

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO A TRAVÉS DE LA
UTILIZACIÓN DE BIENES INMUEBLES**

JOSÉ CRISANTO GÓMEZ MELÉNDEZ

GUATEMALA, MAYO DE 2011

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO A TRAVÉS DE LA
UTILIZACIÓN DE BIENES INMUEBLES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por:

JOSÉ CRISANTO GÓMEZ MELÉNDEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Mayo de 2011

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciriaiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Hugo Haroldo Calderón Morales
Vocal: Lic. Luís Alberto Zeceña López
Secretaria: Licda. Mayra Yolanda Véliz López

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Rodolfo Giovani Celis López
Vocal: Licda. Ileana Noemi Villatoro Fernández
Secretaria: Licda. Marisol Morales Chew

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



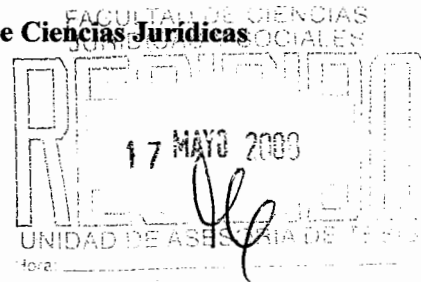
Guatemala 17 de mayo de 2008

Licenciado

Marco Tulio Castillo Lutín

Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas Y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Presente



Señor Coordinador:

De manera atenta y respetuosa me dirijo a usted, con el objeto de manifestarle, que por resolución de esa decanatura, de fecha nueve de junio del año dos mil seis; se me nombró asesor de tesis del bachiller: JOSÉ CRISANTO GÓMEZ MELÉNDEZ, quien elaboró el trabajo intitulado: "TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO A TRAVÉS DE LA UTILIZACIÓN DE BIENES INMUEBLES".

Por lo que luego de haber formulado algunas sugerencias al Bachiller Gómez Meléndez, mismas que fueron tomadas en consideración; haciendo constar que:

- a) El contenido científico y técnico que aporta el presente trabajo es de un gran potencial ya que se estudian de forma comparativa las diferentes modalidades y tendencias, definiendo un nuevo estudio del crimen organizado como tal, para ingresar capitales de origen ilícito a la economía nacional.
- b) Utilizando para ello, el método inductivo, partiendo de generalidades y conceptos propios de los bienes inmuebles, así como apuntes bibliográficos y una abundante legislación comparada internacional.
- c) Elaborando su trabajo con redacción comprensible, fácil de asimilar lo que permite una comprensión del tema abordado.
- d) Lográndose establecer que el aporte científico que se aprecia es la forma integral en que se deben estudiar los nuevos eventos sociales que por muy novedosos que estos sean, siempre tiene raíces en estructuras y paradigmas sociales pre-establecidos como lo es la delincuencia organizada.

BUFETE JURIDICO
LICENCIADO EDGAR ARMANDO CORDOVA PEREZ
16 avenida "A" 18-50, zona 1 ciudad de Guatemala
Tel. 225116207 Cel. 52084692

LICENCIADO
Edgar Armando Cordova Pérez
ABOGADO Y NOTARIO
COL. 6414




e) Las recomendaciones y conclusiones son el resultado del ejercicio científico realizados por el autor del trabajo y reflejan el grado de análisis realizado por éste

f) Al observar la bibliografía se puede establecer el carácter novedoso de delito de lavado de dinero y su internacionalización, ya que recoge distintas posturas tanto de estudiosos del derecho como de entidades de carácter internacional.

Por lo que se concluye que el trabajo presentado cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Sin otro particular

Atentamente,


LICENCIADO
Edgar Armando Córdova Pérez
ABOGADO Y NOTARIO
COL. 6414

LICENCIADO
Edgar Armando Córdova Pérez
ABOGADO Y NOTARIO
COL. 6414

LICENCIADO
Edgar Armando Córdova Pérez
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado No. 6,414



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, diecisiete de mayo de dos mil siete.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) ADOLFO DIMAS RANGEL SOLIS**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **JOSÉ CRISANTO GÓMEZ MELÉNDEZ**, Intitulado: **"TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO A TRAVÉS DE LA UTILIZACIÓN DE BIENES INMUEBLES"**

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



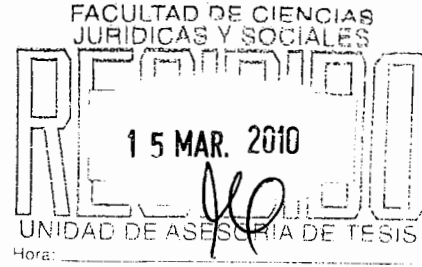

LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh



Guatemala, 16 de junio de 2008

Licenciado
Marco Tulio Castillo Latín
Coordinador de la Unidad de Asesoría de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas
Y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



Señor Coordinador:

En mi calidad de Revisor de Tesis del Bachiller **JOSÉ CRISANTO GÓMEZ MELÉNDEZ**, procedo a emitir dictamen de la siguiente forma:

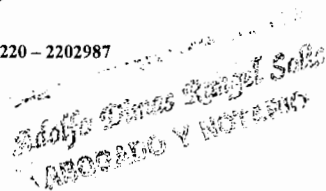
El Bachiller **GÓMEZ MELÉNDEZ**, presentó como punto de tesis: **“TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO A TRAVÉS DE LA UTILIZACIÓN DE BIENES INMUEBLES”**.
Estableciendo que:

- a) Su contenido científico y técnico que presenta, se aprecia en la forma de analizar las distintas tipologías o tipos que presenta el complicado entramado que conlleva, el proceso utilizado para que se lleve a cabo el tipo penal de lavado de dinero.
- b) Para lo cual se utilizaron métodos y técnicas deductivas así como estudio bibliográfico y legislación comparada.
- c) Con una redacción llana y de fácil comprensión, aportando una contribución científica al estudio del impacto del fenómeno delictivo que en la actualidad acapara la atención de muchos estudiosos del derecho por su novedad y su impacto en las economías del mundo y principalmente en un mercado tan vulnerable como lo es el de bienes raíces.
- d) Las conclusiones y recomendaciones emitidas dentro del trabajo son proporciones y apreciaciones propias del autor, como resultado de una metodología propia de un trabajo de tesis.

Lic. Adolfo Días Rangel Solís

ABOGADO Y NOTARIO

16 avenida "B" 13-32, zona 1; Telefax: 2206220 – 2202987
Guatemala, C.A.





e) Con respecta a la bibliografía consultada resulta por demás conveniente y acertada debido a que el tipo penal de lavado de dinero, su fenomenología es influida por toda una corriente internacional, ya que el delito de lavado de dinero es de carácter transnacional.

f) El aporte científico se puede apreciar al compilar y analizar en el trabajo realizado una serie de corrientes y pensamientos que observan dicho fenómeno delincriminal resulta del todo útil para obtener un criterio amplio del problema a tratar, así como su impacto en la sociedad guatemalteca.

Habiendo cumplido, con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Sin Otro particular me suscribo del Señor Coordinador, con muestras de mi más alta consideración.

Lic. Adolfo Dimas Rangel Solís
Colegiado No. 3,736
BUFETE JURIDICO

Adolfo Dimas Rangel Solís
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Adolfo Dimas Rangel Solís

ABOGADO Y NOTARIO

16 avenida "B" 13-32, zona 1; Telefax: 2206220 – 2202987
Guatemala, C.A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, tres de marzo del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante JOSÉ CRISANTO GÓMEZ MELÉNDEZ, Titulado TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO A TRAVÉS DE LA UTILIZACIÓN DE BIENES INMUEBLES. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.



DEDICATORIA

- A Dios,** por ser quien guía mis pasos.
- A la Virgen María,** por ser nuestra buena madre, que nos conduce a Dios.
- A mis padres,** especialmente a mi madre por enseñarme a luchar.
- A mis hermanos,** por su ejemplo de vida.
- A mi esposa,** por ser una hermosa compañera de camino.
- A mi hijo, Jorgito,** por ser el que me impulsa a seguir adelante.
- A mis amigos y hermanos** de las Fraternidades Maristas.
- A mis amigos** por su incondicional ayuda.
- A mis compañeros de trabajo.** Por compartir sus conocimientos.
- Al pueblo de Guatemala** Por permitirme hacer realidad mis metas.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.	i
CAPÍTULO I	
1 De los bienes inmuebles.	1
1.1 Terrenos.	4
1.2 Finca.	7
1.3 Granjas.	9
1.4 Haciendas.	9
1.5 Casa.	11
1.6 Edificios.	11
1.7 Centros recreativos.	12
1.8 Otros bienes raíces.	13
1.9 La propiedad.	14
1.10 Registro de la Propiedad.	17
CAPÍTULO II	
2 Procedencia de los capitales ilícitos.	23
2.1 Capital.	23
2.2 Tráfico de armas.	24
2.3 Malversaciones de fondo.	25
2.4 Los delitos contra la salud pública.	25
2.5 Cocaína.	30
2.6 Marihuana.	32
2.7 Peyote.	33
2.8 Opio.	34
2.9 Toxicomanía.	35
2.10 Contrabando, tipificado en la legislación Guatemalteca.	36

ÍNDICE



	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1 De los bienes inmuebles.....	1
1.1 Terrenos.....	4
1.2 Finca.....	7
1.3 Granja.....	9
1.4 Haciendas.....	9
1.5 Casa.....	11
1.6 Edificios.....	11
1.7 Centros recreativos.....	12
1.8 Otros bienes raíces.....	13
1.9 La propiedad.....	14
1.10 Registro de la Propiedad.....	17

CAPÍTULO II

2 Procedencia de los capitales ilícitos.....	23
2.1 Capital.....	23
2.2 Tráfico de armas.....	24
2.3 Malversaciones de fondo.....	25
2.4 Los delitos contra la salud pública.....	25
2.5 Cocaína.....	30
2.6 Marihuana.....	32
2.7 Peyote.....	33
2.8 Opio.....	34
2.9 Toxicomanía.....	35
2.10 Contrabando, tipificado en la legislación Guatemalteca.....	36



CAPÍTULO III

3	Análisis crítico de los pactos y leyes relacionados con el lavado de dinero.....	41
3.1	Convenio de Viena.....	41
3.2	Reglamento Modelo sobre delitos de lavado Relacionado con el tráfico de drogas y otros Delitos Graves, CICAD.....	48
3.3	Se considera como blanqueo del dinero de la droga.....	51
3.4	Legislación Modelo del Programa de las Naciones Unidas, para la fiscalización internacional.....	52
3.5	Convenio Centroamericano.....	54
3.6	Derecho Comparado, en materia de lavado de dinero.....	56
3.7	Delitos conexos con el delito de lavado de dinero.....	59
3.8	Descripción del delito como estructuras típica autónomo.....	60

CAPÍTULO IV

4	Lavado de bienes.....	71
4.1	De diferentes actos de corrupción.....	71
4.2	Sujeto activo.....	74
4.3	Conductas prohibidas.....	74
4.4	Consecuencias jurídicas del delito.....	75
4.5	Tipologías del lavado de dinero.....	76
4.6	Debilidad en Centroamérica.....	78
4.7	Apariencia de Legalidad.....	79
4.8	Etapas del lavado de dinero y activos.....	81
4.9	Análisis.....	82
4.10	Características del lavado de dinero o activos.....	84
4.11	Objetivos del lavador de dinero o activos.....	84
4.12	Perfil del lavador de dinero o activos.....	85
4.13	Sector comercial.....	85
4.14	Objeto.....	86



	Pág.
4.15 Establecimientos de obligaciones.....	87
4.16 Controles.....	89
4.17 Actuaciones de la Superintendencia de Bancos y otras instituciones financieras.....	91
4.18 Tipologías de lavado de dinero.....	92
4.19 Exportación ficticia de servicios.....	92
4.20 Exportación o importación física de bienes.....	93
4.21 Inversión extranjera ficticia en una empresa local, arbitraje cambiario mediante el transporte de dinero ilícito.....	94
4.22 Traslados fraccionados de dinero ilícito a través de giros internacionales.....	95

CAPÍTULO V

5. Guatemala.....	105
5.1. Tipificación de lavado de dinero a través de bienes raíces.....	105
CONCLUSIONES.....	119
RECOMENDACIONES.....	121
BIBLIOGRAFIA.....	123



INTRODUCCIÓN

Este tema nace de la necesidad de estudiar a fondo el delito de lavado de dinero u otros activos, que es ya relativamente novedoso en la sociedad guatemalteca, de cual todos hablan pero no muchos estudian, un delito que todos los días genera noticias, por lo que a mi parecer es necesario su estudio para poder generar formas y procedimientos para prevenir y erradicar el delito de lavado de dinero

El presente trabajo tiene como objetivo el estudio de las diferentes tipologías, que se observan en el proceso utilizado en el delito de lavado de dinero, a través de diferentes actividades comerciales, enfocada principalmente a la utilización de bienes inmuebles para llevar a cabo el blanqueo de capitales. En tal sentido se parte de la existencia de una legislación como resultado del delito de lavado de activos, propuesta por la convención de Viena y ratificada por Guatemala; Así mismo, los bienes raíces han sido utilizados para blanquear el dinero mal habido, proveniente del desvío de fondos de procedencia ilegítima; lo que repercute en que, cada vez sea más común, el delito de lavado de dinero a través de la compra venta de bienes inmuebles.

Las principales tipificaciones del delito de blanqueo de dinero mal habido, proveniente del desvío de fondos de procedencia ilegítima y que utilizan como ardid para lograr su propósito de legitimar el producto de sus hechos delictivos mediante la comprar bienes raíces, identificados como, terrenos, predios, fincas, granjas, haciendas, edificios, fábricas, y otros más. Teniendo como propósito, ser usados para convertir, transformar, encubrir y lavar dinero que proviene de hechos delictuosos; tales como: trasiego y venta de armas, extorciones, chantajes, malversaciones de fondos y otros ilícitos más.

El tema es abordado y estructurado de forma tal, que en el primer capítulo se trata acerca de los conceptos básicos que se manejan en bienes raíces tales como terrenos francos, terrenos registrables, zonas de reserva del Estado; el segundo capítulo, se hace referencia a los delitos relativos al tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes, y sustancias psicotrópicas y su tratamiento en el Código Penal español, y su relación del



tráfico de estas drogas en Guatemala, haciendo mención de la cocaína, marihuana, opio, crack y otras más; en el tercer capítulo, se hace un análisis crítico de los pactos y leyes relacionadas con el lavado de dinero, los cuales tienen su origen principal en la Convención de Viena, se enfoca en qué consiste el blanqueo de dinero procedente de la droga; en el capítulo cuarto, se hace una descripción del delito del lavado de dinero, como una estructura típicamente autónoma, con sus diferentes categorías, como lo son: Encubrimiento real, enriquecimiento ilícito, adquisición, posesión, ocultación, encubrimiento, tenencia, utilización y administración de bienes ilícitos; en el capítulo quinto, se enfocan las penas relativas al delito de lavado de dinero y otros activos, tanto para las personas nacionales como extranjeras jurídicas y morales, se describe la conducta prohibida y se enfoca cual es el perjuicio patrimonial al Estado.

En la elaboración del trabajo se utilizó el método inductivo, partiendo de los conceptos básicos, que acompañan en el proceso de análisis crítico de la legislación nacional e internacional, en materia de lavado de dinero, así como la técnica de legislación comparada, misma que proporciona una visión global de la problemática del delito a nivel internacional, así como las formas de afrontar el fenómeno de lavado de dinero por parte de los diferentes estados, partiendo de sus particulares realidades sociales.

El tema, ya no debe ser solamente tema de conversación, ya trascendió la esfera de lo teórico y ya es una realidad en Guatemala, con la desagradable sorpresa que el sistema legal y administrativo, llámese; Registro Mercantil, Dirección General de Catastro, entre otros y el propio Código Civil son vulnerables y permiten que el crimen organizado pueda perfectamente introducir a la economía dineros provenientes de hechos delictivos, espero modestamente contribuir, a la reflexión social, sobre el peligro que representa para Guatemala el lavado de dinero, muchas gracias pueblo de Guatemala.-

CAPÍTULO I



1. De los bienes inmuebles

El autor Guillermo Cabanellas en su obra Enciclopedia de derecho usual escribe el siguiente concepto en cuanto a los bienes inmuebles: “Los que consisten en tierras, edificios, caminos; y los derechos y acciones reales. Constituye sinónimo de bienes inmuebles.”¹ Bienes raíces, en sentido amplio, se puede considerar que es la tierra y todo aquello que esté unido a ésta: solares, edificaciones, fábricas, etc., que son objeto de compra y venta en el mercado inmobiliario.

