque no hay materia de interés respecto a la comisión del delito, o que se logre elaborar un expediente cuyo caso se traslada a la Unidad de Inteligencia Financiera y las fiscalías especiales. La otra fuente es la que solicitan los jueces y la policía. Por último, el propio Órgano Centralizado de Prevención, a través de sus alertas, en base al contenido del Índice”.

Ahora, respecto al deber de colaboración, la Corte de Constitucionalidad (CC), al dictar sentencia en la acción de inconstitucionalidad general parcial del artículo 69 de la Ley de Extinción de Dominio (Decreto 55-2010), en agosto de 2012, dejó claro que “no hay para el notario conflicto de lealtades entre el cliente o el Estado ni duda de a quién ser más fiel, pues no se trata de fidelidad sino de sujeción. La fidelidad (o confidencialidad) profesional del notario no es oponible (salvo casos exceptuados) frente al propio Estado, a

¹¹³ Prensa Libre, Guatemala 8 de junio de 2015. Pág. 12.



cuya sujeción y control irrenunciables se liga inescindiblemente, por tratarse de una función pública, el ejercicio de la función notarial”.¹¹⁴

Por eso la doctrina le asigna al notario un estatus funcional o pseudofuncional; se dice que es funcionario del Estado, aunque no lo sea de la Administración. Es el Estado quien le atribuye la fe pública; es el Estado el propietario del protocolo; es el Estado quien atribuye el valor al documento público. Y estas características le diferencian de los demás sujetos obligados.

5.3. Alcances y principios del reporte de operaciones sospechosas

La obligación de informar debe tomarse con la seriedad que corresponde, pues si bien parece simplemente una carga del régimen informativo, “se puede convertir en una amenaza de perjuicio patrimonial considerable para el sujeto obligado que no adopte las debidas diligencias del caso, teniendo en cuenta su grado de especialización en la actividad o negocio que desempeña”, advierte el autor Héctor D. Pérez Lamela.¹¹⁵

Para evitar consecuencias contingentes, el tratadista da a conocer dos principales principios involucrados en la comunicación o reporte de transacciones financieras sospechosas o inusuales, teniendo en cuenta la integración y conjunción de los mismos.

¹¹⁴ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad del 14 de agosto de 2012, Expediente 2729-2011.

¹¹⁵ H. D. Pérez Lamela. *Doctrina y práctica sobre la prevención e investigación de operaciones sospechosas*. Buenos Aires, Argentina: Lexis Nexis, 2006. Pág.145.



El primero de ellos es el principio de excepción de responsabilidad y que conforme la ley argentina, establece que “el cumplimiento de buena fe de la obligación de informar no generará responsabilidad civil, comercial, laboral, penal, administrativa, ni de ninguna otra especie”.

Afirma el autor que “necesariamente esta doctrina se vincula directamente con otro principio general del Derecho Privado, que es el principio de buena fe, que establece el actuar con la debida diligencia, teniendo en cuenta la no omisión de las diligencias necesarias que exige la naturaleza de la obligación, para evitar caer en el concepto de culpa en la responsabilidad civil”.¹¹⁶

En Guatemala, el artículo 26 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos regula la comunicación de transacciones financieras sospechosas o inusuales, en tanto que el artículo 28 trata de la obligación de informar: “Las personas obligadas deberán proporcionar a la Intendencia de Verificación Especial la información que ésta les solicite en la forma y plazo establecidos en el reglamento, en relación a datos y documentación a que se refieren los artículos anteriores, para los propósitos de esta ley”.

Es de advertir que el artículo 16 de la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo regula el Reporte de Transacciones Sospechosas (ROS) e indica que las personas obligadas deberán reportar con prontitud y debida diligencia a la Superintendencia de Bancos, a través de la Intendencia de Verificación Especial, toda transacción que no tenga al parecer una finalidad obviamente lícita, o cuando se sospeche o se tenga

¹¹⁶ *Ibíd.* Págs. 144 y 145.



indicios razonables para sospechar que existen fondos vinculados con o que puedan ser utilizados para financiar el terrorismo.

Esta ley establece que se debe observar el procedimiento contenido en la misma normativa, en su reglamento y, en lo aplicable, en la ley contra el lavado de dinero u otros activos, que, por su lado, cuyo artículo 28 señala: “No podrá oponerse violación de confidencialidad de ninguna naturaleza, impuesta por ley o por contrato, de la información que las personas obligadas deban proporcionar a las autoridades competentes en cumplimiento de esta ley o de las disposiciones que la reglamenten”.

Nuestra legislación, al igual que la argentina, consagra el principio de “excepción de responsabilidad”, con la denominación de “exención de responsabilidad”, en el artículo 30 de la ley en mención y que dice lo siguiente: “Se exime expresamente de responsabilidad penal, civil o administrativa, y de cualquier tipo a las personas obligadas, sus propietarios, directores, gerentes, administradores, funcionarios, representantes legales y empleados debidamente autorizados que hubieren proporcionado la información en cumplimiento de esta ley”.

Otro principio establecido en el ordenamiento jurídico guatemalteco es el de “confidencialidad” o de “reserva de la información solicitada”, consagrado en la ley contra el lavado de dinero, en el artículo 27, que dice: “No podrán hacer del conocimiento de persona alguna, salvo a un Tribunal o al Ministerio Público, que una información le ha sido solicitada o la ha proporcionado a otro tribunal o autoridad competente”. El objetivo es evitar que se pueda perjudicar o estorbar el curso de las investigaciones.



De conformidad con el artículo 31 del mismo cuerpo legal, “las personas obligadas a que se refiere el artículo 18 de la presente ley serán responsables por el incumplimiento de las obligaciones que ésta les impone y serán sancionadas por la autoridad administrativa competente con multa de diez mil dólares a 50 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional, atendiendo a la gravedad del hecho; además de tener que cumplir con la obligación omitida que hubiere dado lugar a la sanción en el plazo fijado por la autoridad competente, y sin perjuicio de las responsabilidades penales en que hubiere incurrido”.

En cuanto a la persecución penal en la que se convierte una información sobre operaciones sospechosas que un sujeto obligado presenta ante la IVE, la normativa en mención dice en el artículo 33, inciso “b”, que una de las funciones de esta entidad será “analizar la información obtenida a fin de confirmar la existencia de transacciones sospechosas, así como operaciones o patrones de lavado de dinero u otros activos”. Y el inciso “e” de dicho artículo indica: “En caso de indicio de la comisión de un delito, presentar la denuncia correspondiente ante las autoridades competentes, señalar y aportar los medios probatorios que sean de su conocimiento u obren en su poder”.

Aquí tácitamente, se entiende que el sujeto obligado se desliga de la información que proporciona, toda vez que solo cumple con lo que la ley de la materia le obliga; o sea que el denunciante no es parte en el proceso penal, no actúa como querellante, no tiene forma de efectuar un seguimiento de la causa. El fundamento está en el artículo 9 que establece lo siguiente: “En la persecución penal de los delitos y ejecución de las penas que establece esta ley, se aplicará el procedimiento señalado en el Código Procesal Penal para



los delitos de acción pública”. Asimismo, según el artículo 10, las diligencias y las actuaciones llevadas a cabo en el curso del procedimiento preparatorio del proceso penal serán reservadas.

En caso de un sobreseimiento de la persecución penal, en virtud de que no pueda fundamentarse adecuadamente la sospecha que motivó una denuncia, se potenciaría el riesgo de resarcimientos por daños ocasionados. La pregunta obligada es ¿qué tanto ayuda el principio de exención de la responsabilidad? En el caso del notario guatemalteco estaría por verse, ya que actualmente no hay jurisprudencia al respecto. De ahí la importancia de crear órganos centralizados de prevención, a través de los cuales el notario remite el índice de todos los actos y contratos que autoriza y el profesional permanece en el anonimato, pues otras instancias son las que le dan seguimiento a posibles sospechas de lavado de activos o de financiamiento del terrorismo.

5.4. La obligación del notario de reportar operaciones sospechosas

En el caso del notario guatemalteco, que solo está obligado en materia de financiamiento del terrorismo a proporcionar información a la Superintendencia de Bancos, a través de la Intendencia de Verificación Especial, cuando ésta se los requiera, es obvio que actualmente no es sujeto obligado a reportar operaciones sospechosas ni en este régimen ni en el de lavado de activos, con la salvedad hecha en el capítulo precedente, cuando se abordó lo relativo a las obligaciones mínimas que pudiera tener.