“Los bienes raíces pueden arrendarse, traspasarse, cederse o venderse entre individuos, empresas, organizaciones caritativas, religiosas, educativas, fideicomisarios y, en general, entre cualquier persona jurídica reconocida como tal por la ley.”² Las restricciones relativas a la venta de bienes raíces afectan a menores, personas discapacitadas y algunas corporaciones, y, en un sentido más amplio, son relevantes en aquellos casos en los que la ley establezca alguna incapacidad. En algunos supuestos es necesario acudir a tribunales competentes para autorizar la venta; en otros será el tutor o el fideicomisario el que tome la decisión.

¹ Cabanellas, Guillermo. Enciclopedia de derecho usual. Tomo I, pág. 491

² Ibid. Pág. 492



De acuerdo con la enciclopedia Encarta: “Lo normal es que los bienes raíces se adquieran por compra-venta, donación o herencia. Cuando se adquieren a través de una compra-venta el vendedor entrega a cambio al comprador una escritura en la que aparece la descripción de la propiedad transmitida; para poder asentarla en el Registro de la propiedad tiene que elevarse a escritura pública, a través de un notario que dé fe de la transmisión. Por lo común, antes de formalizar la venta mediante escritura, el vendedor y el comprador redactan un contrato, y el comprador abona una cantidad de dinero como señal y adelanto del precio acordado por las partes. El comprador verifica, por sí mismo o contratando a un abogado, que el vendedor tiene plenos derechos sobre la propiedad y que ésta no tiene cargas. En este caso, se cerrará la venta y la propiedad pasará al comprador cuando éste desembolse la totalidad del precio convenido.”³

Los inmuebles pueden tipificarse de dos maneras; terrenos llanos sin construcción y edificios entre los cuales, se pueden contar las diferentes construcciones para las cuales el hombre tenga imaginación de efectuar ingenios, viviendas, centros comerciales, parques deportivos, clubes, gimnasios, fábricas, bodegas, museos, mercados, estadios, iglesias, escuelas, colegios, universidades, palacios y otros muchos más que sean construidos por el hombre; hay elementos que están fijados al suelo, y que por sus características pudieran considerarse inmuebles, pero por su naturaleza de servicio no lo son, tales como los puentes, las carreteras, posteados para

³ Biblioteca de Consulta Microsoft ® Encarta ® 2005 ©. (20/2/2007)



conducción de energía eléctrica, líneas del ferrocarril, drenajes de aguas servidas, tuberías, oleoductos, que están integrados al suelo. También el autor Cabanellas dice que cualquier elemento que esté “completamente integrado a la construcción y que no se pueda separar de ella.”⁴

Tanto los civilistas, como legisladores al enfrentarse en la definición y la respectiva descripción de bienes inmuebles, adoptan el criterio analítico de la clasificación o el práctico de índole enumerativa, ya que, contra la absoluta “inmovilidad” que se les deberá acompañar, distintas razones conducen a la flexibilidad y a sustraer a cosas que son separables.

“Tipificación: En la actitud clasificadora se hable de inmuebles por naturaleza: cosas como el suelo, las partes sólidas o fluidas que forman la superficie y la profundidad o subsuelo; cuanto está incorporado de manera orgánica y todo lo que se encuentra bajo el suelo sin hecho del hombre”.⁵

Asimismo, el autor Cabanellas considera inmuebles los que: “Por accesión, las cosas muebles en sí, pero que se hallan realmente inmovilizadas por su adhesión física al suelo, cuando esa unión tenga carácter de perpetuidad; como materiales de construcción de los edificios; también cosas muebles que reencuentran puestas

⁴ Cabanellas. Ob. Cit. Tomo I, pág. 486

⁵ Ibid. Pág. 497

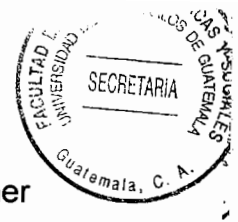
intencionalmente como accesorias de un inmueble, sin estarlo físicamente; aperos de labranza, para cultivo de la tierra.

Los bienes inmuebles son precisamente aquellos que por su naturaleza, no se puede mover. Se puede decir que son los predios, fincas, haciendas, granjas, terrenos con construcción o sin ella, casas, edificios, fábricas, caminos, carreteras, puentes, todo objeto que esté total y completamente integrado a la construcción y que no se pueda separar de ella.”⁶ Dentro del concepto de bienes raíces también se puede considerar: Los terrenos, reservas ecológicas del estado, fincas, latifundios, minifundios, granjas, haciendas, casas edificios, bodegas etcétera.

1. 1. Terrenos

De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española: “Terreno, es una palabra que proviene latín *terrēnus*) es un adjetivo perteneciente o relativo a la tierra. Se la puede considerar como un sitio o espacio de tierra. Es también un campo o esfera de acción en que con mayor eficacia pueden mostrarse la índole o las cualidades de personas o cosas. Sobre el se puede efectuar todo tipo de actividad humana.”

⁶ Ibid, pág. 487.



Se tipifica como terreno a toda aquella extensión de tierra, la cual es viable de tener tendencia agrícola, industrial o bien que se pueda utilizar, como base para la construcción de una vivienda. Se conoce con este nombre a la tierra, la cual es registrable a través de título en las oficinas del Registro Nacional de la Propiedad de Guatemala. Es susceptible de compra venta, permuta, usufructo, embargo y otras figuras legales que sobre él se pueden aplicar. Terreno es más bien una voz popular que se utiliza para designar un bien inmueble.

a. Terreno franco: Aquel no comprendido dentro del perímetro de una zona de reserva del Estado, o dentro del perímetro de un permiso de exploración, un permiso de investigación o una concesión de explotación. En otras palabras la tierra que se encuentra en manos de personas particulares.

b. Terreno registrable: Aquel que además de ser franco, tiene, al menos, la extensión de una cuadrícula. El objeto de la propiedad son las cosas materiales susceptibles de posesión y, en determinados supuestos, ciertos bienes inmateriales. El propietario de un terreno, en una afirmación de antaño, lo es “hasta las estrellas y hasta los infiernos⁷”; en la actualidad se entiende que la extensión objetiva del dominio está limitada por el punto al que alcance la posibilidad de utilización y el interés razonable y merecedor de tutela del propietario.

⁷ Ibid. Pág. 487.



c. Zona de reserva del Estado: Superficies de cualquier extensión, para el aprovechamiento de cualquier recurso geológico, con especial interés para el desarrollo económico y social o para la defensa nacional. En Guatemala casi llega al 30% de la existencia de la tierra. El primero en constituirse en esta materia fue el Parque Nacional Tikal, que comprende un área de 576 kilómetros cuadrados. (Ley de Áreas Protegidas Decreto número 4-89). A partir de este parque, se constituyeron varias reservas forestales y protección a manantiales como áreas protegidas. Que en muchas ocasiones se convierten en parques, biotopos, campos de experimentación agrícola y otros usos que al estado le designe. "Reserva de la biosfera, nombre dado por la UNESCO a ciertas áreas protegidas de la Tierra en el contexto de su programa: El hombre y la biosfera, puesto en marcha en 1968 y cuya primera sesión se celebró en París en 1971. Las reservas de la biosfera, que albergan ecosistemas terrestres y marinos de un gran valor paisajístico, constituyen una red mundial conocida como la Red Mundial de Reservas de la Biosfera. El propósito de esta figura de protección es conjugar la conservación de la naturaleza con el desarrollo sostenible de la región, así como potenciar la investigación."⁸

⁸ Microsoft © Encarta (20/2/2007)



1.2. Fincas

Se pueden dividir en dos grandes grupos, principalmente en nuestro país, de acuerdo con el modelo de desarrollo, grandes extensiones de fincas denominadas latifundios y pequeñas extensiones de tierra llamadas minifundios, las primeras se pueden ver en oriente de la república como Jutiapa, Jalapa, Zacapa, Santa Rosa, con pequeños minifundios y las segundas en occidente como por ejemplo en Quiché, Chimaltenango, Quetzaltenango y Huehuetenango con muy pocos latifundios. En el norte en Cobán, Alta Verapaz y Petén, se pueden ver los dos sistemas entrelazados.

a. Latifundio: Explotación agraria de gran extensión, caracterizada por el ineficaz uso de los recursos disponibles. El concepto gran extensión debe enmarcarse en las características físicas, sociales y territoriales del espacio geográfico en que se encuentre: en Europa puede tener algunos cientos de hectáreas, mientras que en Latinoamérica superará con facilidad las diez mil hectáreas. Para Guatemala se constituye latifundio con una caballería en adelante. Allí es donde están concentradas las grandes explotaciones agroindustriales tales como la caña de azúcar, banano, palmito para extraer aceite, cardamomo y otros cultivos de exportación.

b. Minifundio: "Finca rústica que, por su reducida extensión, no puede ser objeto por sí misma de cultivo en condiciones remuneradoras. División de la propiedad rural en

fincas demasiado pequeñas.”⁹ Aquí en Guatemala, los minifundios están en manos de campesinos empobrecidos, los cuales tienen acceso a la tierra, pero, en pequeñas porciones de una a cinco cuerdas a lo máximo dos manzanas.

Finca rústica de dimensiones tan reducidas que impiden alcanzar una escala de explotación eficiente. Así como el latifundio, su tamaño debe contextualizarse en el espacio geográfico en el que se halle, pues la escala eficiente dependerá de la fertilidad o la tecnología, entre otros factores. Minifundista es toda explotación incapaz de ofrecer a su explotador un flujo de renta suficiente para permitir el mantenimiento de la unidad familiar, dado el nivel medio de necesidades y la remuneración a los factores en un momento y lugar. Son explotaciones familiares orientadas al autoconsumo, de precario nivel técnico, sin posibilidad de destinar recursos a su mejora, y con una economía complementada con trabajos en otras explotaciones. Suelen estar asociados a latifundios, generando condiciones económicas, políticas y sociales que bloquean el desarrollo económico. Otro problema con consecuencias similares es el sobre parcelación, muy común en Guatemala: la explotación puede tener un tamaño reducido, pero viable, y, sin embargo, es parcelada de forma que la unidad técnica está rota. Esta figura es la que prevalece en departamentos como El Quiché, Chimaltenango, Huehuetenango, Chimaltenango, San Marcos y Quetzaltenango. Específicamente la más alta frecuencia de minifundios está en occidente. También es posible encontrarla en todo el país; ya que, constituye una reserva de mano de obra para los latifundios.

⁹ Real Academia española. Diccionario de la lengua española. Tomo I, pág. 1375



1.3. Granjas

Esta palabra “Deriva del francés grange. Es una Hacienda de campo dentro de la cual suele haber un caserío donde se recogen la gente de labor y el ganado. Dedicada a la cría de animales. Establecimiento donde se venden o sirven productos lácteos. Puede ser escuela.”¹⁰ Granja en la que se enseña el cuidado de los animales y el cultivo de las plantas. Existe una gran diversidad de ellas, pueden ser avícolas, porcinas, de gansos, de avestruces, ovinas, así como de otra clase como las granjas de perlas y de mariscos en donde se trabaja para obtener camarones, peces y moluscos marinos.

1.4. Haciendas

Lo concerniente a la definición de esta palabra, la podemos encontrar en el Diccionario de la Real Academia Española la cual da los siguientes aspectos: “Proviene del latín hacienda, plural del griego de *facēre*, lo que ha de hacerse. También se considera como finca agrícola. Conjunto de bienes y riquezas que alguien tiene. Departamento de la Administración Pública que elabora los presupuestos generales, recauda los ingresos establecidos y coordina y controla los gastos de los diversos departamentos. Conjunto

¹⁰ Biblioteca de Consulta Microsoft. (20/2/2007)



de las rentas, impuestos y demás bienes de cualquier índole regidos por el Estado o por otros entes públicos. Conjunto de ganados de un dueño o de una finca. Es también labor, faena casera. Obra, acción o suceso. También se refiere Asunto, negocio que se trata entre algunas personas.”¹¹

Haciendas, estancias y fundos, edificaciones rurales latinoamericanas que albergaban los núcleos de producción agraria de la América colonial española. “El nombre de hacienda era habitual en los virreinos del Perú, Nueva Granada y Nueva España, mientras que el de estancia suele aplicarse en Argentina y el de fundo en Chile. En todas ellas destacan los dos factores propios de cualquier construcción vernácula: la adecuación al medio físico y la vinculación a la economía que lo sustenta. Su origen se remonta a las edificaciones similares de la península Ibérica, en especial a los cortijos andaluces (aunque los olivares estuvieron prohibidos para garantizar el monopolio español), con su característica sucesión de patios de ventilación. También se incorporaron ciertos elementos precolombinos, sobre todo aquellos que obtenían mayor eficacia en el cultivo de las especies autóctonas. Las haciendas se llegaron a convertir en núcleos suburbanos autosuficientes, donde podían vivir la peonada y los patronos con todos los servicios necesarios.”¹²

¹¹ Diccionario, Real Academia española. **Ob. Cit.** Tomo I, pág. 690

¹² Biblioteca de Consulta Microsoft. (20/2/2007)



1.5. Casa

“Del lat. Casa, choza. Edificio para habitar. Una casa de ocho plantas. Edificio de una o pocas plantas destinado a vivienda unifamiliar, en oposición a piso”¹³. Espacio resguardado, adecuado como morada para el ser humano. Tanto si se trata de una humilde choza o de una mansión sofisticada, y al margen de su interés arquitectónico, la vivienda siempre ofrece un refugio seguro y es el centro de la vida cotidiana. Las características concretas de una casa dependen del clima, del terreno, de los materiales disponibles, de las técnicas constructivas y de numerosos factores simbólicos como la clase social o los recursos económicos de sus propietarios. Hasta hace poco tiempo, en las zonas rurales, las personas han compartido su casa con los animales domésticos. Hoy las viviendas también pueden disponer de diversas zonas no habitables, como talleres, garaje o habitaciones de invitados, aparte de los diversos servicios que se necesitan en la vida diaria tales como el agua, electricidad y teléfono.

1.6. Edificios

Esta palabra proviene “Del latín aedificiūm construcción fija, hecha con materiales resistentes, para habitación humana o para otros usos.”¹⁴ Muchos edificios en

¹³ Real Academia española. **Ob. Cit.** Pág. 428

¹⁴ *Ibid.* Pág. 560



diferentes partes del mundo han sido elaborados con capitales ilícitos usados para su respectivo lavado.

1.7. Centros recreativos

El Diccionario de la Real Academia Española en este sentido tiene varias definiciones; Terreno destinado en el interior de una población a prados, jardines y arbolado para recreo y ornato. Terreno o sitio cercado y con plantas, para caza o para recreo, generalmente inmediato a un palacio o a una población. Conjunto de instrumentos, aparatos o materiales destinados a un servicio público. Parque de incendios, de aviación, sanitario. En las ciudades, paraje destinado para estacionar transitoriamente automóviles y otros vehículos. Pequeño recinto protegido, de diversas formas, donde se deja a los niños que aún no andan, para que jueguen. Militarmente: Sitio donde se colocan las municiones de guerra en cuarteles o campamentos. Lugar en que se sitúan los víveres y vivanderos. Acuático: Recinto dotado de piscinas y otras instalaciones para juegos de agua. De atracciones: Lugar estable en que se reúnen instalaciones recreativas, como los carruseles, las casetas de tiro al blanco y otros entretenimientos. De diversiones. Móvil. Conjunto de vehículos, propiedad del Estado o de algún ministerio u organismo análogo. Nacional: Paraje extenso y agreste que el Estado acota para que en él se conserve la fauna y la flora y para evitar que las bellezas naturales se desfiguren con aprovechamientos utilitarios. Tecnológico: Zona o lugar de concentración de empresas tecnológicamente innovadoras, con el fin de gozar de



ventajas económicas, de comunicaciones, de proximidad a centros universitarios.

Temático: Recinto recreativo o didáctico organizado en torno a un asunto o diversos aspectos de él.

1.8. Otros bienes raíces

En este sentido se pueden mencionar dos elementos fundamentales los cuales son las fábricas y los ingenios que son otro tipo de bienes raíces los cuales a continuación se detallan, mismos que pueden utilizarse para el lavado de capitales ilícitos:

- Fábricas: Establecimiento dotado de la maquinaria, herramienta e instalaciones necesarias para la fabricación de ciertos objetos, obtención de determinados productos o transformación industrial de una fuente de energía.
- Ingenios: Conjunto de aparatos para moler la caña y obtener el azúcar. Finca que contiene el cañamelar y las oficinas de beneficio.



1.9. La propiedad

Entre la cantidad de conceptos que existen de la propiedad, se mencionarán dos importantes: uno clásico o antiguo que ya se encuentra en el derecho Romano y se caracteriza porque tiene un sentido limitado: relación jurídica de apropiación sobre un bien cualquiera, sea éste corporal e incorporal; y un concepto moderno que contiene un sentido amplio y extenso: relación jurídica de apropiación sobre un bien cualquiera, sea éste corporal e incorporal. El Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106, adopta el concepto moderno ya que la ley considera también como objetos de propiedad la propiedad literaria, científica y artística dentro de los derechos de autor e inventor como bienes muebles, en el inciso 6º del artículo 451. La definición de propiedad que da la ley guatemalteca es la siguiente: "La propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes". (Artículo 464 del Código Civil Decreto Ley 106).

a. Facultades inherentes al dominio: A continuación se detallan algunos elementos legales de las facultades que corresponden al dominio de los bienes inmuebles de acuerdo con el Código Civil Decreto Ley 106, Artículos: 468, Artículo 469, Artículo 471:

- Uso goce y disposición de la cosa.
- No ser perturbado en ella y defenderlo por los medios legales.



-Derecho de reivindicarla de cualquier detentador.

- Derecho de accesión, consistente en la facultad que tiene el propietario de hacer suyo todo lo que se incorpore o se une a su propiedad ya sea por obra de la naturaleza o por mano del hombre.

b. Reglas constitucionales de Guatemala sobre propiedad: Para hacer una exposición y análisis del marco jurídico de los derechos reales en Guatemala es necesario empezar por la ley suprema que rige al país, cual es la Constitución Política de la República de Guatemala. La norma que por excelencia reconoce el derecho a la propiedad privada es la siguiente:

“Artículo 39. Propiedad privada. Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley. El Estado garantiza el ejercicio de este derecho y deberá crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos.”

“Artículo 40. Expropiación. En casos concretos, la propiedad privada podrá ser expropiada por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público debidamente comprobadas. La expropiación deberá sujetarse a los procedimientos señalados por la



ley, y el bien afectado se justipreciará por expertos tomando como base su valor actual. La indemnización deberá ser previa y en moneda efectiva de curso legal, a menos que, con el interesado se convenga en otra forma de compensación.

La reglamentación de las tierras ociosas se encuentra en la Ley de Transformación Agraria, contenida en el Decreto 1553 del Congreso de la República:

“Artículo 41. Protección al derecho de propiedad. Por causa de actividad o delito político no puede limitarse el derecho de propiedad en forma alguna. Se prohíbe la confiscación de bienes y la imposición de multas confiscatorias. Las multas en ningún caso podrán exceder del valor del impuesto omitido.”

“Artículo 230. Registro General de la Propiedad. El Registro General de la Propiedad, deberá ser organizado a efecto de que en cada departamento o región que la ley específica determine, se establezca su propio registro de la propiedad y el respectivo catastro fiscal.

La anterior es la norma constitucional que da origen a la creación del Registro General de la Propiedad. Dice la norma que en cada departamento o región deberá haber un registro



y catastro fiscal. Sin embargo, en Guatemala no sucede así. Existen únicamente tres registros de propiedad en tres departamentos.

Además de la norma constitucional que fundamenta al Registro de la Propiedad, éste se encuentra regulado en el Código Civil. Todas las normas referentes a la propiedad y el Registro de la Propiedad que contiene el Código Civil.

1.10. Registro de la propiedad

La norma constitucional que fundamenta al Registro General de la Propiedad es el Artículo 230 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual ya fue citado anteriormente. El Código Civil actual en el libro IV (del Registro de la Propiedad), título primero (De la inscripción en general), capítulo I (De los títulos sujetos a inscripción), brinda un concepto de Registro de la Propiedad el cual preceptúa textualmente El Registro de la Propiedad es una institución pública que tiene por objeto la inscripción, anotación y cancelación de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre inmuebles y muebles identificables. Son públicos sus documentos, libros y actuaciones.

El Registro de la Propiedad es un órgano administrativo de carácter público el cual garantiza la seguridad de los derechos adquiridos y la seguridad en la disposición de los



mismos, es decir seguridad en el tráfico jurídico. Nuestra administración pública lo sitúa administrativamente dentro de la esfera del Ministerio de Gobernación (Artículo 19 de la Ley del Organismo Ejecutivo) pero la inspección técnica corresponde al organismo Judicial, (Artículo 1217 y 1219 del Código Civil). El Derecho Civil, en su parte correspondiente, rige el tráfico de bienes (eminentemente inmuebles) y que opera a través del registro de la Propiedad se le denomina Derecho Inmobiliario. Roca Sastre define al derecho inmobiliario como:” el conjunto de Normas que regulan los derechos reales inscribibles que determinan los efectos que las acciones personales adquieren contra terceros, por su inscripción y fijan la prohibición de disponer”.

a. Finalidades del Registro: La finalidad última del Registro es la seguridad y garantía al tráfico jurídico, el cual se logra a través de la inscripción, anotación y cancelación de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes muebles e inmuebles identificables. Siendo como consecuencia de estos actos la publicidad del acto, el cual no constituye un fin sino un medio de lograr la seguridad jurídica. Dentro de los fines secundarios que persigue el registro encontramos:

- Estadísticos
- Fiscales
- En Guatemala el Registro de la Propiedad es un registro de títulos

De conformidad con la legislación vigente en Guatemala son títulos inscribibles los siguientes:



- Testimonios o copias simples de escrituras públicas autorizadas por Notario.
- Facturas legales, esto es para la inscripción de bienes muebles identificables.
- Resoluciones de índole administrativa y judicial, los cuales deben de constar por escrito y deben de contener todos los requisitos que la ley establece según su naturaleza. Es por ello, que nuestro país aún cuando se le concede un valor probatorio, el documento electrónico no es susceptible de inscripción. La firma digital no se encuentra regulada, aún, a pesar de que la misma es utilizada en espacios abiertos como elemento necesario para dar seguridad a la contratación electrónica producto del desarrollo del comercio nacional e internacional.

Los títulos susceptibles de inscripción, se encuentran enumerados en la parte conducente del código civil, en el Artículo 1125, dentro de los cuales encontramos:

- Títulos que acreditan el dominio de los inmuebles y de los derechos reales impuestos sobre los mismos;
- Los títulos traslativos de dominio de los inmuebles y en los que se constituyan, reconozcan, modifiquen o extingan derechos de usufructo, uso, habitación, patrimonio familiar, hipoteca, servidumbre y cualesquiera otros derechos reales sobre inmuebles; y los contratos de promesa sobre inmuebles o derechos reales sobre los mismos;
- La posesión que conste en título supletorio legalmente expedido;

- Los actos y contratos que transmitan en fideicomiso los bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos;
- Las capitulaciones matrimoniales, si afectan bienes inmuebles o derechos reales;
- Los títulos en que conste que un inmueble se sujeta al régimen de propiedad horizontal; y el arrendamiento o subarrendamiento, cuando lo pida uno de los contratantes; y obligatoriamente, cuando sea por más de tres años o que se haya anticipado la renta por más de un año.

b. Los negocios que se deben inscribir en el Registro de la Propiedad son los siguientes:

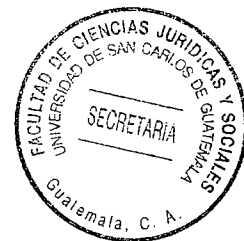
- Negocios jurídicos *inter vivos* (cesión de derechos) y *Mortis causa* (procesos sucesorios).
- Negocios jurídicos inscribibles de naturaleza bilateral (compraventa) o unilateral (opción de Compra)
- Actos y negocios jurídicos realizados por particulares y sometidos a las normas de derecho privado (donaciones) y los actos de derecho público (sentencias judiciales y concesiones administrativas).



- Actos y negocios jurídicos contenidos en instrumentos públicos notariales (primer testimonio o copia simple legalizada), resoluciones judiciales (auto dictado en proceso de titulación supletoria), resoluciones administrativas (resoluciones dictadas en un procedimiento de denuncias de excesos), meras solicitudes con firmas legalizadas del interesado (solicitud de cancelación de gravamen hipotecario en virtud de haber operado la prescripción 10 años) y documentos contables (factura, compraventa de vehículos).

Documentos otorgados en territorio guatemalteco y en el exterior: sentencias extranjeras. La determinación sobre el título que se presenta a la inscripción pasa por un periodo de revisión, mediante el cual los documentos en ejercicio del principio de calificación pueden ser admitidos o no.

Para manifestar la oposición existente por el rechazo de un documento el cual deniegue, suspendan la anotación, cancelación o inscripción de los documentos, se puede cursar en la vía incidental ante el órgano jurisdiccional competente (juez de primera instancia del Ramo Civil de la circunscripción departamental donde se encuentre establecida la sede del Registro).



CAPÍTULO II



2. Procedencia de los capitales ilícitos

La legislación guatemalteca establece que los bienes pueden proceder de cualquier delito, pero los que más generan gran aglomeración de bienes o dinero en grandes cantidades son los delitos relacionados al narcotráfico, trasiego de armas, malversación de fondos, corrupción, entre otros. Algunos de los cuales serán analizados en el presente capítulo de acuerdo a su importancia en la realidad guatemalteca.

2.1. Capital

Término genérico que designa un conjunto de bienes y una cantidad de dinero de los que se puede obtener, en el futuro, una serie de ingresos. “En general, los bienes de consumo y el dinero empleado en satisfacer las necesidades actuales no se incluyen en la definición económica de la teoría del capital.”¹⁵ Por lo tanto, una empresa considerará como capital la tierra, los edificios, la maquinaria, los productos almacenados, las materias primas que se posean, así como las acciones, bonos y los saldos de las cuentas en los bancos. No se consideran como capital, en el sentido tradicional, las

¹⁵ Cabanellas. Ob. Cit. Tomo II, pág. 581



casas, el mobiliario o los bienes que se consumen para el disfrute personal, ni tampoco el dinero que se reserva para estos fines. Desde el punto de vista de la contabilidad, el capital se define como la suma de las propiedades de un individuo o una corporación, en un momento dado, a diferencia de los ingresos derivados de esas propiedades a lo largo del tiempo. Una empresa de negocios tendrá, por tanto, una cuenta de capital (normalmente denominada balance), que refleja los activos de la empresa en un determinado momento, y una cuenta de ingresos que refleja los flujos de activos y pasivos durante un periodo de tiempo determinado. En el objetivo de este trabajo de investigación se enfoca principalmente al lavado de capitales a través de bienes raíces. Los capitales de dudosa procedencia o con origen en un delito pueden ser ocultados bajo la figura jurídica de un bien inmueble a nombre de un testaferro.

2.2. Tráfico de armas

El contrabando en sentido estricto se refiere a armas, municiones y otros materiales, como sustancias químicas y ciertos tipos de maquinaria que pueden ser usados directamente en la guerra o ser convertidos en instrumentos de guerra. Dentro el tráfico pueden haber armas de fuego prohibidas, es decir, aparatos y lanzadores militares de efecto explosivo, armas de fuego automáticas, armas de fuego disimuladas bajo apariencia de cualquier otro objeto; municiones con balas perforantes, explosivas o incendiarias, así como los proyectiles para tales municiones, y las municiones para pistolas y revólveres con proyectiles dum-dum o de punta hueca así como estos



proyectiles. Muchos de los capitales que se desea lavar a través de bienes raíces, también pueden proceder del contrabando de armas.

2.3. Malversaciones de fondos

Delito que consiste en la apropiación de fondos u otra propiedad o su uso indebido por parte de una persona que tenía encomendados los mismos para otros usos, como guardián o administrador de ellos. La diferencia con la apropiación indebida se encuentra en que en la malversación el autor del delito es un funcionario público o persona que custodia caudales públicos. De la defraudación

2.4. Los delitos contra la salud pública

Los capitales ilícitos también pueden provenir de los delitos contra la salud pública, principalmente los que se refieren al renglón del narcotráfico, que es donde más dinero se puede percibir por parte de las organizaciones criminales.

a. Regulación en España: Se regulan los delitos contra la salud pública, en el Código Penal Español (CPE), aprobado por la Ley Orgánica 10/95 de 23 de Noviembre, en el



Título XVII del Libro II que lleva por nombre: De los delitos contra la seguridad colectiva.

Este Título se divide a su vez en cuatro capítulos en atención a las distintas formas en que el bien jurídico protegido puede ser atacado. Así, el Capítulo I regula los delitos de riesgo catastrófico (Artículos 341 a 350), el Capítulo II de los incendios (Artículos 351 a 358), el Capítulo III de los delitos contra la salud pública (Artículos 359 a 378) y el Capítulo IV de los delitos contra la seguridad del tráfico (Artículos 379 a 385). En relación con el bien jurídico protegido, esto es, la seguridad colectiva, encontramos un referente en la Exposición de Motivos del Proyecto del código penal español de 1992 por cuanto establecía: “la idea de seguridad, en todos los grupos, viene dada porque se configuran delitos de peligro, concreto o abstracto, que, en todos los casos, ponen en juego la vida o salud de una generalidad indeterminada de personas”.

Por otro lado, los tipos de este Título vienen determinados, generalmente, por una infracción especialmente grave de disposiciones de naturaleza administrativa, lo que motiva su represión en ámbito penal. De lo anterior se deduce que la mayoría de los tipos del Título se configuren como tipos penales en blanco. Entrando ya en el estudio de los delitos contra la salud pública, su inclusión en la legislación guatemalteca se fundamenta principalmente en la previsión hecha en el Artículo 43 de la Constitución, en cuanto reconoce lo siguiente: “el derecho a la protección de la salud, añadiendo que compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública”, podemos establecer los siguientes grupos que a continuación se describen:



a.1. Delitos relativos a drogas tóxicas, estupefacientes sustancias psicotrópicas: La regulación de estos delitos, tipificados en los Artículos. 368 a 378 código penal español, está influida, fundamentalmente, por la convención de Naciones Unidas sobre tráfico ilícito de estupefacientes, hecha en Viena el 20 de Diciembre de 1988. Sistematizando los preceptos del Código, podemos distinguir:

- Tipo básico. Establecido en el Artículo 368 Código Penal Español, castiga a los que ejecuten actos de cultivo, elaboración o tráfico, o de otro modo promuevan, favorezcan o faciliten el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefaciente o sustancias psicotrópicas, o las posean con aquellos fines. El concurso con el contrabando, castigado en la ley ordinaria. 12/95 de 12 de Diciembre, se resolverá mediante la aplicación del Artículo 77 Código Penal Español.

- Subtipos agravados. El Artículo 369 Código Penal Español, establece una agravación de carácter simple en atención a la concurrencia de determinadas circunstancias se faciliten a menores de 18 años o disminuidos psíquicos, se realice en centro docente o militar, utilización de menores de 16 años para cometerlo. Por su parte, el Artículo 370 contiene una agravación cualificada cuando las conductas del artículo anterior sean de extrema gravedad, la cual, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, no se refiere únicamente a la cantidad, sino a los demás elementos que hagan la conducta especialmente reprochable.



- Tráfico de precursores. Castiga el Artículo 371 el tráfico de los mismos que, conforme al Artículo 1.10 de la antes mencionada Ley de Contrabando, son las sustancias y productos susceptibles de ser utilizados en el cultivo, la producción o la fabricación de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas enumeradas en los cuadros I y II de la Convención de Naciones Unidas hecha en Viena en 1988 y cualesquiera otros productos adicionados al mismo Convenio o en otros futuros Convenios ratificados por España.

- Penas complementarias. En determinados casos el Artículo 372 impone la pena de inhabilitación especial o de inhabilitación absoluta como complementaria por la posición especial del sujeto pasivo.

- Formas de resolución manifestada. Recoge el Artículo 373, de forma expresa como dispone la parte general del código, el castigo de la provocación, la conspiración y la proposición para cometer los delitos previstos en los Artículos. 368 a 372.

- Normas sobre comiso. El Artículo 374 contempla el comiso tanto del objeto del delito como de los instrumentos del mismo y de las ganancias obtenidas, cualesquiera que sean sus transformaciones Ley 26/95 de 11 de diciembre desarrollada por Real



Decreto 864/97, de 6 de junio, sobre creación de fondo procedente de bienes decomisados por tráfico de drogas.

- Carácter internacional. En virtud del principio de universalidad que, conforme al Artículo 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se aplica a estos delitos, el Artículo 375 Código Penal Español establece la aplicación de la agravante de reincidencia en caso de previa condena de juez o tribunal extranjero.
- Por último, los Artículos 376 a 378 recogen, respectivamente, la posibilidad de imponer la pena inferior en uno o dos grados en caso de arrepentimiento activo, la normas sobre determinación de la multa a imponer y, en su caso, el orden de pago de las responsabilidades pecuniarias.