Sin embargo, se considera importante para cerrar el capítulo hacer algunas acotaciones relativas al reporte de operaciones sospechosas de conformidad con la doctrina.

Por Reporte de Operaciones Sospechosas (ROS), el autor Héctor D. Pérez Lamela entiende que “es el instrumento de comunicación exigido por las resoluciones de la Unidad de Información Financiera (de Argentina) a los sujetos obligados a informar”.¹¹⁷

Por su parte, la Intendencia de Verificación Especial (IVE), de la Superintendencia de Bancos de Guatemala, da a conocer que “los Reportes de Transacciones Sospechosas (RTS) son producto del control y monitoreo que realizan las Personas Obligadas (PO) sobre las operaciones de sus clientes o usuarios. Dichos reportes son enviados a la IVE, quien los analiza y en función de cada resultado, se decide preparar una denuncia, requerir más información o dejarlo en una guarda activa, a la espera de transacciones adicionales que permitan plantear un caso para denuncia”.¹¹⁸

En caso la IVE presenta la denuncia ante el Ministerio Público, le corresponde a este ente investigar y, de haber elementos suficientes, acusar ante los órganos jurisdiccionales a los posibles sindicados de la comisión de los delitos de lavado de dinero u otros activos, o de terrorismo y de financiamiento del terrorismo.

Si bien han sido pocos los casos planteados ante los tribunales para su juzgamiento, éstos han provocado la persecución penal por parte del ente

¹¹⁷ H. D. Pérez Lamela. Ob. Cit. Pág. 438.

¹¹⁸ Informe del Superintendente de Bancos ante la Honorable Junta Monetaria al 31 de diciembre de 2014. Págs. 48 y 49.



investigador en virtud de las denuncias planteadas por la IVE, con carácter de Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) del Estado. A la vez esta dependencia administrativa ha tenido conocimiento de la posible comisión de los ilícitos gracias a los reportes enviados por los sujetos obligados, cuyo catálogo es relativamente reducido.

El reto de la implementación de las normativas y estándares en materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo es del Estado de Guatemala; los sujetos obligados sólo coadyuvan para ello y el notario cumplirá un papel importante en la prevención de dichos delitos, pero debiéndose garantizar que su actuación se desarrolle en el marco de reglas bien claras, sobre todo, se preserve su anonimato y se exima de responsabilidades legales por motivo de su deber de colaboración en el reporte de operaciones sospechosas de sus clientes.





CONCLUSIONES

1. Actualmente, el notario guatemalteco no es sujeto obligado en materia de lavado de activos. La Ley contra el lavado de dinero u otros activos, contenida en el Decreto 67-2001 del Congreso de la República, lo excluye. En el 2013, por medio del Acuerdo Gubernativo 443-2013, el presidente de la República introdujo reformas al Reglamento de la ley contra el lavado de dinero u otros activos e incorporó a un nuevo grupo de personas obligadas de carácter no financiero al cumplimiento de la normativa contra el blanqueo de capitales. En el nuevo grupo se incluyeron a personas individuales o jurídicas conocidas como Actividades y Profesiones No Financieras Designadas (APNFD) o Personas Obligadas No Financieras (PONF), las cuales ya estaban reguladas en la Ley para prevenir y reprimir el financiamiento del terrorismo.

Entre estas actividades o profesiones el reglamento reformado no menciona taxativamente a los notarios, como sí lo hace con los contadores y auditores, sin embargo, se entiende que alude a ellos al establecer que son sujetos obligados “las personas individuales o jurídicas que se dediquen a prestar servicios, por instrucciones o a favor de sus clientes o terceros, relacionados con cualquiera de las actividades siguientes: i. Actuación, por sí mismo o a través de terceros, como titular de acciones nominativas, socio, asociado o fundador de personas jurídicas; ii. Actuación, por sí mismo o a través de terceros, como director, miembro del consejo de administración o junta directiva, administrador, apoderado o representante legal de personas jurídicas; y iii. Provisión de dirección física, para que figure como domicilio fiscal o sede de personas jurídicas”.



Así lo entiende la Superintendencia de Bancos que ha publicado y tiene en su página web que “en relación a los proveedores de servicios societarios (inciso “ñ”), son aquellas personas individuales o jurídicas (normalmente constituidas como firmas, despachos profesionales, sociedades civiles, bufetes o profesionales de diversas disciplinas) que, como parte de sus actividades, se dedican a prestar servicios a favor de clientes o terceras personas (normalmente entidades relacionadas con quien solicita el servicio), por medio de los cuales ofrecen la posibilidad de actuar o fungir por sí mismos o a través de terceros, como representantes legales, directores, administradores, mandatarios, socios o accionistas de entidades mercantiles. Los proveedores de servicios societarios pueden también proporcionar direcciones físicas para que figuren como sede social o domicilio fiscal de personas jurídicas”.

A pesar de la disposición legal, el notario guatemalteco no figura como sujeto obligado conforme a los estándares internacionales en materia de prevención de lavado de activos. Esa regulación más bien le impone al profesional del Derecho un deber de abstención en cuanto al ejercicio de otras actividades relacionadas con la prestación del servicio estrictamente notarial. En todo caso se considera que tiene obligaciones mínimas en esta materia, sin perjuicio de la obligación de denuncia establecida en el artículo 297 del Código Procesal Penal.

2. El notario guatemalteco sí es sujeto obligado en materia de financiamiento del terrorismo, pero solo cuando se le requiera de informaciones y reportes para el cumplimiento de sus funciones por parte de la Superintendencia de Bancos, a través de la Intendencia de Verificación Especial (IVE); asimismo, le debe permitir a dicha Superintendencia el



libre acceso a todas sus fuentes y sistemas de información para la verificación o ampliación de las informaciones proporcionadas, o cuando esto sea necesario para el análisis de casos relacionados con el financiamiento del terrorismo, de conformidad con el artículo 18 de la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, contenida en el Decreto 58-2005 del Congreso de la República.

Dicha normativa crea un régimen especial de personas obligadas, conocidas a nivel internacional como Actividades y Profesiones No Financieras Designadas (APNFD) y en Guatemala como Personas Obligadas bajo Régimen Especial (PORES). Entre estas personas obligadas se encuentra el notario guatemalteco y, si bien es cierto que la mayoría de profesionales ignora esta disposición, ello no lo exime a que en determinado momento puede ser requerido por las autoridades administrativas de ese régimen.

Conforme a la ley y su reglamento, el profesional del Derecho que se dedica al notariado no tiene obligación de enviar Reporte sobre Operaciones Sospechosas de los clientes; por lo que se considera que su obligación en esta materia es mínima.

3. Independientemente de que actualmente el notario guatemalteco solo tiene mínimas obligaciones en materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo, el profesional del Derecho que se dedica a la noble profesión del notariado, como magistrado de paz, está llamado a desempeñar un papel importante y protagónico en la prevención de esos delitos cuyos perpetradores buscan burlar las leyes con el fin de pasar desapercibidos y ocultar con facilidad el origen ilícito de grandes fortunas



malhabidas, a costa de la lesividad contra la sociedad en general que producen crímenes como el narcotráfico, la trata de seres humanos, la venta de órganos, el tráfico de armas o el terrorismo. De ahí el llamado a la solidaridad social, en la que todos los sectores vulnerables a esos delitos deben involucrarse y atreverse a denunciar operaciones sospechosas de sus clientes.

Resulta, entonces, de suma importancia la colaboración del notario con el Estado en la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo; teniendo en cuenta que el profesional no suplanta a las autoridades encargadas de la investigación y persecución de tales delitos; con garantías claras de que el sujeto obligado no sufrirá consecuencias legales por motivo de ese deber de colaboración, más bien se le debe garantizar el secreto profesional y su anonimato; y si reporta operaciones sospechosas de sus clientes, lo debe hacer a un órgano centralizado donde la información será analizada por expertos en el tema. Y si es procedente, la misma será reportada a la Unidad de Información Financiera, en donde termina la fase administrativa y notarial del deber de colaboración que el Estado apremia a los sectores vulnerables al lavado de activos y el financiamiento del terrorismo.