De todos estos delitos tipificados en el código penal español, pueden proceder grandes capitales de dinero que se necesiten blanquear a través de compra de fincas, fábricas, terreno u otro bien inmobiliario. Es aquí donde cabe la tipificación de lavado de dinero a través de bienes inmuebles, los cuales son utilizados por las bandas de crimen organizado, exfuncionarios de gobierno que necesitan guardar en un lugar seguro grandes sumas de dinero que provienen de extracciones ilegales y saqueos de estados.

b. Tráfico ilegal de estupefacientes y psicotrópicos en Guatemala: Una característica fundamental de los pandilleros, y crimen organizado es su total dependencia de las drogas. El consumo de diferentes sustancias que por lo general suele comenzar por curiosidad y se continúa como hábito, hasta arraigar en vicio, constituye la drogadicción. Es un flagelo de la humanidad desde el comienzo de su propagación. La circulación de las drogas afecta a todas las clases sociales, en especial a los de la juventud universitaria e incluso dentro de los de edad de secundaria. Con un criminal propósito de degeneración colectiva, al servicio de la destrucción total de la sociedad. El drogadicto, en este caso el marero, atenta contra su salud; contra la de su eventual descendencia, por inevitables estigmas genéticos; y contra la sociedad en que convive por ser sujeto inclinado a la ociosidad y a la violencia. Para conseguir la droga, los pandilleros, necesariamente se ven ligados con los narcotraficantes, quienes les suministran estupefacientes para ellos y para la distribución y venta.

2.5. Cocaína

A continuación se describe uno de los principales productos del narcotráfico de donde proceden capitales ilícitos La cocaína es uno de los productos en donde el narcotráfico tiene sus mayores ganancias. Se trata de un: "Alcaloide de la planta de la coca que se usa mucho en medicina como anestésico de las membranas mucosas, y en inyección

hipodérmica como anestésico local de la región en que se inyecte. Droga adictiva que se obtiene de las hojas de la coca”¹⁶

“Alcaloide obtenido de la coca del Perú. Su comercio, fuera de las aplicaciones químicas, farmacéuticas y medicinales, se encuentra prohibido, para evitar los estragos que su ingestión por vicio origina.”¹⁷ “La coca, es una hoja de una planta peruana que, por sus efectos tóxicos, por hábitos heredados y hasta por paliativo del hambre mastican los indígenas del Perú y otros países sudamericanos. De la misma proviene la cocaína que ya se menciono antes.”¹⁸

El delito de narcotráfico es penado por las autoridades del país y Guatemala está suscrita a la Convención de las Naciones Contra la Narcoactividad. Sin embargo, “En el año de 1,996 fueron incautados 5,135 mil kilogramos de droga y durante el año de 1,997 se capturaron 5,848 Kilogramos. En 1,998 lo fueron 9,217 kilogramos. En 1,999; 9,957. En el año 2,000; 2,380 kilogramos. Estas cantidades de droga denominada cocaína incautada, revelan la presencia en Guatemala, de organizaciones criminales y su vinculación con los cárteles sudamericanos, toda vez que dicha droga sólo se produce y se procesa en países de América del Sur.”¹⁹ Recientemente en el mes de octubre del 2009, fue incautado un submarino en costas guatemaltecas el cual contenía

¹⁶ Real Academia española. **Ob. Cit.** Tomo I, pág. 98

¹⁷ Cabanellas. **Ob. Cit.** Tomo II, pág. 179

¹⁸ **Ibid.** Tomo I, pág. 180

¹⁹ Joaquín Amaya. **Ob. Cit.** Pág. 63

varias toneladas de cocaína. Esto es indicativo de las enormes sumas que puede producir este negocio ilícito.

2.6. Marihuana

Otro producto del cual proceden grandes cantidades de dinero ilícito, lo constituye la marihuana “Cáñamo índico, cuyas hojas, fumadas como tabaco, producen trastornos físicos y mentales.”²⁰ De la planta “Cannabis sativa derivan tanto la marihuana como el hachís.”²¹ La marihuana se obtiene triturando las hojas, las ramas y las flores, y el hachís es la resina concentrada.

La forma más habitual de consumo es fumarlos. Tienen efectos semejantes: producen relajación, aceleración del ritmo cardiaco, alteración de la percepción del tiempo (que transcurre más despacio) y agudización de los sentidos (oído, tacto, gusto y olfato).

Los efectos varían en función de la dosis consumida y de las circunstancias que rodean a su consumo. La marihuana y el hachís no producen dependencia psicológica. Aun

²⁰ Real Academia española. Ob. Cit. Pág. 325

²¹ Biblioteca de Consulta Microsoft. Ob. Cit. (20/2/2007)



que en menor cantidad del contrabando y venta de marihuana también proceden importantes sumas de dinero, lo cual lo hace un capital ilícito.

2.7. Peyote

El peyote es un producto que no genera grandes cantidades de dinero como la cocaína y la marihuana; sin embargo, por ser un alcaloide el dinero que de él procede es ilícito y susceptible de lavar a través de bienes inmuebles. Se trata de un producto alucinógeno, su nombre procede: “Del nahua peyote: capullo de gusano. Se trata de una planta cactácea, de pequeño tamaño, que contiene una sustancia cuya ingestión produce efectos alucinógenos y narcóticos. Droga que se obtiene de esta planta.”²²

Compuesto de ápices florales y otras partes del cáñamo índico, mezcladas con diversas sustancias azucaradas o aromáticas, que produce una embriaguez especial. Este producto no produce capitales que sean importantes como para considerarlo como de importancia dentro del lavado de capitales a través de los bienes raíces; en la república de Guatemala.

²² Diccionario de la Real Academia española. Ob. Cit.

Sólo es producido artesanalmente en México. Nombre común de una cactácea inermis con forma de nabo nativa de México y el suroeste de Estados Unidos. La parte aérea, parecida a un hongo y de color grisáceo, contiene nueve alcaloides, entre ellos la mezcalina, que es el más activo. Para usar el cacto como droga, la parte aérea se consume seca, en infusión o pulverizada y envasada en cápsulas.

2.8. Opio

El opio no tiene mucha importancia económica para los narcotraficantes en América, ya que sus efectos se comparan al de la marihuana. Tiene más auge la heroína en Asia y África es un verdadero mal generalizado entre jóvenes y adultos por sus efectos alucinógenos. Del opio se obtiene la heroína que es un derivado de la morfina, es tres veces más potente que ésta. La codeína es otro alcaloide opiáceo muy importante. Las moléculas de opiáceos tienen propiedades analgésicas similares a los compuestos llamados endorfinas o encefálicas producidas en el organismo.

Con una estructura similar, las moléculas de opiáceos ocupan muchos de los receptores nerviosos de éstas y proporcionan el mismo efecto analgésico que el producido de forma natural en el organismo. Los opiáceos producen primero una sensación de placer y euforia, pero cuanto mayor es su empleo mayores son las cantidades que demanda el organismo para alcanzar el mismo estado de bienestar.



También de la narcoactividad del opio proceden grandes sumas de dinero que son invertidas en construcciones de edificios centros comerciales y otros bienes inmuebles.

2.9. Toxicomanía

Antes de pasar a definir qué es toxicomanía, se hace necesario decir que la Droga, es una sustancia con efectos sobre el sistema nervioso central (psicotropa) que crea adicción, taquifilaxia y cuadros de abstinencia.

El término ha perdido sus antiguos significados de sustancia química, de fármaco y de psicotropeo (sustancia con actividad farmacológica en el sistema nervioso central). Los efectos psicotropos "Dicho de una sustancia psicoactiva: Que produce efectos por lo general intensos, hasta el punto de causar cambios profundos de personalidad."²³

Las drogas son complejas y multiformes, variables según los estímulos ambientales. Pueden clasificarse en euforizantes y excitantes cocaína, anfetaminas, alcohol en su primera fase, nicotina en su segunda fase, relajantes, sedantes y depresores que son:

²³ Ibid. Pág. 1686



opiáceos heroína, morfina, benzodicepinas ansiolíticos, relajantes musculares e hipnóticos, alcohol en su segunda fase, nicotina en su primera fase, barbitúricos, Cannabis-marihuana-inhalantes), y alucinógenos (LSD, peyote, fenciclidina). Adicción es la necesidad imperiosa de consumir droga regularmente cuando no se es capaz de moderar el consumo o suprimirlo. Viene determinada por fenómenos psíquicos y físicos.

2.10. Contrabando tipificado en la legislación guatemalteca

Guatemala ha ratificado el Convenio de Viena sobre Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, en donde hace ver que la conversión o la transferencia de bienes a sabiendas de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados “de conformidad con el pacto 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 participen en la comisión de tal delito o delitos a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones, ocultando, encubriendo la naturaleza, el origen, la ubicación, destino, el movimiento o la propiedad reales de bienes, o de derechos relativo a tales bienes, a sabiendas de que proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con esta Convención serán castigados apropiadamente.” (Convención de Viena sobre el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, Artículo 3).



Otro de los convenios ratificado por nuestro país es el Reglamento Modelo sobre delitos relacionados con el tráfico ilícito de drogas y delitos conexos de la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas -CICAD-; Agencia de la Organización de Estados Americanos -OEA-. Tipifica el delito de lavado en su Artículo 2 como podemos ver extendiéndolo también a delitos conexos.

- “Comete delito penal la persona que convierta o transfiera bienes a sabiendas, debiendo saber o con ignorancia intencional que tales bienes son producto de un delito de tráfico ilícito o delitos conexos.

- Comete delito penal la persona que adquiera, posea, tenga o utilice bienes a sabiendas, debiendo saber, o con ignorancia intencional que tales bienes son producto de un delito de tráfico ilícito o delitos conexos.

- Comete delito penal la persona que oculte, encubra o impida la determinación real de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad de bienes, o derechos relativos a tales bienes, a sabiendas, debiendo saber, o con ignorancia intencional que tales bienes son producto de un delito de tráfico ilícito o delitos conexos.” (Reglamento Modelos sobre delitos relacionados con el tráfico ilícito de de drogas y delitos conexos de la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas -CICAD- Artículo 2, incisos 1 y 3)



Bajo las mismas circunstancias la Legislación Modelo del Programa de la Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de las Drogas (PNUFID) Preceptúa que “Se consideraría como blanqueo del dinero de la droga: la conversión o la transferencia de recursos o bienes procedentes del tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, precursores, material y equipo u otros instrumentos utilizados o destinados a ser utilizados para la producción ilícita de estupefacientes o sustancias psicotrópicas”²⁴

Otros pactos suscritos por Guatemala, son la Legislación Modelo, el Convenio Centroamericano y leyes penales especiales, que no forman parte del Código Penal Decreto 17-73, pero si regulan delitos relacionados con el narcotráfico y lavado de dinero y otros activos.

Como se puede ver, existen diferentes fuentes de donde proceden los capitales ilícitos, estos pueden ser por el narcotráfico que incluye el contrabando y distribución de drogas perjudiciales para la salud tales como la cocaína, marihuana, opio, heroína entre muchos. También el dinero puede proceder de defraudaciones al estado, transferencias de capitales ilícitos procedentes del trasiego de armas entre grupos terroristas,

²⁴ PNUFID. Reglamento Modelo del Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de las Drogas Pág. 3



contrabandistas y delincuentes, estos capitales son limpiados, lavados o blanqueados a través de compra de bienes raíces en la forma de residencias, fábricas, bodegas, edificios o cualquier otra forma lega; registrados regularmente, a nombre de un testaferro quien suplanta al verdadero dueño o dueños del capital. En muchas ocasiones en Guatemala se han construido muchos edificios con dinero que procede de capitales ilícitos; quedando así, bien resguardado el capital. Fuera del ojo de las autoridades del Estado.





CAPÍTULO III

3. Análisis crítico, de los pactos y leyes relacionadas con el lavado de dinero

Las experiencias ricas y diversas nos garantizan que las experiencias recogidas en los tratados internacionales suscritos en materia de lavado de dinero, surgieron inicialmente como parte del combate a la narcoactividad que ha proliferado en los últimos años en los países de América Latina, estableciéndose posteriormente que no solo el narcotráfico generaba grandes cantidades de efectivos que se necesitaba movilizar. Desafortunadamente para nuestros países el según hecho delictivo que genera volúmenes elevados de efectivo es la corrupción y luego les siguen delitos como tráfico de armas, secuestros entre otros.

3.1. Convenio de Viena

El tratado, es un acuerdo internacional de voluntades, en otros términos, es un acuerdo celebrado entre sujetos jurídicos del orden internacional. “En este sentido muy amplio, el dato fundamental que da a un acuerdo el carácter concreto de tratado o tratado internacional es el de que el mismo esté celebrado o sea concluido entre sujetos a los que el orden jurídico internacional atribuye la cualidad de sujetos jurídicos. Así quedan

incluidos como tratados todos los acuerdos entre tales sujetos, cualquiera que sea la forma y la denominación que adopten y, en cambio, quedan excluidos todos los acuerdos internacionales en los que los sujetos o al menos uno de ellos carecen de este carácter. Desde el punto de vista de su denominación, es indiferente que sean calificados como tratados, acuerdos, acuerdos simplificados, protocolos, convenios, convenciones, etc., puesto que, materialmente, todos son tratados. Las clasificaciones que pueden hacerse de los tratados son bastantes, sin que en muchos casos pasen de elucubraciones sin trascendencia práctica.”²⁵ El tratado aparece, como un mecanismo jurídico, único, pero que puede cumplir muy diferentes funciones, destacando a este efecto la clasificación comúnmente admitida y enormemente clarificadora de tratados-contrato y tratados-ley. A través de los primeros, el tratado sirve para celebrar negocios jurídicos internacionales y, en este sentido, es la réplica de los contratos en los ordenamientos estatales; a través de los segundos, el tratado crea normas jurídicas internacionales y, en este sentido, suple al inexistente legislador internacional. Para los tratados celebrados entre Estados es hoy de validez, virtualmente universal, la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 23 de mayo de 1969, cuyo contenido básico se expone en este trabajo a continuación.

a. Parte II de la convención: Está dedicada a la celebración y entrada en vigor de los tratados. Se reconoce a todo Estado la capacidad para celebrar tratados, adoptándose

²⁵ La Convención de las Naciones Unidas sobre drogas de 1988. Convención de Viena y la “Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional” de 2000. Pág. 9



normas para la representación de los mismos, particularmente en la adopción y autenticación del texto, así como, para la manifestación del consentimiento en obligarse. “El consentimiento de los Estados en obligarse por un tratado se puede manifestar mediante la firma, el canje de instrumentos que constituyan un tratado, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión, o en cualquier otra forma que se hubiera convenido. Este consentimiento se puede manifestar incondicionalmente o haciendo uso de la posibilidad de formular reservas en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, siempre que tales reservas no estén prohibidas por el tratado o que se trate de las reservas que se han admitido como únicamente posibles en el mismo tratado o de que se trate de reservas que no sean incompatibles con el objeto y fin del tratado, ya que, en los demás casos, no se podrán formular las mismas, debiendo el Estado en cuestión decidirse por entrar a ser parte del tratado sin formular reservas de tal tipo o por no entrar a ser parte del mismo. Por principio, los tratados entran en vigor cuando se haya decidido o cuando se haya manifestado el consentimiento, aunque se admite la posibilidad de una aplicación provisional de los mismos.”²⁶

b. Parte III: La regla general, es que todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe, sin que se pueden invocar las disposiciones del derecho interno de las partes como justificación del incumplimiento de un tratado, salvo en ciertos casos de incumplimiento de las disposiciones fundamentales de carácter

²⁶ Ibid. Pág. 10

interno relativas a la propia competencia para celebrar los tratados. Por principio, los tratados son retroactivos y obligatorios para la totalidad del territorio de los Estados parte, salvo que se disponga lo contrario; una serie de reglas determinan la aplicación de los tratados sucesivos concernientes a la misma material. En cuanto a la interpretación de los tratados, la regla general es que deberán interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del mismo en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y su fin, instrumentándose normas para utilizar otros medios, entre ellos los de interpretación de carácter complementario y los de tratados autenticados en dos o más idiomas. Respecto a los efectos de los tratados, la norma general es que los mismos sólo obligan a los Estados parte, de donde resulta que un tratado no crea obligaciones ni derechos para un tercer Estado sin su consentimiento, aunque se prevén normas en relación con la solución de estas cuestiones.

c. Parte IV Enmienda y modificación de los tratados: Siendo la regla general que todos los tratados pueden ser enmendados por acuerdo entre las partes, dictándose reglas especiales para la enmienda de los tratados multilaterales y para la modificación de los mismos entre algunas de las partes únicamente.

d. Parte V la nulidad, terminación y suspensión de los tratados: En primer lugar, y como reglas generales, se dispone que la validez de los tratados sólo poder ser impugnada, y la terminación, denuncia y retiro sólo podrá tener lugar, de acuerdo con las



disposiciones de la propia convención. “La nulidad de los tratados sólo podrá producirse por infracciones fundamentales del derecho interno en la competencia para celebrarlos, por inobservancia de las restricciones impuestas al representante del Estado, por error, por dolo, por corrupción del representante o coacción sobre el mismo, por coacción sobre el propio Estado y por ser el tratado contrario a normas imperativas de Derecho Internacional general o de ius cogens.”²⁷

También hay normas específicas para la terminación de los tratados y para la suspensión de su aplicación, destacando la posibilidad de dar por terminado un tratado o de retirarse de él, cuando haya un cambio fundamental en las circunstancias existentes en el momento de celebrarlo, que no fue previsto por las partes y que constituyera la base esencial de la prestación de su consentimiento; la ruptura de relaciones diplomáticas o consulares no afectará a las relaciones jurídicas establecidas en el tratado, salvo en la medida en que estas relaciones sean indispensables para aplicar el tratado. Una serie de normas posteriores determinan el procedimiento que deberá seguirse con respecto a la nulidad o terminación de un tratado, el retiro de una parte o la suspensión de su aplicación. Otras disposiciones diversas o relativas a los depósitos, notificaciones, correcciones y registro.