REFERENCIAS

LIBROS

Aguilar Guerra, Vladimir Osman (2004). *El Negocio Jurídico*. 4ª Edición. Guatemala: Serviprensa, S.A.

Albrecht, Hans-Jörg (Traducción: Guerrero Peralta, Oscar Julián) (2004). *Criminalidad transnacional, comercio de narcóticos y lavado de dinero*. Reimpresión, Bogotá, Colombia.

Alvarado Sandoval, Ricardo y Gracias González, José Antonio (2008). *El notario ante la contratación civil y mercantil*. 2ª. Edición. Guatemala: Editorial Estudiantil Fénix.

Artigas, Carmen (2003). *La reducción de la oferta de drogas. Introducción a algunos instrumentos internacionales*. Publicación de las Naciones Unidas, Santiago de Chile.

Bobbio, Norberto (2007). *Teoría general del Derecho*. 3ª. Edición. Bogotá, Colombia: Editorial Temis, S.A.

Cano Castaño, Donaliza y Lugo C., Danilo (2010). *Auditoría financiera forense*. Buenos Aires, Argentina: Valletta Ediciones.

De la Iglesia Prados, Eduardo (2007). *El fraude de ley*. Valencia, España: Guada Impresores, S.L.



De León Velasco, Héctor Aníbal y De Mata Vela, José Francisco (2004). *Cursos de Derecho Penal guatemalteco, parte general y parte especial*. 2ª. Edición. Guatemala: Editorial Llerena.

Flores Juárez, Juan Francisco (2010). *Constitución y justicia constitucional / Apuntamientos*. 3ª. Edición ampliada. Guatemala: Ediciones Renacer.

Larios Ochaita, Carlos (2013). *Derecho Internacional Público*. 1ra. reimpresión de la 8ª. Edición. Guatemala: Edición y artes finales Editorial Maya´ Wuj.

Muñoz, Nery Roberto (2009). *Introducción al estudio del Derecho Notarial*. 13ª. Edición. Guatemala: Infoconsult Editores.

_____ (2009). *La forma notarial en el negocio jurídico (Escrituras públicas)*. 6ª. Edición. Guatemala: Imprenta BG.

Pérez Lamela, Héctor D (2006). *Lavado de dinero. Doctrina y práctica sobre la prevención e investigación de operaciones sospechosas*. Buenos Aires, Argentina: LexisNexis.

Porta España, Ronaldo (1961). *Teoría general del instrumento público*. Tesis de grado, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.

Santana Adalberto (2004). *El narcotráfico en América Latina*. México: Siglo XXI editores, S.A. de C.V.



Soriano, Ramón. *Compendio de Teoría General del Derecho*. 2ª. Edición. Barcelona, España: Editorial Ariel, S.A.

Tondini, Bruno M (2012). *Blanqueo de capitales y lavado de dinero: su concepto, historia y aspectos operativos*. Centro Argentino de Estudios Internacionales (s.f). Recuperado de:<http://www.caei.com.ar/es/programas/di/20.pdf>.

Valenzuela Rivera de Mérida, Mirna Lubet (2001). *El Protocolo Notarial*. Tesis de Maestría, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala: Universidad Mariano Gálvez.

Viteri Echeverría, Ernesto R (2005). *Los contratos en el derecho civil guatemalteco (parte especial)*. 1ª. Reimpresión de la 2ª Edición actualizada. Guatemala: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Rafael Landívar.

Villegas Lara, René Arturo (1996). *Elementos de introducción al estudio del Derecho. (Teoría General del Derecho)*. Guatemala: Tipografía Nacional.

PUBLICACIONES

Aguirre Godoy, Mario (1972). *La capacitación jurídica del Notario*. Guatemala: Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial. Publicación No. 8, Unión Tipográfica.

Banco Mundial (2006). *Guía de referencia para el antilavado de activos y la lucha contra el financiamiento del terrorismo*. 2ª. Edición y suplemento sobre



la Recomendación Especial IX, año 2006. Recuperado de siteresources.worldbank.org/INTAML/.../RefrenceGuideSpanish.pdf

Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Expediente 2729-2011 (Código de Notariado). Sentencia del 14 de agosto de 2012.

Grupo de Acción Financiera del Caribe (2010). *Informe de Evaluación Mutua sobre antilavado de dinero y contra el financiamiento del terrorismo en Guatemala*. Recuperado de: <http://www.cfatf-gafic.org/index.php?option...80...>

Superintendencia de Bancos (2012). *Informe del Sistema Financiero*. Guatemala.

Varios Autores (1997). *Contratación financiera y tributación*. Guatemala: Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial.

Varios Autores (2012). *Siguiendo la ruta del dinero en Centroamérica: lavado de dinero e implicaciones en la seguridad regional*. Centroamérica: Red Centroamericana de Centros de Pensamiento e Incidencia y Fundación Konrad Adenauer.

DICCIONARIOS

Cabanellas, Guillermo (1997). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. 25ª. Edición, 8 tomos. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta.

Ossorio, Manuel (1981). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta.



PERIÓDICOS

Prensa Libre

El Periódico

Siglo Veintiuno

Plaza Pública: <http://www.plazapublica.com.gt/>

PÁGINAS WEB CONSULTADAS

www.controlcapital.net

<http://www.elnotario.com>

Comisión de Prevención de Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias de España: http://www.sepblac.es/espanol/home_esp.htm

Superintendencia de Notariado & Registro de Colombia (SNR):

<http://www.supernotariado.gov.co/supernotariado/>

Unidad de Información y Análisis Financiero de Colombia: <http://www.uiaf.gov.co/>

Unidad de Información Financiera de Argentina: <http://www.uif.gov.ar/>

LEGISLACIÓN VIGENTE

Constitución Política de la República de Guatemala de 1985.

Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala.

Código Civil, Decreto-ley 106 del Jefe del Gobierno de Guatemala.

Código de Comercio, decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.



Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto-ley 107 del Jefe del Gobierno de Guatemala.

Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala.

Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, 1999.

Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada y Transnacional (Convención de Palermo), 2000.

Convenio centroamericano para la prevención y la represión de los delitos de lavado de dinero y de activos, relacionados con el tráfico ilícito de drogas y delitos conexos. Panamá, 1997.

Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo. Naciones Unidas, Nueva York, Estados Unidos de América, 2000.

Ley Contra la Corrupción, Decreto 31-2012 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Decreto 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, Decreto 58-2005 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala.

Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Acuerdo Gubernativo 118-2002 del Presidente de la República y reformas.

Reglamento de la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, Acuerdo Gubernativo 86-2006 del Presidente de la República.



ANEXO

Entidades emisoras de estándares en materia de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo

El término estándar viene del inglés *standard*, que, según la Real Academia Española, como adjetivo significa “que sirve como tipo, modelo, norma, patrón o referencia”, y como modo significa “tipo, modelo, patrón, nivel”. Este vocablo es muy utilizado en la terminología legal y política que trata sobre el tema del lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo.

Existen entidades emisoras de estándares en materia de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo a nivel universal, como la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), y otros a nivel regional, como la Organización de los Estados Americanos (OEA) y el Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC).

De acuerdo con la doctrina y estudios elaborados por reconocidos organismos financieros, como el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco mundial (BM)¹¹⁹, las siguientes entidades son consideradas emisoras de estándares en materia de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo, cuyos marcos legales, denominados convenciones, en su mayoría han sido suscritos, aprobados y ratificados por el Estado de Guatemala.

¹¹⁹Banco Mundial. “Guía de referencia para el antilavado de activos y la lucha contra el financiamiento del terrorismo”. 2ª. edición y suplemento sobre la Recomendación Especial IX, año 2006. Página 21. Consulta: 20 de agosto de 2012 de siteresources.worldbank.org/INTAML/.../RefrenceGuideSpanish.pdf.



1. La Organización de las Naciones Unidas

La Organización de las Naciones Unidas (ONU) aparece como el primer organismo internacional que emprendió acciones significativas para combatir el lavado de activos sobre una base verdaderamente universal.

El papel de la ONU es importantísimo por algunas de estas razones: primero, por ser la entidad internacional con la más amplia variedad de miembros. Fundada en octubre de 1945, actualmente tiene 191 Estados miembros en el mundo.