²⁷ Ibid. Pág. 10

e. Parte VI y VII de la Convención: Esta Convención, por el número de los Estados parte de la misma y por su aplicación generalizada, no sólo por Estados no parte, sino también por su utilización para tratados en que intervienen organizaciones internacionales, tiene una validez universal. Por otra parte, la mayoría de las reglas recogidas en la misma no son otra cosa que una codificación de reglas consuetudinarias anteriores y tal sentido, aplicables por Derecho Internacional general. Naturalmente, algunas cuestiones quedan al margen de la Convención, como las referentes al procedimiento de negociación de los tratados, que es muy diverso, y otras están sobre el tapete, como la de los efectos que produce la guerra sobre la aplicación de los tratados, problema éste que recibe diferentes soluciones.

La Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional de 2000, viene a complementar el instrumento que se denomina Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas del 19 de diciembre de 1988. Conocido como Convención de Viena de 1988.

Uno de los fundamentos de la misma, y, obviamente, razón por la cual se desarrolla por primera vez en un instrumento internacional el concepto del lavado de activos está plasmado en su introducción, estableciendo que las partes estaban “decididas a privar



a las personas dedicadas al tráfico ilícito del producto de sus actividades delictivas y eliminar así su principal incentivo para tal actividad”.²⁸

La Convención de Viena, el Reglamento Modelo y la Legislación Modelo usan la fórmula casuística de colocar frente a cada tipo de consumación, el correspondiente de tentativa, de modo que ella constituye una conducta típica. Cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales en su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente:

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

- La ocultación o el encubrimiento de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales de bienes, o de derechos relativos a tales bienes, a sabiendas de que proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de

²⁸ Ibid. Pág. 11



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

- A reserva de sus principios constitucionales y a los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico.

- La adquisición, la posesión o la utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo o de un acto de participación en tal delito o delitos.

3.2. Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas, y otros Delitos Graves, CICAD

En el mes de diciembre de 1995 los ministros Representantes de los 34 Estados que participaron en la Cumbre de las Américas, se reunieron en la ciudad de Buenos Aires, Argentina, en la Conferencia Ministerial Concerniente al Lavado de Dinero e Instrumentos del delito. En ésta se sostuvo que se convenía en recomendar a su Gobiernos un Plan de Acción para concretar una respuesta hemisférica coordinada con el fin de combatir el lavado de activos. “Se estableció que la tipificación del delito de

lavado debía comprender como delitos precedentes, además del narcotráfico, otros delitos graves; que los países debían implementar el Reglamento Modelo de la CICAD (Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas), y que tanto los miembros del Grupo de Acción Financiera -GAFI-, Se refiere al Grupo creado por el Grupo de los siete en París en 1990, que hoy tiene su sede en París, en la OCDE.”²⁹ Como los del Grupo de Acción Financiera del Caribe -GAFIC-, “Se refiere al Grupo de Acción Financiera del Caribe, con sede en Trinidad y Tobago.”³⁰ debían implementar las cuarentas recomendaciones y la 19 recomendaciones respectivamente. “Las 40 recomendaciones y las 19 recomendaciones son estándares adoptados por los miembros del GAFI y del GAFIC respectivamente. Estas recomendaciones constituyen guías para el control del lavado de activos en materia legal, financiera y de control y fiscalización.”³¹

La tipifica el delito de lavado en el Artículo 2, como se puede ver, extendiéndolo también a delitos conexos:

- Comete delito penal la persona que convierta o transfiera bienes a sabiendas, debiendo saber o con ignorancia intencional que tales bienes son producto de un delito de tráfico ilícito o delitos conexos.

²⁹ Ibid. Pág. 11

³⁰ Ibid. Pág. 11

³¹ Ibid. Pág. 12



- Comete delito penal la persona que adquiera, posea, tenga o utilice bienes a sabiendas, debiendo saber, o con ignorancia intencional que tales bienes son producto de un delito de trafico ilícito o delitos conexos.

- Comete delito penal la persona que oculte, encubra o impida la determinación real 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, debiendo saber, o con ignorancia intencional que tales bienes son producto de un delito de tráfico ilícito o delitos conexos.

- Comete delito penal, la persona que participe en la comisión de alguno de los delitos tipificados en este artículo, la asociación o la confabulación para cometerlos, la tentativa de cometerlos, la asistencia, la incitación pública o privada, la facilitación o el asesoramiento en relación con su comisión, o que ayude a cualquier persona que participe en la comisión de tal delito o delitos, a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones.

- El conocimiento, la intención o la finalidad requeridos como elementos de cualquiera de los delitos previstos en este artículo podrán inferirse de las circunstancias objetivas del caso.

- Los delitos tipificados en este artículo, serán investigados, enjuiciados, fallados o sentenciados por el tribunal o la autoridad competente como delito autónomo de los demás delitos de tráfico ilícito o delitos conexos.

3.3 Se considerarían como blanqueo del dinero de la droga

A continuación se detalla los elementos que convierten en delito el blanqueo de capitales de acuerdo con Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas, y otros Delitos Graves, CICAD :

- "La conversión o la transferencia de recursos o bienes procedentes.

1ª variante: del tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas, precursores, material y equipo u otros instrumentos utilizados o destinados a ser utilizados para la producción ilícita de estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

2ª variante: de una infracción de los artículos...de la Ley... sobre fiscalización de las drogas

3ª variante: de una infracción de los artículos... del código penal con el objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de esos recursos o bienes o de ayudar a cualquier persona que haya participado en la comisión de uno de esos delitos a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos.



- la ocultación o encubrimiento de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales de recursos, bienes o derechos relativos a ellos procedentes de alguno de los delitos a los que se refiere el inciso precedente.”

3.4. Legislación Modelo del Programa de las Naciones Unidas, para la fiscalización internacional de las drogas

La Organización de los Estados Americanos ha identificado su acción contra el lavado de activos y la confiscación de productos en la lucha contra el tráfico de drogas en América. En abril de 1986 se adoptó el Programa de Acción de Río de Janeiro que crea la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas, CICAD. En el año 1990 los representantes de los Estados miembros de la OEA adoptaron en Ixtapa, México la Declaración y el Programa de Ixtapa, en el que se estableció la necesidad de tipificar como delito toda actividad referente al lavado de activos relacionada con el tráfico ilícito de drogas y de facilitar la identificación, el rastreo, la aprehensión, el decomiso y la confiscación de los activos procedentes de tal delito.

Con este antecedente fue que se adoptó, en 1992, el Reglamento Modelo de la CICAD sobre Delitos Relacionados con el tráfico ilícito de drogas y Delitos Conexos. Dicho reglamento fue modificado en 1997 para dar cabida a las Unidades de Inteligencia Financieras como una herramienta idónea para el combate al lavado de activos, y en



1999 para ampliar el tipo del lavado de activos que ahora acepta como delitos previos no sólo el tráfico ilícito de drogas sino otros delitos graves, por lo que cambió su denominación.

La Organización de los Estados Americanos por muchos años ha identificado su acción contra el Lavado de Dinero y la confiscación de productos en la lucha contra el tráfico de drogas en América. En abril de 1986, se realiza el Programa de Acción de Río de Janeiro donde, entre las medidas adoptadas, figura la creación de una Comisión Interamericana Contra el Abuso de Drogas, CICAD.

A principios de los años "90, los representantes de los Estados Miembros de la Organización de Estados Americanos, sostuvieron en la Declaración y Programa de Ixtapa la necesidad de una: legislación que tipifique como delito toda actividad referente al Lavado de Activos relacionada con el tráfico ilícito de drogas y que posibilite la identificación, el rastreo, la aprehensión, el decomiso y la confiscación de tales activos."³²

Entonces, la Comisión Interamericana para el Control y Abuso de Drogas convocó a una Reunión de Grupo de Expertos con el cometido de redactar un Reglamento Modelo. Luego de seis reuniones, el Reglamento Modelo sobre Delitos relacionados

³² Ibid.



con el tráfico ilícito de drogas y Delitos Conexos fue concluido, siendo aprobado por la Asamblea General de la OEA realizada en Bahamas, en mayo de 1992.

En diciembre de 1995 los Ministros Representantes de los 34 Estados que participaron en la Cumbre de las Américas, se reunieron en Argentina, en la “Conferencia Ministerial Concerniente al Lavado de Dinero e Instrumentos del Delito, donde convinieron en recomendar a sus Gobiernos un Plan de Acción para concretar una respuesta hemisférica coordinada con el fin de combatir el lavado de dinero”.³³

3.5 Convenio Centroamericano

Siguiendo estos pasos, en julio de 1997, las Repúblicas de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, considerando los compromisos internacionales adquiridos a este respecto y las iniciativas de armonizar sus legislaciones con la Convención de Viena, el Modelo de Legislación promovido por el Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de las Drogas - PNUFID- y teniendo como marco de referencia el Reglamento Modelo, suscribieron el 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.

³³ Ibid.



En su artículo 2 tipifica las conductas que constituyen lavado, que se trataran más adelante. Tipifica las conductas que constituyen lavado en los siguientes términos:

Cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales en su derecho interno, las siguientes conductas:

-Convertir o transferir recursos o bienes, con conocimiento de que proceden, directa o indirectamente, del tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas o delitos conexos, para ocultar o encubrir su origen ilícito, o ayudar a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos a quien haya participado en la comisión de uno de estos delitos.

- Contribuir a ocultar o encubrir la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad verdadera de recursos, bienes o derechos relativos a ellos, previo conocimiento de que proceden directa o indirectamente del tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas o delitos conexos.

- Adquirir, poseer o utilizar bienes, sabiendo que derivan del tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias psicotrópicas o delitos conexos o de la participación en uno de esos delitos.

Las sanciones correspondientes a cada delito serán fijadas por cada Estado Parte de conformidad a su legislación interna y tomando en consideración las establecidas por



los demás Estados Parte. De igual manera, se establecerán penas agravadas cuando tales delitos sean cometidos por funcionarios y empleados públicos.

3.6 Derecho Comparado, en materia de lavado de dinero

En el derecho internacional se puede encontrar una serie de leyes en contra del lavado de dinero; iniciando con la República de Chile,

a.Chile: En el campo internacional, Chile firma la Convención de Viena de 19 de Diciembre de 1988, la que es posteriormente ratificada en agosto de 1990 con valor de ley de la República, comprometiéndose a adecuar y adaptar su legislación a los principios consagrados en dicha Convención.

El Gobierno, el mismo año 1990, crea el Consejo Nacional para el Control de Estupefacientes, para avocarse a tal tarea. En 1992 se aprueba un Plan Nacional de Prevención y Control de Drogas, tomándose como medida urgente para mejorar la legislación hasta entonces vigente, la elaboración de un proyecto de ley sobre la sanción al tráfico ilícito de estupefacientes, la que finalmente fue aprobada en enero de 1995 como Ley N°19.366.



Esta ley, en la tarea de hacer propios los principios consagrados en la Convención de Viena, castiga el “lavado de dinero”, sancionando el aprovechamiento de los beneficios obtenidos por los delincuentes de su actividad ilícita relacionada con las drogas. Ahora bien, la idea es que se ha perpetrado hecho constitutivo de un delito de narcotráfico. Los hechos delictivos que han generado recursos pueden haberse realizado en el extranjero, en la medida que dichos hechos sean constitutivos de delito en Chile, según la ley que se trata, N°19.366, es un tratado del uso, aprovechamiento o destino de bienes, (valores, dineros, utilidad, provecho o beneficio) obtenidos por la perpetración de dichas conductas, será sancionado en Chile en virtud de este artículo.

b. Colombia: En Colombia la ley 365 de 1997 y la ley 333 de 1996 proporcionan los instrumentos adecuados a la justicia a efectos de combatir el crimen organizado y esencialmente el fin último de estas cual es el beneficio económico. (Ley 365 de 1997, Mensaje de la Presidencia de la República de Colombia, Ministerio de Justicia.) El Gobierno colombiano tuvo en consideración que las organizaciones criminales y no sólo las dedicadas al narcotráfico afectan la estabilidad del sistema judicial y en general generan la pérdida de confianza en el sistema económico por cuanto desestabilizan la transparencia del mercado. (La Ley 365. Artículo 14.)

Corresponde señalar que conforme a la ley 599 del 2000 entró en vigencia el nuevo Artículo 323 en el nuevo Código Penal de Colombia el 24 de julio de 2001. Este delito se encuentra ubicado dentro del libro II, parte especial dentro de los delitos del Título X



contra el Orden Económico Social y dentro de un Capítulo específico dedicado a los delitos de Lavado de Activos. De esta forma surge claramente que el bien jurídico protegido es el Orden Económico Social y que los delitos relacionados al lavado de activo no constituyen únicamente una forma de encubrimiento calificado como en Argentina, sino delitos especiales que afectan la Economía de un Estado. (Artículo 323 al 327 del nuevo Código Penal Colombiano)³⁴ Debe tenerse en cuenta que al tipificarse las conductas susceptibles de constituir lavado de activos en forma alguna se circunscribe el círculo de posibles autores y se deja en el criterio del Magistrado tal decisión.

c. España: Para poder analizar el tratamiento que España ha dado al lavado de dinero es previamente necesario explicar su contexto y ubicación legal. La incorporación de este delito obedece al reconocimiento de una realidad contemporánea, (generada inicialmente por el afán de huir de las obligaciones tributarias) que dejaban masas de dinero con dificultades de ingreso en los círculos de inversión o consumo, además de que por la velocidad que las transacciones económicas nacionales o internacionales necesitan, concretamente la Unión Europea. A nivel de España, ya el delito de receptación, se había separado del Libro I del Código Penal en 1950. De ahí, la primera medida se adopta con la Reforma al Código Penal por LO 1/1988 que tuvo por objeto principal "el incorporar al campo de este delito la transformación de ganancias

³⁴ <http://www.cicad.org>. Código Penal Colombiano. Leyes Nacionales sobre Lavado de Activos. Art. 323 al 327.



obtenidas en el narcotráfico, cumpliendo así con una recomendación internacional orientada a abrir frente a la lucha contra el tráfico de drogas a través de su consecuencia final, que es la aplicación de sus beneficios a negocios aparentemente normales.”³⁵ Posteriormente el delito de receptación se amplía añadiendo otros artículos en este proceso de modificación, que producen un caos de normas por las superposiciones y contradicciones técnicas entre ambas normas, y que culmina y al parecer termina con la nueva erogación del Código Penal de 1995.

d. Legislación guatemalteca: En la Ley contra la Narcoactividad Decreto 48/92, de septiembre de 1992, los Artículos 45 y 46 está el delito respecto de bienes provenientes del narcotráfico. Se presentó al Congreso de la República el Anteproyecto de Ley de Lavado de Dinero, que norma el lavado de dinero y actividades conexas como delitos graves de manera específica.

3.7 Delitos conexos con el lavado de activos

Como ya se ha mencionado el lavado de dinero fue en primer lugar relacionado con el delito de Narcotráfico, pero en la actualidad por experiencias vividas en innumerables lugares del mundo, el espectro de lavado de dinero se ha difundido a tal grado que los

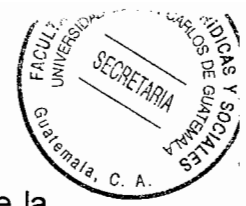
³⁵ Quintero Olivares, Gonzalo. Derecho Penal Comentado. Pág. 27

delitos que generan cantidades considerables de dinero, utilizan como medio ideal el delito de lavado de dinero, pretendiendo con esto ocultar el origen ilícito del dinero.