Asimismo, este organismo internacional tiene capacidad para aprobar tratados o convenciones con fuerza de ley en un país, una vez que éste firme, ratifique y aplique la convención, conforme a su Constitución y ordenamiento jurídico. Algunos de estos instrumentos internacionales principales contra el lavado de activos y contra el financiamiento del terrorismo se enumeran a continuación.

1.1. La Convención de Viena

La ONU, por medio de su Programa para el Control de las Drogas (UNDCP), logró un acuerdo internacional para combatir el narcotráfico y el lavado de activos. El 19 de diciembre de 1988 fue aprobada la Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, más conocida como la Convención de Viena.¹²⁰

¹²⁰H. J. Albrecht. (Traducción: O. J. Guerrero Peralta). Ob. Cit. Pág. 37.



La Convención de Viena, denominada así por la ciudad donde fue firmada (Viena, Austria) y que contó con la participación de 169 países, trata principalmente sobre las medidas para combatir el tráfico ilícito de narcóticos y los problemas conexos de la aplicación de la ley. Es de aclarar que este tratado es diferente a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, firmado el 23 de mayo de 1969 y vigente a partir del 27 de enero de 1980.¹²¹

Si bien este acuerdo internacional no utiliza el término lavado de activos, la convención define el concepto y apela a los países para que tipifiquen esta actividad, pero se limita al narcotráfico como delito subyacente y no aborda los aspectos preventivos del lavado de activos. Entró en vigor en noviembre de 1990.

Guatemala suscribió y ratificó este acuerdo internacional. El Congreso de la República lo aprobó el 29 de noviembre de 1990 por medio del Decreto 69-90.¹²²

1.2. La Convención de Palermo

Con el fin de ampliar los esfuerzos para combatir la delincuencia organizada internacional, la ONU aprobó en el 2000 la Convención Internacional contra la

¹²¹ C. Larios Ochaíta. *Derecho Internacional Público*. 1ª. reimpresión de la 8ª. edición, Edición y artes finales Editorial Maya´ Wuj, Guatemala, 2013. Pág. 106.

¹²² Diario de Centro América, Guatemala, 20 de diciembre de 1990. Parte legal, Pág. 1.



Delincuencia Organizada Transnacional, conocida como la Convención de Palermo.¹²³

Su importancia es tan grande que la doctrina la considera como un complemento necesario a la Convención de Viena, la cual “ha modificado notablemente los sistemas penales de Europa occidental y América del Norte en los últimos 20 años”.¹²⁴

La Convención de Palermo, también denominada así por la ciudad donde fue firmada (Palermo, Sicilia, Italia) contiene una amplia gama de medidas para combatir la delincuencia organizada y compromete a los países que ratifican esta convención a aplicar sus medidas mediante la aprobación de leyes nacionales. Con respecto al lavado de activos, la Convención de Palermo obliga específicamente a cada país que la ratifica a:

- Tipificar el lavado de activos y considerar todos los delitos graves como delitos subyacentes al lavado de activos, tanto los cometidos dentro como fuera del país, y permitir que el conocimiento o la intención criminal que se requieren como elemento de un delito tipificado puedan inferirse de circunstancias objetivas.

¹²³ Banco Mundial. “Guía de referencia para el anti lavado de activos y la lucha contra el financiamiento del terrorismo”. 2^a. edición y suplemento sobre la Recomendación Especial IX, año 2006. Página 22. siteresources.worldbank.org/INTAML/.../RefrenceGuideSpanish.pdf. Consulta: 20 de agosto de 2012

¹²⁴H. J. Albrecht. (Traducción: O. J. Guerrero Peralta). Ob. Cit. Pág. 44.



- Establecer regímenes fiscalizadores para impedir y detectar todas las formas de lavado de activos, que incluyan la identificación del cliente, el mantenimiento de registros y el reporte de operaciones sospechosas.
- Autorizar la cooperación y el intercambio de información entre autoridades administrativas, fiscalizadoras, encargadas de hacer cumplir las leyes y otras autoridades, tanto a nivel nacional como internacional, y considerar el establecimiento de una unidad de inteligencia financiera para recopilar, analizar y difundir información; y, promover la cooperación internacional.

El Congreso de la República de Guatemala aprobó este acuerdo internacional el 19 de agosto de 2003 por medio del Decreto 36-2003¹²⁵, en el que también se ratificaron tres protocolos que complementan la referida convención: a) contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire; b) para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, y c) contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas, componentes y municiones.

1.3. El plan de acción contra el lavado de dinero

Diez años después de la Convención de Viena, la Asamblea General mejoró y actualizó ese instrumento al aprobar el 10 de junio de 1998 un plan de acción llamado “Medidas contra el blanqueo de dinero” para perfeccionar y

¹²⁵Diario de Centro América, Guatemala, 4 de septiembre de 2003. Parte legal, Pág. 1 y



fortalecer aún más la acción de la comunidad internacional contra la economía delictiva a nivel mundial.¹²⁶

La Asamblea General de la ONU condenó enérgicamente el lavado de dinero proveniente del tráfico ilícito de drogas y de otros delitos graves, así como la utilización con ese fin del sistema financiero de los Estados; e instó a poner en práctica los siguientes principios:

a) Crear un marco legislativo que penalice el blanqueo de dinero proveniente de delitos graves de modo que sea posible prevenir, detectar e investigar el delito de blanqueo de dinero, y procesar a los responsables mediante las siguientes medidas en particular:

- i) La identificación, la congelación, la incautación y el decomiso del producto del delito.
- ii) La cooperación internacional, así como la asistencia judicial recíproca en supuestos casos de blanqueo de dinero.
- iii) La inclusión del delito de blanqueo de dinero en los acuerdos de asistencia judicial recíproca con miras a la obtención de asistencia judicial para la investigación, el enjuiciamiento o toda otra actuación judicial contra ese delito.

b) Crear un régimen financiero y reglamentario eficaz que impida el acceso de los delincuentes y de sus fondos ilícitos a los sistemas financieros nacionales e internacionales, mediante:

¹²⁶C. Artigas. *La reducción de la oferta de drogas*. Introducción a algunos instrumentos internacionales. Publicación de las Naciones Unidas, Santiago de Chile, 2003. Pág. 23.



- i) El cumplimiento de los requisitos de identificación y verificación del cliente dimanantes del principio de “conocer al cliente”, a fin de poder dar a conocer a la autoridad competente los datos personales de sus clientes y de sus operaciones financieras.
 - ii) La teneduría de cuentas financieras.
 - iii) La denuncia obligatoria de toda actividad sospechosa.
 - iv) La eliminación de todo impedimento dimanante del secreto bancario respecto de las actividades encaminadas a prevenir, indagar o castigar un delito de blanqueo de dinero.
 - v) otras medidas pertinentes.
- c) Introducción de medidas para hacer cumplir la ley que permitan entre otras cosas:
- i) Descubrir, investigar, procesar y sentenciar eficazmente a todo delincuente implicado en una operación de blanqueo de dinero.
 - ii) Tramitar la extradición.
 - iii) Compartir información.

1.4. El programa mundial contra el lavado de activos

El Programa mundial de las Naciones Unidas contra el lavado de activos (GPML) forma parte de la Oficina de la ONU contra la Droga y el Delito (ONUDD).¹²⁷ Se trata de un proyecto de investigación y asistencia, cuyo fin es incrementar la eficacia de las medidas internacionales contra el lavado de activos mediante el ofrecimiento de conocimientos técnicos, adiestramiento y

¹²⁷Banco Mundial. Ob. Cit. Pág. 26.



asesoría a los Estados miembros, a solicitud. Sus esfuerzos están centrados en las siguientes áreas:

- Aumentar la concienciación de personas clave en los Estados miembros de la ONU.
- Ayudar a crear marcos jurídicos con el apoyo de una legislación modelo, tanto para los países basados en los principios del derecho consuetudinario como para aquellos basados en los del derecho civil.
- Desarrollar la capacidad institucional, especialmente con la creación de unidades de inteligencia financiera.
- Proporcionar adiestramiento a fiscalizadores legales, judiciales y encargados de hacer cumplir las leyes, así como a los sectores financieros privados.
- Promover un enfoque regional para abordar los problemas; desarrollar y mantener relaciones estratégicas con otras organizaciones.

1.5. E convenio contra el financiamiento del terrorismo

El financiamiento del terrorismo era ya una preocupación internacional antes de los ataques en los Estados Unidos acaecidos el 11 de septiembre de 2001. En respuesta a esta inquietud, la Asamblea General de la ONU aprobó el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo el 9 de diciembre de 1999.¹²⁸

Este instrumento internacional exige a los Estados que la han ratificado que tipifiquen como delito el terrorismo, las organizaciones terroristas y los actos terroristas.

¹²⁸ H. D. Pérez Lamela. Ob. Cit. Pág. 168.



Bajo este tratado, es ilegal que cualquier persona proporcione o recaude fondos con la intención de que estos fondos se usen para, o el conocimiento de que estos fondos se usarán para llevar a cabo cualquiera de los actos de terrorismo definidos en las otras convenciones específicas.

Entre los otros instrumentos internacionales aplicables se encuentran: a) Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves, firmado en La Haya el 16/12/1970; b) Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Aviación Civil, firmado en Montreal el 26/9/1971; c) Convención sobre la Prevención y el Castigo de Delitos contra Personas Internacionalmente Protegidas, inclusive los Agentes Diplomáticos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14/12/1973, y d) Convención Internacional contra la Toma de Rehenes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17/12/1979.

Guatemala suscribió y ratificó este convenio internacional. El Congreso de la República lo aprobó el 29 de noviembre de 2001 por medio del Decreto 71-2001.¹²⁹

1.6. La resolución 1,373 del consejo de seguridad de la ONU

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas al reafirmar “su condena inequívoca de los ataques terroristas ocurridos en New York, Washington D.C. y Pennsylvania el 11 de septiembre de 2001”, el 28 de septiembre de

¹²⁹Diario de Centro América, Guatemala, 17 de diciembre de 2001. Parte legal, Pág. 6.



ese año expresó su determinación de prevenir todos los actos de esa índole por medio de la Resolución 1,373.¹³⁰

Bajo el Capítulo VII de la Carta de la ONU, el Consejo de Seguridad aprobó dicha Resolución en respuesta a una amenaza a la paz y seguridad internacionales, la cual obliga a los países a tipificar las acciones para financiar el terrorismo. Por tanto, exige a los países que:

- Nieguen toda forma de apoyo a los grupos terroristas.
- Eliminen la provisión de refugios o el apoyo a los terroristas, incluyendo la congelación de fondos o capitales de personas, organizaciones o entidades que participan en actos terroristas.
- Prohíban la asistencia activa o pasiva a los terroristas.
- Cooperen con otros países en las investigaciones criminales e intercambiando de información sobre actos terroristas.

1.7. El Comité contra el Terrorismo del Consejo de Seguridad

La Resolución 1,373 del Consejo de Seguridad, además de obligar a todos los Estados miembros a tomar medidas específicas para combatir el terrorismo, también estableció el Comité contra el Terrorismo (CCT) para supervisar el desempeño de los países miembros en el desarrollo de una capacidad mundial contra el terrorismo.

“El CCT, que está compuesto por los 15 miembros del Consejo de Seguridad, no es un organismo encargado de hacer cumplir las leyes; no impone

¹³⁰ Naciones Unidas. “Resoluciones del Consejo de Seguridad”. <http://www.un.org/es/documents/sc/>. Consulta: 27 de abril de 2013



sanciones, ni enjuicia o condena a países específicos. El comité busca más bien establecer un diálogo entre el Consejo de Seguridad y los países miembros sobre la forma de alcanzar los objetivos de dicha resolución”.¹³¹

La Resolución 1,373 pide a todos los países que presenten un informe al CCT sobre las gestiones hechas para poner en práctica las medidas de la resolución y notificar regularmente sobre los avances realizados. En este sentido, el CCT ha solicitado a cada país que lleve a cabo una autoevaluación sobre su legislación y mecanismos existentes para combatir el terrorismo contemplados en las exigencias de tal resolución.

El CCT mantiene un sitio web (<http://www.un.org/sc/ctc>) con un directorio para los países que buscan ayuda para mejorar sus infraestructuras contra el terrorismo.

1.8. La resolución del consejo de seguridad contra el ISIS

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas aprobó el 24 de septiembre de 2014 la Resolución 2,078, que busca evitar que combatientes terroristas extranjeros se unan al Estado Islámico (ISIS).¹³²

La resolución aprobada obliga a los Estados miembros de la ONU a prevenir el reclutamiento, organización, transporte y/o equipamiento de militantes terroristas internacionales así como el financiamiento de los mismos, prevenir el movimiento de militantes o grupos terroristas en su territorio, colaborar con

¹³¹Banco Mundial. Ob. Cit. Pág. 27.

¹³²CNN en español, 24 septiembre de 2014.



la capacidad de los países que se encuentran en la primera línea de combate, fortalecer la cooperación entre las naciones para compartir información y respetar los derechos humanos.

Asimismo, la Unión Europea está sugiriendo la restricción del acceso de los grupos terroristas a las páginas del Internet, sitio que aprovechan para reclutar a sus combatientes que no son sólo de la región de Medio Oriente sino de países occidentales.

1.9. La convención de las Naciones Unidas contra la corrupción

Conocida también con el nombre de la “Convención de Mérida”, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción fue firmada en Mérida, México, entre el 9 y 11 de diciembre de 2003, la cual “establece un marco de referencia para tipificar conductas relacionadas con corrupción de funcionarios públicos y privados, como malversación de fondos, cohecho, peculado, abuso de funciones, conflictos de interés y devolución de fondos desviados a terceros países (paraísos fiscales)”.¹³³

Los Estados acordaron en este tratado cooperar en la lucha contra la corrupción, tanto en las actividades de prevención como en la investigación y el enjuiciamiento de los delincuentes, ya sean del sector privado o público.

Guatemala suscribió y ratificó este acuerdo internacional. El Congreso de la República lo aprobó el 10 de mayo de 2001 por medio del Decreto 15-

¹³³D. Cano Castaño y D. Lugo C. Ob. Cit. Págs. 80 y 81.



2001¹³⁴, y el 31 de octubre de 2012 aprobó la Ley contra la Corrupción contenida en el Decreto 31-2012.

La Convención de Mérida tiene una correspondencia clara con las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, incluyendo en las figuras delictuales, no solamente el soborno y la malversación de fondos públicos, sino también el tráfico de influencias y la ocultación y blanqueo del producto de la corrupción.

Se incorporan medidas como el establecimiento de órganos contra la corrupción y el mejoramiento de la transparencia en la financiación de campañas electorales y partidos políticos, dirigidas tanto al sector público como al sector privado.

Asimismo, se fijan normas sobre la prevención de la corrupción en el poder judicial y en el ámbito de la contratación pública. Se exhorta a los países a promover la activa participación de las organizaciones no gubernamentales y las organizaciones comunitarias, para lograr una mayor sensibilización de la sociedad civil frente al tema.

2. La Organización de los Estados Americanos

La Organización de los Estados Americanos (OEA), con sede en Washington, Estados Unidos de América, al igual que la ONU ha hecho significativos aportes en la prevención y combate contra el lavado de activos y el

¹³⁴Diario de Centro América, Guatemala, 31 de mayo de 2001. Parte legal, Pág. 1.



financiamiento del terrorismo, creando en 1986 la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD), aprobando en 1992 el Reglamento Modelo sobre delitos de lavado relacionados con el tráfico ilícito de drogas y otros delitos graves, así como aprobando la Convención Interamericana contra el Terrorismo, adoptada en Bridgetown, Barbados, el 3 de junio de 2002.¹³⁵

La CICAD maneja programas de acción por medio de su Secretaría Ejecutiva para suscitar la cooperación y coordinación entre los países miembros. Dichos programas se enfocan en:

- Prevenir y tratar el abuso de drogas.
- Reducir la oferta y disponibilidad de drogas ilícitas.
- Fortalecer las instituciones y mecanismos para el control de drogas.
- Mejorar las leyes de control y su aplicación en el tema de lavado de activos.
- Desarrollar fuentes alternas de ingresos para cultivadores de coca, amapola y marihuana.
- Asistir los estados miembros a mejorar la colección y análisis de datos sobre todos los aspectos del tema de las drogas.
- Asistir a los Estados miembros y al hemisferio en general a medir el progreso en la lucha contra el problema de las drogas.