3.8 Descripción del delito como estructura típica autónoma

El propósito de las organizaciones criminales es generar ganancias para el grupo o para un miembro del mismo. El lavado de dinero consiste en la disimulación de los frutos de actividades delictivas con el fin de disimular y ocultar sus orígenes ilegales. Actividades criminales tales como el desvío de armas, el contrabando o el tráfico ilícito de drogas generan grandes sumas de dinero por lo que las organizaciones criminales necesitan encontrar una vía para utilizar los fondos sin despertar sospechas respecto al origen ilícito de estos. En la segunda mitad del siglo XX, con la amenaza de modernas y sofisticadas formas de actividad criminal transnacional, ha surgido la preocupación por la insuficiencia de legislaciones nacionales eficaces para combatir el crimen organizado y las actividades tendientes a lavar el dinero proveniente de sus actividades ilícitas.

A partir del fenómeno señalado surgieron nuevas legislaciones y esfuerzos en el ámbito internacional para combatir el lavado de dinero, así, la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988, conocida como la Convención de Viena de 1988 , el Reglamento Modelo sobre Delitos



de Lavado Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas, y otros Delitos Graves, de la CICAD de 1992 y la última convención sobre la temática, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Del mismo modo tanto el Banco Mundial como el Fondo Monetario Internacional han realizado esfuerzos tendientes al control de esta actividad.

“El desarrollo actual de la delincuencia es hacia una criminalidad organizada, y no individual; empresas regidas por las leyes del mercado que dirigen su acción a la obtención de beneficios económicos aprovechando las oportunidades que brinda una economía mundial globalizada. Las estimaciones sobre los alcances del lavado de dinero indican que éste supera el producto bruto interno de la mayoría de los países, lo cual permite comprender fácilmente que las organizaciones criminales manejan fortunas y que resulta importante estudiar y legislar a efectos de combatir este fenómeno. Es por las razones antes señaladas que el fenómeno del lavado de activos afecta en forma novedosa valores sociales tales como el orden socioeconómico. Y partir de tal hecho se debe subrayar que el blanqueo de dinero ya no sólo afecta a la administración de justicia como lo hace el delito de encubrimiento: el blanqueo, de acuerdo a una interpretación teleológica del mismo, daña el orden socioeconómico al afectar tanto la libre competencia como la estabilidad y solidez del sistema financiero.”³⁶

³⁶ Cordero Blanco. El blanqueo de dinero Pág. 319. www.odccp.org/palermo/.



a. Encubrimiento real: El diccionario de la Real Academia Española de la lengua define el término: “encubrir como ocultar una cosa o no manifestarla, impedir que llegue a saberse una cosa”.

La gran diferencia entre el ocultar y el encubrir puede residir en el hecho de que se oculta lo que es de uno o lo que está bajo la disponibilidad jurídica del autor, mientras que se encubren los actos de otro o bien sus bienes.³⁷ Esta aclaración permite en cierta medida hacer responsables a los autores del hecho previo en cuanto al delito de lavado por cuanto son los “autores del crimen previo los que ocultan su delito”.

Asimismo debe tenerse en cuenta que en la tipificación adoptada por la Convención de Palermo se ha sustituido el vocablo encubrir por el de disimular, lo cual es demostrativo junto con la aclaración del Artículo 6, (2) literal e) que dice que no se penará al autor del hecho previo por el posterior lavado si así lo requieren los principios fundamentales del Estado parte-- que en la actualidad se busca redactar las normas de forma tal que se pueda efectuar un juicio de reproche por el lavado al autor del hecho previo. Al desaparecer el verbo encubrir no hay razón para sostener que se esta penando el encubrimiento del delito propio, toda vez que no se castiga el auto encubrimiento sino la posterior conducta de disimular. La utilización que hace el Convenio de Viena del

³⁷ Saavedra Rojas, La Conferencia política del alto nivel para la firma de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional pág. 134.
[www.odccp.org/palermo/\(20/2/2007\)](http://www.odccp.org/palermo/(20/2/2007))

término encubrimiento ha dado lugar a problemas, por lo cual este vocablo es entendido por parte de la doctrina como sinónimo de ocultación³⁸, problemática que ha venido a subsanar la Convención de Palermo. Es por ello que países como Portugal, al incorporar la normativa internacional en su legislación optó por el concepto de “disimular, que como se ha visto es el que existe en la Convención de Palermo. En el informe del Comité Especial encargado de elaborar la convención, al comentarse el Art. 6 se deja constancia de que las palabras ocultar o disimular han de entenderse de manera que incluyan la obstrucción del descubrimiento del origen ilícito de los bienes”.³⁹

b. Enriquecimiento ilícito: Existen estimaciones que calculan el monto del lavado de activos en un monto que tiene un promedio de entre \$ 500.000 millones a 1.000.000 millones de dólares por año.⁴⁰ El fondo Monetario Internacional ha calculado, que el lavado de activos tiene un valor de aproximadamente entre el dos y el cinco por ciento del producto bruto del mundo.⁴¹ El lavado de activos puede suceder en cualquier lugar del mundo, aunque generalmente los lavadores buscan los países con menor regulación en el tema. El lavado de activos afecta la integridad del sistema bancario y financiero por cuanto estos servicios dependen de la percepción de profesionalidad y standard ético que de ellas tengan sus clientes.⁴² Es importante considerar que el lavado de dinero puede potencialmente imponer costos en la economía mundial por

³⁸ Cordero Blanco Op. Cit. (20/2/2007)

³⁹ Naciones Unidas. La obstrucción del descubrimiento del origen ilícito de los bienes. www.odccp.org/palermo/.(20/2/2007)

⁴⁰ www.undcp.org/money-laundering(20/2/2007)

⁴¹ www.oecd.org/fatf/Mlaundering.Informe (20/2/2007)

⁴² Ibid. (20/2/2007)



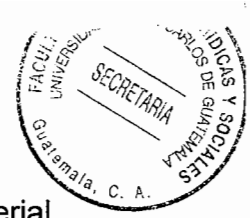
cuanto tiene la capacidad de a) dañar o al menos amenazar con perjudicar las operaciones económicas de los países, b) corromper el sistema financiero, reduciendo la confianza del público en el sistema financiero internacional, y por lo tanto incrementar el riesgo como la inestabilidad del sistema, y por último c) como consecuencia de lo expresado tiende a reducir la tasa de crecimiento de la economía mundial.

c. Adquisición: Adquisición significa obtener, conseguir, cualquiera sea el medio.⁴³ Implica el “acto por el cual se hace uno dueño de alguna cosa”, como también la misma cosa adquirida. La palabra adquisición, abarca, todo cuanto se logra o consigue por compra, donación, u otro título cualquiera; incluye lo que se obtiene mediante dinero, ajuste, habilidad, industria u otro título semejante y no así no lo que viene por derecho de herencia.

La conducta típica descrita como adquisición de los bienes se establece sólo para terceros, es decir, no cubre al autor del delito previo, y coincide hasta cierto punto, con las conductas que dan lugar a la receptación. Aunque la acción no requiere explícitamente el fin de lucro (el fin de lucro es característico de la receptación), la utilización del verbo adquirir “abarca los supuestos que caracterizan los actos del encubridor que recepta, al que inspira el fin de lucro”⁴⁴

⁴³ Ibid. (20/2/2007)

⁴⁴ Ibid.



d. Posesión: Posesión es “el poder de hecho y de derecho sobre una cosa material, constituido por el elemento intencional o animus: la creencia y propósito de tener la cosa como propia y el elemento físico o corpus: la tenencia o disposición efectiva de un bien material”⁴⁵

e. La ocultación: Se refiere a la substracción de una cosa que se hace para quitarla de donde puede ser vista y colocarla donde se ignore que está, esconderlos de cualquier modo; precisamente por cuanto el ocultador conoce la penalidad, procura proceder con las precauciones consiguientes. El Reglamento Modelo de la CICAD extiende la tipificación no sólo a los que oculten o encubran sino también a quien impida la determinación real de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad de los bienes o derechos relativos a tales bienes.

El redactor del Reglamento Modelo ha sido redundante al agregar a la fórmula de la Convención de Viena, la acción de impedir la determinación de los bienes, ya que quien impide la determinación del origen, naturaleza, etc., de los bienes, en puridad oculta o encubre los mismos. En ese sentido, el autor uruguayo Langón Cuñarro⁴⁶, justifica la reiteración por su fin aclaratorio: la disposición tiene por finalidad excluir todo tipo de interpretación o argucia que busque, en los intersticios de la ley, eludir el castigo.

⁴⁵ Manual para la Tipificación, CICAD, Op. Cit., pág. 26.

⁴⁶ Ob. Cit. Pág.49



El Artículo 21 de la Legislación Modelo del PNUFID no amplía el tipo, lo modifica. En efecto, el Artículo 1, como generalidad dice que se considerará blanqueo “la ocultación o el encubrimiento de la naturaleza”.

El Artículo 21 castiga a quienes hubieran “contribuido a ocultar”, lo que en puridad es una forma de complicidad o de coautoría del encubrimiento, algo que parece absurdo desde que en esta redacción no ocurre lo que si pasa en la Convención o en el Reglamento Modelo de CICAD, donde la ocultación toma forma de delito autónomo⁴⁷, puesto que no se establece como sujeto punible al que ocultare el origen, etc., del dinero. Lamentablemente tuvo igual suerte el Convenio Centroamericano puesto que se limitó a tipificar como conducta sólo el “contribuir a ocultar o encubrir”, dejando fuera la conducta misma de la ocultación y el encubrimiento.

f. Encubrimiento: En el lenguaje ordinario se viene entendiendo por encubrimiento la acción de tapar u ocultar alguna cosa siendo sinónimo de camuflar o disimular; sin embargo, en un sentido técnico jurídico, el encubrimiento es el acto realizado por una persona, que sin tener participación en un hecho delictivo cuya comisión conoce, bien auxiliándole para que se aprovechen de los efectos del delito, bien desarrollando una

⁴⁷ Ibid. pág. 37



actividad de ocultamiento de los instrumentos y efectos del mismo, bien ayudando a los responsables del delito a eludir la acción de la Justicia.

Como requisitos comunes de las conductas encubridoras se pueden citar los siguientes:

- Perpetración de un delito. Así el encubrimiento se encontraría en una relación de accesoriadad con el mismo delito encubierto.

- Conocimiento de la perpetración de un delito. El conocimiento del encubridor debe de abarcar al delito concreto realizado, sin que el mismo comprenda la calificación jurídica del delito anterior o su perfección delictiva. Este conocimiento debe ser anterior a la realización de la conducta encubridora.

- Intervención del encubridor con posterioridad a la perpetración del delito. Así, el encubridor interviene cuando el delito ya ha sido cometido y su acción aparece desconectada de la responsabilidad en la que incurren los responsables del mismo.

- El encubridor no debe de haber intervenido en el delito encubierto ni como autor ni como cómplice.



g. Adquisición, posesión, tenencia, utilización o administración de los bienes: Se puede decir que adquisición, es la acción y efecto de adquirir; acto por el cual se hace uno dueño de alguna cosa, como también la misma cosa adquirida. La palabra adquisición, en este último sentido, comprende, hablando en general, todo cuanto logramos o nos viene por compra, donación, u otro título cualquiera; ahora bien, con más rigor, sólo incluye lo que se alcanza por dinero, ajuste, habilidad, industria u otro título semejante mas no lo que viene por derecho de herencia. "La conducta típica descrita como adquisición de los bienes se establece sólo para terceros, es decir, no cubre al mismo traficante de drogas y coincide, hasta cierto punto, con las que dan lugar a la receptación. Así, si bien no requiere explícitamente el fin de lucro, la utilización del verbo adquirir: abarca los supuestos que caracterizan los actos del encubridor, al que inspira el fin de lucro"⁴⁸

Posiblemente el concepto posesión sea uno de los más discutidos del derecho privado. Vulgarmente poseer es: tener materialmente una cosa bajo nuestro poder o también encontrarse en situación de disponer y disfrutar directamente de la cosa. Estrictamente posesión es: el poder de hecho y de derecho sobre una cosa material, constituido por el elemento intencional o animus: que es la creencia y propósito de tener la cosa como propia y el elemento físico o corpus: la tenencia o disposición efectiva de un bien material. Conceptos ya tratados anteriormente pero, por la naturaleza de este trabajo vale la pena retomarlos.

⁴⁸ Fontán Balestra, Op. cit. Pág. 465



h. Utilización: La utilización consiste en aprovechar algo, emplear, usar, servirse de una persona o cosa con determinada finalidad. Aunque la doctrina entiende que la utilización de los bienes provenientes del tráfico ilícito de drogas u otros crímenes, por extensión no constituye por si mismo lavado de activos, como ya se especifico antes, sino un aspecto económico del delito que debe ser tratado en cualquier esquema exhaustivo de lucha contra el blanqueo de fondos.

i. Administrar: Administrar, en el Derecho Privado refiere a la gestión de intereses privados, incluidos los actos y tareas que esa tarea lleva consigo, o conforme al concepto del Diccionario de la Real Academia Española es ordenar, disponer, organizar en especial la hacienda o los bienes. La finalidad de la conducta prevista es la de efectuar un juicio de reproche respecto de los sujetos que se hacen responsables de los intereses de los autores del crimen previo, de los traficantes de drogas, armas y jefes de organizaciones criminales.

Es notorio como a medida que evolucionan los métodos utilizados para blanquear los activos provenientes de actividades ilícitas, el legislador va ampliando la lista de verbos rectores en la tipificación del lavado de activos, de forma tal que el mismo abarque la mayor cantidad de conductas posibles. Como se ha visto para evitar la confusión entre el delito de encubrimiento y el lavado resulta fundamental regular tal como lo prevé la



Convención de Palermo con el verbo disimular en lugar de encubrimiento. En suma, en la normativa internacional la conducta descrita en la norma se dirige a castigar los actos que oculten o disimulen el origen delictivo de los activos.

j. La corrupción: La Constitución es la base normativa fundamental sobre la cual se sustenta la expectativa de los habitantes de la República sobre la existencia, organización y funcionamiento del Estado. Aún cuando se argumente, con razón, que su creación constituye el reflejo de un proceso político de transición en la cual no estaban representadas todas las corrientes políticas, existe la aceptación generalizada que bajo sus principios se debe regir el comportamiento tanto de los gobernados como de los gobernantes. De tanta importancia resulta este cuerpo normativo, que reconoce, como principio general, que en materia de derechos humanos los tratados y convenciones aceptados y ratificados tienen preeminencia sobre el derecho interno, sujetándose e incorporando al derecho internacional el comportamiento del Estado en esta materia. De esta manera, la Constitución se instituye como el pacto básico que rige las relaciones entre gobernantes y gobernados, donde los últimos renuncian, por el interés común, a intervenir en determinados conflictos para permitir que los primeros, dentro de límites, impongan su decisión en forma coactiva.



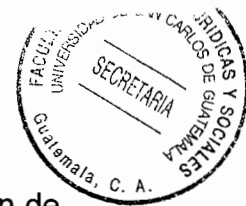
CAPÍTULO IV

4 Lavado de bienes

Como ya se dijo anteriormente, los diferentes delitos han diversificado las formas de lavado, en este caso no solo el papel moneda por excelencia, debido a que actualmente existen diferentes instrumentos de representación de bienes, desde un título valor, pasando por bienes de uso suntuoso como joyas y artículos de arte, hasta llegar a las transferencias electrónicas. Es por esto que el concepto se amplía a lavado de bienes, que incluye obviamente el dinero.

4.1. De diferentes actos de corrupción

Los actos de corrupción descritos en la Convención Interamericana Contra la Corrupción -CICC- ya de por sí afectan la administración pública. Sin embargo, sus efectos pueden trascender a esta afectación, pues los bienes obtenidos pueden ingresar al mercado de diversas maneras, lo que provoca, en primer lugar, el impedimento en el proceso de investigación criminal y en segundo lugar una afectación al orden socioeconómico, pues los bienes, producto de los actos de corrupción, ingresan al mercado sin el costo normales.



En la discusión doctrinal se debate en proponer como bien jurídico la administración de justicia o el orden socioeconómico. Los primeros aducen que con el lavado de bienes se intenta obstaculizar la identificación de lo obtenido previamente, ocultar su origen ilícito y por lo tanto evitar el descubrimiento del delito original. Para los segundos en cambio, consideran que debido a la complejidad de las relaciones económicas globalizadas, su orden puede ser alterado por conductas que pongan en desventaja los bienes puestos en el mercado de manera lícita frente a los obtenidos en forma ilícita, esto porque sus costos, al ser menores, obtendrán mayores beneficios. Dos elementos aparecen como fundamentales de distinción en la CICC para incorporar esta conducta:

El aprovechamiento doloso hace referencia a una persona distinta del autor del delito de corrupción. El término doloso implica el conocimiento previo, por parte del que se aprovecha del acto de corrupción, del delito cometido. No es trascendente para la CICC si el dolo es directo, indirecto o eventual. Razones político-criminales de efectividad llevan a esta conclusión, sin embargo, es importante en los casos concretos, considerar el contexto de la calidad de la persona que intervenga, pues en muchos casos se deduce que no pudo ignorar el origen de los bienes, aunque no haya tenido prueba o noticia directa del delito.