Dos aportes fundamentales que la OEA aporta en materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo son:

¹³⁵H. D. Pérez Lamela. Ob. Cit. Pág. 167.



- a) **La asistencia jurídica mutua** establecida en el artículo 9 de la Convención Interamericana contra el terrorismo, que reza: “los Estados Parte se prestarán mutuamente la más amplia y expedita asistencia jurídica posible con relación a la prevención, investigación y proceso de los delitos establecidos en los instrumentos internacionales enumerados en el artículo 2º. y los procesos relacionados con éstos, de conformidad con los acuerdos internacionales aplicables en vigor. En ausencia de esos acuerdos, los Estados Parte se prestarán dicha asistencia de manera expedita de conformidad con su legislación interna”.
- b) **Golpear a las organizaciones de lavado de activos donde les duele**, es decir, *los bolsillos*, como objetivo principal del proyecto de Administración de Bienes Incautados y Decomisados en América Latina, conocido por sus siglas BIDAL, puesto en marcha por la Secretaría Ejecutiva de la CICAD y los Estados miembros de la OEA y que consiste en la incautación de bienes, es decir, privar a quienes lavan activos y a los traficantes de las ganancias generadas por sus actividades ilícitas. Es el antecedente de la Ley de Extinción de Dominio.

3. El Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI)

Creado en 1989 por los países del G-7, el Grupo de Acción Financiera Internacional en contra del Lavado de Dinero / *Financial Action Task Force on Money Laundering* (GAFI/FATF) es un organismo intergubernamental cuyos fines son desarrollar y promover una respuesta internacional para combatir el



lavado de activos. En el año 2001 el GAFI amplió su mandato para incluir la lucha contra el financiamiento del terrorismo, y en el 2012 agregó la prevención contra el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva.¹³⁶

Los países que conformaban el Grupo de los Siete (G-7) y que crearon al GAFI son Alemania, Canadá, Estados Unidos, Francia, Italia, Japón y el Reino Unido.

El GAFI es un organismo que elabora políticas y reúne a expertos legales, financieros y encargados de hacer cumplir las leyes para lograr reformas nacionales legislativas y reglamentarias antilavado de dinero (ALD) y lucha contra el financiamiento del terrorismo (LFT). Actualmente, sus miembros son 34 países y territorios, y dos organismos regionales: La Comisión Europea y el Consejo de Cooperación del Golfo.

Además, el GAFI trabaja conjuntamente con varios organismos y organizaciones internacionales, aunque estas entidades tienen condición de observadores dentro del Grupo, considerado y criticado por una parte de la doctrina como élite; lo cual no les da derecho de voto, pero sí les permite tener una participación total en las sesiones plenarias y grupos de trabajo.

Las tres funciones principales del GAFI con respecto al lavado de activos son:

1. Supervisar el progreso de los miembros en la aplicación de medidas contra el lavado de activos.

¹³⁶El sitio web oficial de la entidad es www.fatf.org



2. Analizar y presentar informes sobre las tendencias, técnicas y contramedidas del lavado de activos.
3. Promover la aprobación y aplicación de los estándares antilavado de activos en todo el mundo.

3.1. Las Cuarenta Recomendaciones

El GAFI ha aprobado un conjunto de estándares internacionales denominados *Las cuarenta recomendaciones*, “que constituyen el marco básico de lucha contra el blanqueo de capitales y han sido concebidas para una aplicación universal. Abarcan el sistema jurídico penal y policial, el sistema financiero y su reglamentación, y la cooperación internacional”, afirma el tratadista Héctor D. Pérez Lamela.¹³⁷

Explica el citado autor que los países del GAFI se han comprometido claramente a aceptar la disciplina de estar sujetos a una vigilancia multilateral y a evaluaciones mutuas. Como se anotó en el primer capítulo, Guatemala es miembro del Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC) y del GAFI de América Latina.

Las *Cuarenta Recomendaciones* fueron publicadas por primera vez en 1990, las cuales se revisaron en 1996, 2001, 2003 y, más recientemente en el año 2012, “para asegurar que se mantengan actualizadas así como que su contenido sea relevante en materia de combate del lavado de activos,

¹³⁷H. D. Pérez Lamela. Ob. Cit. Pág. 438.



financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación”, afirman los autores Yuri Geovanni Masaya y Mariluz Irungaray de Gudiel.¹³⁸

El principal objetivo de tales recomendaciones es luchar contra el lavado de activos, financiamiento del terrorismo y financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva; y, para ello, los países deben emprender, entre otras acciones:

- Identificar los riesgos, desarrollar políticas y lograr una coordinación local.
- Aplicar medidas preventivas para el sector financiero y otros sectores que se designen.
- Establecer poderes y responsabilidades en sus instituciones.
- Facilitar la cooperación internacional.

Entre los aspectos que se modificaron en las Recomendaciones del 2012¹³⁹, resalta el hecho de que se agruparon respondiendo a los temas en común que las mismas disponen, quedando organizadas así:

- a) Políticas antilavado de activos (ALA) / contra el financiamiento del terrorismo (CFT), que agrupan de la Recomendación 1 a la 2.
- b) Lavado de activos y decomiso, de la Recomendación 3 a la 4.

¹³⁸Revista “Visión Financiera”, de la Superintendencia de Bancos de Guatemala, edición No. 9, septiembre 2013. Págs. 4 y 5. <http://www.sib.gob.gt>. Consulta: 15 de noviembre de 2013

¹³⁹GAFILAT: “Las Recomendaciones del GAFI”. Febrero 2012. http://www.gafilat.org/UserFiles/documentos/es/Las_Nuevas_40_Recomendaciones.pdf. Consulta: 3 de diciembre de 2014



- c) Financiamiento del terrorismo y financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva, de la Recomendación 5 a la 8.
- d) Medidas preventivas, de la Recomendación 9 a la 23.
- e) Transparencia y beneficiario final de las personas jurídicas y otras estructuras jurídicas, de la Recomendación 24 a la 25.
- f) Facultades y responsabilidades de las autoridades competentes y otras medidas institucionales, de la Recomendación 26 a la 35, y
- g) Cooperación internacional, de la Recomendación 36 a la 40.

Por su importancia, el texto de las Cuarenta Recomendaciones del GAFI se adjuntará como anexo de este trabajo de investigación.

3.2. Grupos regionales estilo GAFI

Tras la creación del máximo ente rector en materia de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo, se fueron creando grupos regionales estilo GAFI (GREG).

Los GREG son para sus regiones lo que el GAFI representa para el mundo. Estos organismos siguen el modelo del GAFI y, al igual que éste, su objetivo es la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo. Promueven la puesta en práctica y observación de Las Cuarenta Recomendaciones.

También realizan las evaluaciones mutuas de sus miembros, cuyo fin es identificar debilidades, para que los estos puedan tomar medidas correctivas. Por último, los GREG proporcionan información a sus miembros sobre las tendencias, técnicas y otras actividades relacionadas con el lavado de activos



en sus Informes sobre tipologías, que son elaborados, por lo general, una vez al año.

Los GREG son organismos voluntarios y cooperativos. Cualquier país o jurisdicción dentro de una región geográfica dada puede ser miembro, siempre y cuando acate las reglas y objetivos de la organización. Algunos miembros del GAFI también son miembros de los GREG. Además de los miembros con derecho a voto, también se puede conceder la condición de miembro observador, sin derecho a voto, a las jurisdicciones y organismos que deseen participar en las actividades de la organización.

Los GREG actualmente reconocidos por el GAFI son¹⁴⁰:

1. Grupo Asia/Pacífico sobre el Lavado de Activos (GAP).
2. Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC).
3. Consejo de Europa-MONEYVAL
4. Grupo del Este y Sur de África contra el Lavado de Activos (ESAAMLG).
5. Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (Gafisud).

¹⁴⁰Banco Mundial. “Guía de referencia para el anti lavado de activos y la lucha contra el financiamiento del terrorismo”. 2ª. edición y suplemento sobre la Recomendación Especial IX, año 2006. Págs. 42 y 43. siteresources.worldbank.org/INTAML/.../RefrenceGuideSpanish.pdf. Consulta: 20 de agosto de 2012



3.2.1. El Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC)

Al igual que el Gafisud, el GAFIC es un organismo regional que está en América, el primero en Sudamérica y el segundo en el Caribe. En ambos Guatemala es miembro.

El Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC) es un cuerpo regional del GAFI que actualmente cuenta con 29 miembros. Se creó como resultado de las reuniones celebradas en Aruba en mayo de 1990 y en Jamaica en noviembre de 1992.¹⁴¹

Sus acuerdos contemplan implementar medidas comunes para enfrentar el problema de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo. El objetivo principal de este grupo es lograr que se pongan en práctica las Recomendaciones del GAFI para la prevención y el control del lavado de dinero y financiamiento del terrorismo en sus países miembros.

La Secretaría del GAFIC, cuyo anfitrión es el Gobierno de Trinidad y Tobago, controla la puesta en práctica de diversos aspectos. En primer lugar, un programa continuo de evaluación mutua de sus miembros; como segundo punto, la coordinación de programas de entrenamiento y asistencia técnica y la participación en ellos; tercero, reuniones plenarias semestrales para representantes técnicos; y, finalmente, reuniones ministeriales anuales.

Los países miembros del GAFIC son: Anguila, Antigua y Barbuda, Antillas Holandesas, Aruba, Bahamas, Barbados, Belice, Bermuda, Costa Rica,

¹⁴¹Superintendencia de Bancos. Informe del sistema financiero a septiembre de 2012. Pág. 76.



Dominica, El Salvador, Granada, Guatemala, Guyana, Haití, Honduras, Islas Caimán, Islas Vírgenes Británicas, Jamaica, Montserrat, Nicaragua, Panamá, República Dominicana, Saint Kitts y Nevis, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, Surinam, Trinidad y Tobago, Islas Turk y Caicos y Venezuela.

Cabe resaltar lo que quedó apuntado en el primer capítulo que Guatemala es integrante del GAFIC desde el 17 de octubre de 2002, luego de que fuera incluido en la lista de países no cooperantes, por haber estado rezagado en la prevención y el combate del lavado de activos y de financiamiento del terrorismo.

Además, todos los países del mundo se preparan para la Cuarta Ronda de Evaluaciones en cuanto al nivel de cumplimiento y eficacia de sus sistemas antilavado de activos y contra el financiamiento del terrorismo, a la luz de las Recomendaciones de 2012. Guatemala sería evaluada durante el 2015 o, a más tardar, el 2016; y es de prever que el informe exigirá que el notario guatemalteco sea sujeto obligado.

3.2.2. El Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT)

El ahora denominado Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT), fue creado como Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD) el 8 de diciembre del año 2000 en Cartagena de Indias, Colombia, mediante la firma del Memorando de Entendimiento constitutivo del



grupo por los representantes de los gobiernos de nueve países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú y Uruguay.¹⁴²

Posteriormente se incorporaron como miembros plenos México (2006), Costa Rica, Panamá (2010), Cuba, Guatemala (2013), entre otros países de la región.

Actualmente se han adherido al Memorando de Entendimiento de Gafilat, con membresía plena, así como voz y voto los siguientes países: Argentina, Brasil, Colombia, Cuba, Guatemala, México, Panamá, Perú, Bolivia, Chile, Costa Rica, Ecuador, Honduras, Nicaragua, Paraguay y Uruguay.

La Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) integra al Gafilat en carácter de miembro asesor. En tanto los observadores de la entidad se encuentran Alemania, Canadá, Estados Unidos, España, Francia y Portugal, así como el Banco Mundial, el Banco Interamericano de Desarrollo, el Fondo Monetario Internacional, el GAFI, el GAFIC, Interpol y agencias antidrogas de la OEA y de la ONU.

El grupo regional, cuya sede ejecutiva se encuentra en la ciudad autónoma de Buenos Aires, Argentina, se ha creado a semejanza del GAFI, adhiriéndose a *las 40 + 9 Recomendaciones*, que en la actualidad están ya integradas en las nuevas Cuarenta Recomendaciones ya explicadas, “como estándar internacional contra el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo más reconocido y previendo el desarrollo de Recomendaciones

¹⁴² GAFILAT. “10 años de GAFISUD como organización”. Pág. 5. http://www.gafilat.org/UserFiles/documentos/es/10_Anos_GAFISUD.pdf. Consulta: el 15 de enero de 2015



propias de mejora de las políticas nacionales para luchar contra estos delitos”.¹⁴³

3.3. Otras funciones del GAFI

3.3.1. Supervisa el progreso de los estados miembros

La supervisión del progreso de los miembros hacia el cumplimiento de las exigencias de las Cuarenta Recomendaciones se realiza mediante un proceso de dos etapas: las autoevaluaciones y las evaluaciones mutuas. En la etapa de autoevaluación, cada miembro responde todos los años un cuestionario estándar sobre su aplicación de tales recomendaciones. En la etapa de evaluación mutua, cada miembro es examinado y evaluado por expertos de otros países miembros.

En el caso de que un país no esté dispuesto a tomar las medidas necesarias para lograr el cumplimiento de los estándares, el GAFI recomienda que todas las instituciones financieras den especial atención a las relaciones comerciales y operaciones con personas, incluidas las compañías e instituciones financieras, de tales países que no se ajustan a estas recomendaciones, y cuando sea oportuno, denuncien a las autoridades competentes las operaciones dudosas, es decir, aquéllas que no tienen un propósito económico claro o un objetivo legal evidente.

¹⁴³ *Ibíd.*



En última instancia, si un país miembro no toma las medidas necesarias para lograr el cumplimiento, puede ser suspendido como miembro de la organización. Sin embargo, antes de imponer estas sanciones, existe el proceso de presión entre pares.

3.3.2. Reportes sobre las tendencias y técnicas del lavado de activos

Una de las funciones del GAFI es analizar y reportar las tendencias, técnicas y métodos del lavado de activos, conocido como tipologías o métodos, como se anotó en el capítulo primero de este trabajo. Para lograr esta parte de su mandato, esta entidad pública informes anuales sobre las novedades en el lavado de activos, por medio de su “Informe de Tipologías”.

Estos informes son muy útiles para todos los países, no solo para los miembros de la entidad, para que se mantengan al corriente de las nuevas técnicas o tendencias del lavado de activos y de otras novedades al respecto.

En cuanto a la importancia de las tipologías, la especialista Susan Paola Rojas, extitular de la Intendencia de Verificación Especial de Guatemala, menciona entre otros objetivos: reducir riesgos, identificar tendencias o patrones de comportamiento, comprender el fenómeno, prevenir el delito, afrontar el problema, capacitar a los analistas.¹⁴⁴

¹⁴⁴S. P. Rojas. Tipologías de lavado de dinero u otros activos. 11vo. Congreso regional para la prevención de lavado de dinero u otros activos y financiamiento del terrorismo (CLADIT), organizado por la Escuela Bancaria de Guatemala, 22 y 23 de mayo 2014.



3.3.3. La lista de países y territorios no cooperantes

Uno de los objetivos del GAFI es promover la aprobación de estándares antilavado de dinero y lucha contra el financiamiento del terrorismo internacional para todos los países. Significa que su mandato va más allá de sus propios miembros, aunque el GAFI sólo puede imponer sanciones a los países y territorios miembros. Así, con el fin de exhortar a todos los países a que aprueben medidas para prevenir, detectar y enjuiciar a los blanqueadores de dinero, es decir, poner en ejecución *las Cuarenta Recomendaciones*, el GAFI ha adoptado un proceso para identificar las jurisdicciones que representan obstáculos para la cooperación internacional en esta área.

El proceso utiliza 25 criterios, que son consecuentes con dichas recomendaciones, para identificar Países y Territorios No Cooperantes (PTNC) y colocarlos en una lista pública.

A un PTNC se le exige que arregle las deficiencias en materia de lavado de dinero y de financiamiento del terrorismo. En el caso de que el mismo no realice los avances necesarios, debe afrontar consecuencias, que deben ser adoptadas por los países miembros del GAFI contra el que aparezca en la lista de PTNC.