En cuanto a la ocultación, la convención no exige el dolo, por lo que la culpa será el límite mínimo exigido para su realización. Dentro de ésta existen diferenciaciones, por lo que considerando la naturaleza de las acciones será exigible la culpa consciente, pues el autor debió haber previsto la posibilidad del hecho ilícito, aunque conserve la

duda de su existencia. En cuanto a la culpa inconsciente será considerada siempre y cuando el autor del ocultamiento hubiera estado obligado a realizar determinadas acciones que obvió para indagar el origen de los bienes.

En la legislación penal no existen tipos penales que se refieran al aprovechamiento doloso u ocultamiento de bienes provenientes de corrupción. Su tratamiento lo contempla en términos generales en el encubrimiento. Su razón se encuentra en que la legislación penal sigue la corriente tradicional de considerar este tipo de hechos como los que afectan la administración de justicia. El encubrimiento está referido en dos formas, propio e impropio.

El primero en el Artículo 474 del Código Penal: Es responsable de encubrimiento propio quien sin concierto, conveniencia o acuerdo previo con los autores o cómplices del delito pero con conocimiento de su perpetración, interviene con posterioridad, ejecutando alguno de los siguientes hechos: 4) Recibir, ocultar, suprimir, utilizar, aprovechar, guardar, esconder, traficar o negociar; en cualquier forma, objetos, efectos, instrumentos, pruebas o rastros del delito.

El Artículo 475 del contempla: Es responsable del delito de encubrimiento impropio quien:

- Habitualmente albergare, ocultare o protegiera delincuentes, o en cualquier forma, ocultare armas o efectos del delito, aunque no tuviere conocimiento determinado del mismo; y
- debiendo presumir de acuerdo con las circunstancias la comisión del delito, realizare cualquiera e los hechos a que se refiere el Artículo 474. Existe además una agravante específica si el responsable tuviere negocio de los objetos de que se trate o realizare actividades de tráfico habitual con los mismos, ya sean nuevos o usados.

4.2. Sujeto a activo

Tanto para la CICC como para la legislación penal este delito lo puede cometer cualquier persona. El Código Penal contempla exención de la pena (Artículo 476), si el encubrimiento es a favor de un pariente, cónyuge, concubinario o persona unida de hecho, salvo que se hayan aprovechado o ayudado al delincuente a aprovecharse de los efectos del delito.

4.3. Conducta prohibidas

Para el encubrimiento propio se exige en primer lugar el conocimiento de la perpetración del hecho delictivo que se pretenda ocultar (dolo en cualquiera de sus

formas) y además que no exista acuerdo previo con el autor o demás partícipes. Con estas disposiciones, la legislación mantiene este delito independiente (aunque tenga conexión) del que se pretende encubrir. De existir concierto previo lo convierte en cómplice (Código Penal Artículo 37 incisos 2). Para los efectos de la CICC las acciones típicas se refieren a recibir, suprimir, inutilizar, ocultar, aprovechar, guardar, esconder, traficar o negociar en cualquier forma objetos, efectos, instrumentos, pruebas o rastros del delito. El delito se comete a partir de que el autor tenga disponibilidad de los bienes producto del delito que se pretende encubrir. La diferencia del encubrimiento propio del impropio radica en que en este último no se exige el conocimiento de la realización del hecho delictivo a encubrir. Por lo que se entiende que dependiendo de la calidad del autor se deberá exigir la culpa consciente al considerar que el autor encubre, a pesar de presumir la comisión de un delito y la inconsciente cuando éste debiera observar determinadas diligencias para comprobar que los bienes provienen de un ilícito penal. Mención especial merece el inciso 1 del Artículo 475 donde más que la acción de encubrir en el caso concreto se castiga la habitualidad del autor para cometer encubrimientos.

4.4 Consecuencias jurídicas del delito

Para el encubrimiento propio, se estipula una pena de prisión de dos meses a tres años. En el caso de encubrimiento impropio se estipulan tres niveles de penas: para los que habitualmente ocultaren efectos del delito, aunque no tuvieren conocimiento



determinado del mismo, se les aplicará una pena de prisión de dos a cuatro años; para los que debieran presumir la comisión del delito se les sancionará con multa de doscientos cincuenta a cinco mil quetzales; y para los que tuvieren negocio o realizaren actividades de tráfico habitual con objetos productos del delito que se encubre se les sancionará con prisión de seis meses a dos años y multa de quinientos a diez mil quetzales.

4.5 Tipologías del lavado de dinero

El término “lavado de dinero” se refiere a las actividades y transacciones financieras que son realizadas con el fin de ocultar el origen verdadero de fondos recibidos. Dichos fondos son provenientes de actividades ilegales y el objetivo de la misma es darle a ese dinero ilegal, la apariencia de que proviene del flujo lógico de alguna actividad legalmente constituida. Y una vez efectuado este proceso estar disponible para la utilización de las bandas delictivas o terroristas.

a. Origen del lavado de dinero: En los Estados Unidos durante el decenio de 1920 ciertos grupos de delincuentes callejeros trataron de buscar un origen aparentemente legítimo para el dinero que sus negocios turbios generaban. Sus motivos podían ser muy diversos: ocultar su éxito financiero de una policía corrupta que trataba de extorsionar pagos por concepto de protección; evitar despertar el interés de

competidores envidiosos; o, más adelante, evitar la posibilidad de ser inculcados por evasión de impuestos, arma que se esgrimió a comienzos del decenio de 1930 contra delincuentes contra los que no prosperaba ningún otro cargo. Para lograr estas metas, estas bandas criminales adquirían a veces negocios de servicios pagaderos en metálico. Frecuentemente optaban por compra lavanderías, servicios de lavado de coches aun cuando las empresas de expendedores automáticos y otros negocios podían serles igualmente útiles. Por ejemplo en las carreras de caballos. Nadie puede ganar convincentemente en las apuestas demasiado a menudo. Para blanquear corrientes continuas de dinero colectivo, se suele recurrir a servicios vendidos al por menor y pagaderos en metálico como los prestados por estaciones de lavado automático de vehículos y por lavanderías, salas de juego de vídeo, almacenes de alquiler de videocasetes, bares y restaurantes. Su principio operacional es sencillo: se mezclan las ganancias ilícitas con las legales y se declara la suma total como ganancias del negocio legítimo. Si bien los actos de blanqueo de dinero, así como la búsqueda de refugios financieros tienen precedentes históricos sólo recientemente se ha tipificado como delito el acto o la tentativa de blanquear los ingresos o los bienes dimanantes del delito.

b. Lavado de dinero y activos: Es el mecanismo a través del cual se oculta el verdadero origen de dineros provenientes de actividades ilegales, tanto en moneda nacional como extranjera y cuyo fin, es vincularlos como legítimos dentro del sistema económico de un país. No se puede referir a dineros provenientes de actividades



ilegales como el tráfico de drogas, el secuestro, la extorsión, el boleteo, la evasión fiscal o de recursos provenientes de funcionarios corruptos tanto del sector privado como del sector real etc., los cuales pueden ser depositados o pasados por las diferentes entidades para el respectivo “lavado”, tipificando conductas delictuosas contempladas por las Leyes de los diferentes países.

4.6 Debilidad en Centroamérica

Respecto al concepto del lavado de dinero y activos, se han desatado diferentes polémicas en razón a la tipificación de ciertas conductas delictuosas que generan dinero mal habido, un caso muy reciente sucedió en un país de Centroamérica en donde se considera el blanqueo de capitales como delito conexo y no autónomo y para demostrarlo hay que ligarlo con el tráfico de drogas. Este caso en el que se demostró fraude, malversación de caudales públicos, asociación ilícita para delinquir y peculado no tiene nada que ver con narcotráfico, sin embargo para el entender jurídico el dinero sucio es aquel cuyo origen es de actividades ilícitas y los actos de corrupción son una forma fraudulenta de generar dinero. Otro caso reciente es el fraude corporativo ocurrido en la corporación Enron, en donde se crearon compañías en paraísos fiscales off shore y se transfirieron electrónicamente dineros que a la postre resultaron siendo valores correspondientes a fraudes contables generados por el gobierno corporativo de la institución, hoy este delito se encausa como lavado de dinero y activos y se juzgan varios directivos bajo este cargo criminal. En los diferentes países, especialmente de

América y el Caribe, se refieren al ilícito del lavado de activos, en terminología que encierra ciertos conceptos a saber; lavado de dinero, lavado de activos y legitimación o blanqueo de capitales, esta terminología nos puede llevar a las siguientes definiciones, por cierto muy cuestionadas y que desatan polémicas jurídicas como las ya enunciadas

4.7 Apariencia de legalidad

Lavado de dinero: Dar apariencia legal, a un producto o servicio procedente del narcotráfico, sin embargo las sintéticas como el éxtasis no se incluyen. Legitimación o blanqueo de capitales: Dar apariencia legal, a un producto o servicio procedente del narcotráfico y los delitos graves que considere la legislación. En algunos países se exceptúa la corrupción administrativa, la evasión fiscal y el fraude corporativo.

Lavado de activos: Dar apariencia legal, a un producto o servicio procedente del narcotráfico y todos los delitos tipificados en el código penal de cada país, incluidos; la corrupción administrativa, la evasión fiscal y el fraude corporativo.

El Lavado de Activos considerado en muchos países como conducta criminal sancionada por la Ley, tiene el mérito de ser, quizá, la actividad criminal más compleja,



especializado, de difícil detección y comprobación, así como una de las que mayor rentabilidad genera para las organizaciones criminales. Sin embargo y a pesar de que en el mundo se ha lavado dinero durante mucho tiempo, es sólo a partir de la década de 1920 que el problema viene siendo atendido por parte de algunas autoridades inicialmente con timidez.

El ánimo de lucro que en ocasiones orienta la actividad criminal, ha exigido a la delincuencia el diseño de estructuras financieras y económicas a través de las cuales sea posible canalizar los recursos obtenidos como consecuencia de su actividades ilícitas, con el fin de introducir en el torrente monetario y/o a través de algunos de los sectores económicos, los recursos obtenidos, generando mediante el desarrollo de actividades y operaciones comerciales, financieras, bursátiles y societarias entre otras, una apariencia de legalidad y/o de legitimidad sobre bienes que, siendo considerados producto, instrumento o efecto de un delito o como consecuencia de su transformación, logran incorporarse formalmente al patrimonio del delincuente, de la organización criminal o de sus auxiliadores, facilitando con ello el incremento de su capacidad económica.

Esto ha dado lugar a las organizaciones criminales como la mafia siciliana, la cosa nostra, los yakuza, las tríadas chinas, los cárteles colombianos, los traficantes mexicanos, las mafias rusas, los traficantes del triangulo de oro, funcionarios y políticos corruptos, los modernos cyberdelincuentes, grupos terroristas entre otros, quienes bajo



el complejo aparato de la delincuencia organizada obtienen ingresos astronómicos como consecuencia de sus actividades delictivas, las cuales no se relacionan exclusivamente con drogas, pues gracias a la diversificación y especialización de sus operaciones, comprometen con visión empresarial el desarrollo de actividades como el tráfico de armas y explosivos, el tráfico de mujeres y menores (trata de blancas), el tráfico ilícito de recursos naturales, el espionaje industrial, el fraude financiero y en seguros, el fraude informático, el contrabando, la extorsión, el terrorismo, la corrupción y el secuestro entre otros, se han encargado de convertir al lavado de activos en un elemento autónomo y complementario, pero en todo caso esencial para la organización criminal.

En Colombia la penetración de dinero de origen ilícitos en la vida política, al igual que en Paraguay, Argentina, Nicaragua, Guatemala. También se hace necesario resaltar el reciente caso del BONY (Bank of New York) en el cual se lavaron más de US\$7.000 millones de la mafia Rusa.

4.8 Etapas del lavado de dinero y activos

Los adelantos tecnológicos y la globalización entre otros factores han facilitado la utilización de mecanismos o tipologías de lavado, en los cuales se hace más compleja la identificación estructural de la operación o de etapas de la misma dificultando el

proceso mismo de detección y comprobación de la operación de lavado. A continuación se describen cuatro de las principales etapas:

- Obtención de dinero en efectivo o medios de pago, en desarrollo y consecuencia de actividades ilícitas (venta de productos o prestación de servicios ilícitos)
- Colocación: incorporar el producto ilícito en el torrente financiero o no financiero de la economía local o internacional.
- Estratificación, diversificación o transformación: es cuando el dinero o los bienes introducidos en una entidad financiera o no financiera, se estructuran en sucesivas operaciones, para ocultar, invertir, transformar, asegurar o dar en custodia bienes provenientes del delito o mezclar con dineros de origen legal, con el propósito de disimular su origen ilícito y alejarlos de su verdadera fuente.
- Integración, inversión o goce de los capitales ilícitos: el dinero ilícito regresa al sistema financiero o no financiero, disfrazado como dinero legítimo.

4.9 Análisis

Los procedimientos que se siguen en cada una de las cuatro etapas de lavado de dinero y activos son:



- Obtención: en la cual, como consecuencia de una actividad delictiva se adquiere una determinada cantidad de dinero, sea en efectivo, en títulos valores o en medios de pago.

- Colocación se incorporan al sector financiero o no financiero, los recursos obtenidos mediante la realización de operaciones activas y pasivas. Para el Lavador, resulta más interesante y conveniente colocar el producto de su actividad en entidades flexibles en materia de inspección, vigilancia y control, generalmente identificados como paraísos fiscales o financieros, en donde la reserva bancaria constituye su principal mecanismo de protección.

- Estratificación o diversificación, se realizan múltiples operaciones complejas de naturaleza financiera, bursátil o comercial, en las cuales intervienen distintas personas con el fin de impedir que el dinero obtenido y colocado sea fácilmente rastreable, evitando así que se conozca el origen de dichos recursos.

- Integración, se fusionan los activos de procedencia ilegal con los de origen lícito, mediante la inversión o adquisición de bienes muebles e inmuebles generalmente suntuosos, en particular vehículos, aeronaves, semovientes, establecimientos de comercio y obras de arte entre otras. No obstante lo anterior, un porcentaje



considerable de los ingresos obtenidos por la organización criminal en desarrollo de sus actividades se reinvierte para continuar desarrollando sus actividades ilegales.

4.10 Características del lavado de dinero o activos

Considerado como un delito económico y financiero, perpetrado generalmente por delincuentes de cuello blanco que manejan cuantiosas sumas de dinero que le dan una posición económica y social privilegiada. Integra un conjunto de operaciones complejas, con características, frecuencias o volúmenes que se salen de los parámetros habituales o se realizan sin un sentido económico. Trasciende a dimensiones internacionales, ya que cuenta con un avanzado desarrollo tecnológico de canales financieros a nivel mundial.

4.11 Objetivos del lavador de dinero o activos

- Preservar y dar seguridad a su fortuna
- Efectuar grandes transferencias
- Estricta confidencialidad
- Legitimar su dinero



- Formar rastros de papeles y transacciones complicadas que confundan el origen de los recursos.

4.12 Perfil del lavador de dinero o activos

Generalmente son personas naturales o representantes de organizaciones criminales que asumen apariencia de clientes normales, muy educados e inteligentes, sociables, con apariencia de ser hombres de negocios y formados psicológicamente para vivir bajo grandes presiones

4.13 Sector comercial

La Resolución No. 333/97 contiene normas sobre Prevención, control y Fiscalización de las Operaciones de Legitimación de Capitales aplicables al Sistema Financiero Venezolano. Tienen como fin estas normas que las instituciones Bancarias y Financieras estén informadas de los deberes y obligaciones que tienen y se les dan sugerencias y recomendaciones a los efectos de evitar que sus estructuras sean penetradas por ese flagelo. Es en el año 1993, con la Resolución No. 204/93, del 4 de agosto de 1993, emanada de la Superintendencia de Bancos y Otros Instituciones Financieras, Gaceta Oficial No. 35.285 del 30 de agosto de 1993, cuando se empiezan



a dictar normas de carácter legal que tratan de la Prevención, Control y Fiscalización de las operaciones de legitimación de capitales. La Resolución 333/97, deroga la Resolución 204/93. Se compone de cuarenta y un (41) artículos, agrupados así: Capítulo I. Trata sobre: Disposiciones generales. Artículos 1 al 2. Capítulo II. Se enfoca en la: De la prevención. Artículos 3 al 21. Capítulo III. Del control de las operaciones que se presuman como de legitimación de capitales y su notificación a los organismos competentes”. Artículos 22 al 36. Capítulo IV. “De la actuación de la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones financieras” Artículos 37 al 41.