Además de dar atención especial a las relaciones comerciales y operaciones provenientes de dichos países, el GAFI también puede imponer otras medidas, que serán aplicadas de manera gradual y proporcionada.

Por último, estas medidas pueden hacer que los países miembros del GAFI pongan fin a las operaciones con instituciones financieras de tales países. La



mayoría de los países realizan esfuerzos coordinados para ser excluidos de la lista de PTNC porque esto ocasiona problemas importantes a sus instituciones financieras y empresas en las operaciones internacionales, así como a su reputación internacional.

3.3.4. Financiamiento del terrorismo

El GAFI también se centra en los esfuerzos globales para combatir el financiamiento del terrorismo. Para lograr su cometido, aprobó en el año 2001 nueve recomendaciones especiales sobre el financiamiento del terrorismo y que actualmente están integradas en los nuevos estándares aprobados en el 2012.

Como parte de esta tarea, los miembros del GAFI utilizan un cuestionario de autoevaluación de las medidas tomadas por cada país para ajustarse a esas recomendaciones. El GAFI continúa orientando sobre las técnicas y mecanismos usados en el financiamiento del terrorismo.

3.3.5. Las evaluaciones anti lavado / contra el financiamiento

En el 2002, luego de un largo período de consultas, el GAFI, el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco Mundial (BM) aprobaron una metodología única de evaluación, para que fuera utilizada tanto por el GAFI en sus evaluaciones mutuas, como por las otras instituciones en las suyas, dentro del contexto de la evaluación de su sector financiero y los programas de centros financieros en paraísos fiscales.



Los grupos regionales estilo GAFI y las organizaciones de sectores geográficos, que han participado en el desarrollo de la metodología, han aceptado posteriormente usarla en sus evaluaciones mutuas.

La metodología, que fue revisada en el 2004, consta de más de 200 criterios esenciales, que los asesores deberían considerar al llevar a cabo evaluaciones de un régimen ALD/LFT.

Esta metodología comprende el marco legal e institucional ALD/LFT de un país, incluidas las unidades de inteligencia financiera. También incluye elementos pertinentes de las resoluciones y convenciones internacionales del Consejo de Seguridad de la ONU, así como las normas de supervisión y reglamentarias para los sectores bancarios, de seguros y de valores.

3.4. El Comité de Basilea de Supervisión Bancaria

El Comité de Basilea de Supervisión Bancaria o Comité de Basilea fue creado en 1974 por los directores de los bancos centrales de los países del G-10. Cada uno de los países está representado por su banco central o por la autoridad pertinente, responsable de la supervisión prudencial de las operaciones bancarias cuando dicha autoridad no sea el banco central.¹⁴⁵

El Grupo de los 10 países es un nombre inapropiado, pues en realidad 13 son los miembros de dicho Comité, y que está constituido por Alemania, Bélgica,

¹⁴⁵Banco Mundial. “Guía de referencia para el anti lavado de activos y la lucha contra el financiamiento del terrorismo”. 2ª. edición y suplemento sobre la Recomendación Especial IX, año 2006. Pág. 33. siteresources.worldbank.org/INTAML/.../RefrenceGuideSpanish.pdf. Consulta: 20 de agosto de 2012



Canadá, España, Estados Unidos, Francia, Italia, Japón, Luxemburgo, Países Bajos, Reino Unido, Suecia y Suiza.

Los autores Donaliza Cano Castaño y Danilo Lugo Cano afirman que “Basilea I fue el primer acuerdo firmado en 1988 y 11 años después en 1999 comenzó el proceso de creación de Basilea II; finalmente, otros documentos consultivos en 2001, abril de 2003 y junio de 2004, recogen prácticamente la estructura final del acuerdo y se calcula que su implementación debe darse muy pronto como una norma de cumplimiento global en el mundo financiero”.¹⁴⁶

En 1988, el Comité de Basilea publicó su “Declaración sobre la prevención del uso delictivo del sistema bancario para fines de lavado de activos”, la cual resume las políticas y procedimientos básicos que los órganos de gestión de los bancos deberían asegurarse de establecer en sus instituciones para ayudar a eliminar el lavado de activos a través del sistema bancario, tanto en el plano nacional como internacional.

Cano Castaño y Lugo Cano consideran que “el Acuerdo Basilea II es una importante contribución a la creación de incentivos para mejorar las técnicas de manejo de riesgo utilizada por los bancos para la evaluación de la calidad de los activos de sus portafolios, pero el desarrollo de esta cultura implica riesgos y significativas inversiones que las entidades financieras, en la mayoría de casos, no están en condiciones de implementarlas”.¹⁴⁷

¹⁴⁶D. Cano Castaño y D. Lugo C. Ob. Cit. Pág. 136.

¹⁴⁷Ibíd.



Los tratadistas refieren que la implementación de Basilea I, por ejemplo, ha tenido limitaciones importantes en lograr el objetivo de fortalecer a los bancos en mercados emergentes, y en América Latina y el Caribe en particular; lo que implica que los países en alto riesgo tengan menos créditos y la concentración de los préstamos en pocas manos.

No obstante, la necesidad de reformas se impone, puesto que ya se puso en marcha Basilea III¹⁴⁸, que es un conjunto integral de reformas elaborado por el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea para fortalecer la regulación, supervisión y gestión de riesgos del sector bancario.

Estas medidas persiguen:

- Mejorar la capacidad del sector bancario para afrontar perturbaciones ocasionadas por tensiones financieras o económicas de cualquier tipo.
- Mejorar la gestión de riesgos y el buen gobierno en los bancos.
- Reforzar la transparencia y la divulgación de información de los bancos.

Las reformas se dirigen a:

- La regulación de los bancos a título individual (dimensión microprudencial), para aumentar la capacidad de reacción de cada institución en períodos de tensión.
- Los riesgos sistémicos (dimensión macroprudencial) que puedan acumularse en el sector bancario en su conjunto, así como la amplificación procíclica de dichos riesgos a lo largo del tiempo.

¹⁴⁸ *Bank for International Settlements*. "Marco regulador internacional para bancos (Basilea III)". http://www.bis.org/bcbs/basel3_es.htm. Consulta: 10 de septiembre de 2014



El nuevo superintendente de Bancos de Guatemala, José Alejandro Arévalo Alburez, previo a asumir el cargo manifestó que uno de los desafíos del país es aplicar los nuevos criterios de Basilea III¹⁴⁹. De ahí la importancia de su difusión y estudio.

3.5. El grupo Egmont de unidades de inteligencia financiera

El Grupo Egmont es una organización que reúne a las unidades de inteligencia o información financiera de países comprometidos en la lucha contra el lavado de dinero y financiamiento del terrorismo, a fin de compartir experiencias, estudiar tipologías y generar criterios para efectuar análisis financiero, proveer apoyo en sus respectivos programas para el combate de esos ilícitos, además de intercambiar información con unidades de inteligencia financiera de otros países. Actualmente cuenta con 131 miembros, dentro de los cuales se encuentra Guatemala desde julio de 2003.¹⁵⁰

Se le denomina Grupo Egmont por el lugar donde se realizó la primera reunión de los países miembros, el Palacio Egmont-Arenberg, en Bruselas.

En el 2004, la misión del Grupo Egmont se amplió para incluir específicamente la inteligencia financiera sobre el financiamiento del terrorismo.

¹⁴⁹Canal Antigua, ciudad de Guatemala, en entrevista en el programa a las 8:45, el 6 de noviembre de 2014.

¹⁵⁰Superintendencia de Bancos. Informe del sistema financiero a septiembre de 2012. Pág. 76.



Para ser miembro del Grupo Egmont, la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) de un país, que para Guatemala es la Intendencia de Verificación Especial (IVE), debe satisfacer primero la definición de ese grupo sobre una UIF, que será tratado en el capítulo cuarto de este trabajo.

Un miembro debe comprometerse a actuar de acuerdo con los Principios del Grupo Egmont para el Intercambio de Información entre las Unidades de Inteligencia Financiera en los casos de lavado de activos. Estos principios comprenden condiciones para el intercambio de información, restricciones en los usos de información autorizados, y confidencialidad.

Actualmente, entre los miembros del Grupo Egmont se incluyen 94 jurisdicciones. Los miembros del Grupo Egmont tienen acceso a un sitio web seguro de intercambio de información, que no está disponible para el público.