4.14 Objeto

Establece la Resolución 333/97 Del Ministerio de Hacienda de la República de Venezuela en el Artículo 1 lo siguiente: “El objeto de la presente resolución es establecer y unificar las normas, mecanismos y procedimientos que como mínimo deben seguir todas las instituciones Financieras y demás empresas nacionales y extranjeras establecidas en el País reguladas por la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras, por la Ley del Sistema Nacional de Ahorro y Préstamo y las demás regidas por leyes especiales; con el fin de evitar que sean utilizadas como medio para la legitimación de capitales provenientes de actividades ilícitas establecidas en la Ley Orgánica sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas y que permitan a la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras, el control, la inspección, vigilancia y supervisión de tales operaciones que puedan realizarse a través del



Sistema Financiero Venezolano”. Control, inspección, vigilancia y supervisión, son las claves en el artículo antes transcrito.

En efecto, se persigue, pues, controlar, inspeccionar, vigilar y supervisar debidamente a los Bancos y demás Instituciones Financieras que conforman el sistema financiero venezolano y evitar así que los servicios que a través de estos entes se prestan a la clientela sean utilizados indebidamente en operaciones de legitimación de capitales producto de hechos ilícitos en general y del tráfico ilícito de drogas.

4.15 Establecimientos de obligaciones

Esto tiene que ver con la parte de prevención del delito, estableciéndose obligaciones a las Instituciones Financieras y demás empresas regidas por esta normativa, a los fines de diseñar y desarrollar un sistema integral para la prevención y control que comprenda medidas apropiadas, suficientes y eficaces, orientadas a evitar que en la realización de cualquier operación financiera sean utilizadas como instrumento para ocultar el origen, propósito u objeto y destino ilícito de los capitales; ya sea por disposición, transferencia, conversión o cualquier otro manejo, inversión o aprovechamiento en cualquier forma, de dinero u otros bienes provenientes de actividades delictivas o para dar apariencia de legalidad a las transacciones y fondos vinculados con las mismas. (Artículo 3 de la Resolución). Involucrando y responsabilizando en esta tarea a las dependencias,



funcionarios y personas de todos los niveles de las Instituciones Financieras, que en cualquier forma puedan contribuir a prevenir y detectar los intentos de legitimar capitales. Se resume, pues la Prevención en: Establecer obligaciones a los Bancos y demás Instituciones Financieras. Involucrar al personal bancario, de todos los niveles. Asumir Compromisos Institucionales; y, Diseñar y adoptar un Código de Ética, que contenga los criterios que permitan anteponer los principios éticos al logro de metas comerciales y a los intereses personales. Creación de registros individuales por cada cliente. Obligatoriedad de identificar al cliente con ciertos y determinados documentos. Abstención de aperturas de cuentas anónimas o a nombres de personas que no estén debidamente identificadas.. Realizar reportes de actividades sospechosas. Mantener comunicación con las oficinas ubicadas en el exterior, permitiendo efectuar seguimientos a los movimientos de dinero vinculados a las actividades irregulares.

Diseñar y desarrollar programas de adiestramiento actualizados, destinados a informar al personal sobre los mecanismos utilizados para la legitimación de capitales, las políticas y procedimientos de prevención y detección adoptadas por el Instituto, así como de las responsabilidades y sanciones personales e institucionales establecidas por la legislación vigente. Elaboración de un Manual de Procedimientos contra la Legitimación de Capitales. Obligatoriedad de los auditores externos de dar su opinión, a través de informes especial, en relación a la idoneidad de la organización, métodos y procedimientos implementados por las Instituciones para prevenir los intentos de utilizarlas como medio para legitimar capitales. Remisión de un reporte de todas las



transacciones realizadas por los clientes, que igualen o superen los Diez Mil dólares.

Remisión de un reporte de operaciones de compra y venta de divisas iguales o superiores a los Diez Mil dólares o su equivalente, en otras divisas.

4.16 Controles

Seguidamente, en el Capítulo III de la Resolución, se establece un Control de las Operaciones que se presumen como de legitimación de capitales, imponiéndoles como deber a las Instituciones Financieras y demás empresas regidas por la presente Resolución, colaborar con la administración de justicia y en la lucha contra el delito de legitimación de capitales. Organizando un Comité contra la legitimación de capitales a fin de prevenir y controlar este tipo de actividades ilícitas. Creando una Unidad contra la legitimación de capitales con la misión de analizar, controlar y comunicar al presidente del comité toda la información relativa a las operaciones o hechos susceptibles de estar relacionados con la legitimación de capitales, adoptando las medidas necesaria acerca de recursos humanos, materiales, técnicos y organizativos adecuados para el cumplimiento de sus funciones. En el Artículo 26, la Resolución en comento, mejorando la Resolución derogada, define una serie de conceptos jurídicos indeterminados, que si bien no admiten una cuantificación o determinación rigurosa en abstracto, contrariamente si admiten una determinación y precisión al momento de aplicárseles al caso concreto: y, que redundan en aclarar cualquier operación compleja



que pueda constituirse en indicio suficiente a los fines de presumir que se trata de operaciones provenientes de negocios ilícitos. Tales conceptos son: Operaciones inusuales o desusadas, que son aquellas desacostumbradas o insólitas, las que no suelen realizarse en este tipo de negocios o crédito, cuya cuantía o características no guardan relación con la actividad económica del cliente. Operaciones no convencionales, aquella que no esté de acuerdo o en consonancia con los precedentes, costumbres o uso bancario y que no se ajusta a los procedimientos requeridos en esa clase de operaciones. Operación compleja, aquella que se compone de operaciones o elementos diversos, es decir, que contiene varias operaciones de diferente clasificación, configuradas por un conjunto o unión de varias operaciones.

Operación en tránsito, aquella por la cual la Institución financiera sirve de escala entre el origen y el destino de la operación, ya sea esta nacional o internacional. Transacción estructurada, es el esquema para intentar evadir los requisitos de los reportes o declaraciones fijadas por el Ejecutivo, mediante el método de seccionar grandes sumas de dinero en efectivo en múltiples montos por debajo del monto mínimo de reporte o declaración. Se define a los efectos de esta normativa, el término sospecha, entendiéndolo por la misma aquella apreciación fundada en conjeturas, en apariencias o avisos de verdad, que determinará hacer un juicio negativo de la operación por quien recibe y analiza la información, haciendo que desconfíe, dude o recele de una persona por la actividad profesional o económica que desempeñe, su perfil financiero, sus



costumbres o personalidad, así la ley no determine criterio en función de los cuales se puede apreciar el carácter dudoso de una operación.

Se establece un régimen de información que los Bancos deben dar y en donde las unidades de auditoria y de seguridad de cada institución, dentro de las limitaciones establecidas en el ley y las del negocio bancario, deberán realizar sus mejores esfuerzos para establecer los mecanismos que permitan tal intercambio de información, remitiendo, en su oportunidad, los correspondientes reportes.

4.17 Actuaciones de la superintendencia de bancos y otras instituciones financieras

En el capítulo IV de la resolución que se está tratando en este trabajo, se le establecen obligaciones a la Superintendencia de Bancos, tales son: Supervisar el cumplimiento de esta Resolución, así como de las leyes y reglamentos y demás disposiciones que se dicten al respecto, mediante inspecciones programadas e imprevistas (Artículo 37).

Actualizar cada seis (6) meses o cuando sean necesarios los montos en moneda nacional y extranjera a los efectos del reporte de que habla esta Resolución. (Artículo 38) Formular las observaciones pertinentes a las Instituciones Financieras, a los fines de que estos adopten los mecanismos necesarios y eficaces para evitar la legitimación



de capitales (Artículo 39) Aplicar las Sanciones pertinentes que establece esta Resolución a las entidades por ella regidas, que establecen la Ley de Bancos y Otras Instituciones Financieras, así como la Ley Orgánicas Sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. (Artículo 40).

4.18 Tipologías de lavado de dinero

Las siguientes son tipologías de lavado de dinero que se utilizan por los delincuentes para esconder y limpiar grandes sumas de efectivo.

4.19 Exportación ficticia de servicios

Técnica engañosa de productos y servicios. El productor, distribuidor, proveedor, comerciante, importador, expendedor o intermediario que ofrezca al público bienes o servicios en forma masiva, sin que los mismos correspondan a la calidad, cantidad, componente, peso, volumen, medida e idoneidad anunciada en marcas, leyendas, propaganda, registro, licencia o en la disposición que haya oficializado la norma técnica correspondiente. Son servicios no ofrecidos por otras empresas.



La empresa celebre un contrato con un cómplice en otro país, la empresa simula la exportación de bien. Cumpliendo con los requisitos que establece la ley. El comprador ordena el pago del servicio. La empresa local recibe las divisas. Una vez está disponible el dinero, la empresa hace efectivos los pagos con diversos cheques los cheque son girados a nombre de unas cuantas personas las cuales los endosan varias veces. Son cobrados por un reducido número de personas concentrando beneficios en unos cuantos. Esta tipología se podría presentar con la exportación de todo tipo de bienes, especialmente aquellos en los que por sus características es muy difícil verificar su valor real.

4.21 Inversión extranjera ficticia en una empresa local, Arbitraje cambiario mediante el transporte de dinero ilícito

El Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD), elaboró por primera vez un informe de tipologías de lavado en la región. Presentó algunos métodos de lavado poco conocidos hasta ahora que han sido detectados por diversas agencias gubernamentales sudamericanas.

Entre las tipologías detalladas en el documento al que Lavadodiner.com tuvo acceso y que dice que son ya comunes en la región se encuentra la exportación ficticia de servicios, que se refiere a la exportación de servicios cuyo valor comercial en el



mercado internacional es muy difícil de verificar debido a su carácter intangible, como por ejemplo asesoramiento jurídico o distintos tipos de consultorías. El servicio nunca se realiza pero es pagado por los lavadores a la empresa que supuestamente lo presta, logrando ingresar de esta manera dinero al país.

Otra modalidad resaltada en el documento es la inversión extranjera ficticia en una empresa local. En estos casos una empresa local con dificultades o necesidades financieras recibe el respaldo económico de una compañía en el exterior para desarrollar un proyecto específico en el país, que aparentemente representará beneficios sobre su inversión. La empresa en el exterior ordena el giro de divisas a favor de la empresa local a través de intermediarios ya contratados. Los fondos girados por la empresa en el exterior son producto de actividades ilegales y la organización criminal no sólo logrará lavar el dinero sino que además podrá obtener beneficios sobre la inversión

4.22 Trasferencias fraccionadas de dinero ilícito a través de giros internacionales

Esta tipología se observa directamente en Colombia, pero la actividad ha sido copiada por los países vecinos y en cualquier momento Guatemala también puede ser índice de esta actividad. Esta tipología puede realizarse en varias etapas:



- Ingreso de divisas al país local
- Adquisición de las divisas en el país local
- Transporte de las divisas a un país extranjero
- Consignación de las divisas en un país extranjero
- Disposición de las divisas en un país local.

Por esta razón se debe de actuar con rapidez al notar cualquier movimiento grande de dinero. Un elemento importantísimo en el control de transacciones diarias de clientes, y especialmente de no-clientes, consiste en el establecimiento de “niveles de aprobación” para las mismas, que podría consistir en el establecimiento de “límites” por montos en US\$ o su equivalente en otras monedas extranjeras, para la aprobación de diferentes tipos de operaciones. Ejemplo:

- Desde US\$10.000 hasta US\$20.000 Jefe de Departamento o equivalente.
- Desde US\$20.001 hasta US\$50.000 Jefe de Área o equivalente.
- Desde US\$50.001 hasta US\$200.000 Gerente de Área o equivalente.
- Desde US\$200.001 en adelante Gerente General o equivalente.

Los montos, plazos y funcionarios responsables serán definidos por cada Banco.



Los montos y cargos mencionados más arriba son meramente ilustrativos.⁴⁹

1. Peso broker (Black market peso Exchange): Algunas personas han manejado por años millonarias transacciones con divisas, sin ningún control del Estado. Básicamente, la acusación, arranca por describir lo que se conoce como el Black Market Peso Exchange -BMPE-, una larga cadena de intermediarios que permite a los narcotraficantes “lavar” el dinero procedente de la venta de cocaína en Estados Unidos.

Para hacerlo, el expediente divide a los cambistas (o peso broker) en tres grupos. El primero o grupo 1, que es quien entra en contacto directo con el narcotraficante y le compra a menor precio los dólares en efectivo de la venta de las drogas a cambio de pesos que le deposita luego en una cuenta en Colombia.

“Estos, a su vez, entraban en contacto con otros individuos en Estados Unidos o grupo 2 que se encargaban de recolectar el dinero en efectivo e introducirlo al sistema bancario de Estados Unidos, a través de pequeñas consignaciones o utilizando como cortina de humo una compañía a su nombre o de un tercero. Una vez los fondos, han entrado al sistema bancario, aparecen los grupo 3, que adquieren estos dólares del grupo 2 y luego los venden a personas o compañías en Colombia interesadas en comprar dólares”⁵⁰

⁴⁹<https://www.imolin.org/amlid/showLaw.do?print=yes&country=PAR&language=SPA&law=6618>

⁵⁰ <https://mail.tni.org/pipermail/dd-es/2004-May/020730.html>



2. Utilización de empresas de fachadas para apoyar las actividades de lavado de activos: El gran interés que tienen los delincuentes en ocultar sus actividades no permite conocer con exactitud la cantidad de dinero lavado, pero, según cálculos del fondo monetario internacional, el total anual oscila entre el 3 y el 5 por ciento de la producción mundial. El grupo de acción financiera del grupo de los siete (g-7) da una cifra de 300.000 a 500.000 millones dólares en todo el mundo. Según la revista business week, sólo en la economía estadounidense circulan más de dos billones de dólares diariamente, de manera que la tarea de asegurar el cumplimiento de la ley se asemeja a la proverbial búsqueda de una aguja en el pajar.

El lavado de dinero entraña tres pasos, que a veces se traslapan: colocación, estratificación e integración. Durante la etapa de colocación, los fondos deben cambiar de forma para ocultar su origen ilícito. Por ejemplo, los ingresos del comercio ilícito de drogas se obtienen en forma de billetes pequeños, que abultan y pesan más que las drogas mismas. La conversión de esos billetes en otros de más valor, cheques de cajero u otros instrumentos monetarios negociables se suele hacer a través de negocios que manejan mucho dinero en efectivo (como restaurantes, hoteles, compañías de máquinas expendedoras, casinos y lavacoches), que sirven de fachada.

3. Productos financieros de inversión: El lavado de dinero usa una o unas variedades de técnicas para lavar productos ilícitos. Además, él tiene a su disposición ciertos mecanismos e instrumentos monetarios comunes que facilitan su trabajo como la



propiedad de bancos o de instituciones financieras intermediarias. En términos simples, el lavador de dinero es Solo un comerciante cuya meta es maximizar sus ganancias para proveer un servicio financiero, mientras minimiza el riesgo para él y sus corresponsables. Sin embargo, como el lavador provee un servicio ilegal, debe usar cada vez versiones modificadas de técnicas financieras.

Es decir, el dinero tiene que ser transformado en capital financiero y a la postre en capital activo en las distintas ramas; en el ámbito del primero, presiona a la baja el precio del dinero y se enfrenta con ello a la resistencia del mercado y los estados; sin embargo, sirve en crisis, para rescatar a cuanto empresario se encuentre en banca rota presionado por los acreedores, el dinero sucio, contribuye a diferir, de esta manera, el estallido de la crisis.

El dinero acumulado en el negocio ilícito, no se aplica indisolublemente en el mismo. Como se ha advertido, se tiende a legalizarse, a entrar en otras esferas de la actividad económica, con un ritmo de legalización relativamente lento, con relación al ritmo de acumulación. Se dificulta en síntesis, la transformación inmediata del dinero mal habido en capital activo y en áreas de carácter legal. Con todo y lo anterior, existen mercados financieros abiertos para este dinero que cobran una cierta comisión, según la lógica descrita a continuación: Alguno de los productos que ofrece el sector financiero y de valores puede ser utilizado para lavar dinero y darle apariencia de legalidad. En esta actividad se utilizan tercero llamados pitufos o bien testaferros, son los que prestan su



nombre o su firma para ocultar a los capos de las organizaciones criminales. Estos productos tienen la cualidad de trasladar grandes cantidades de dinero inmediatamente a cuentas de terceros. Eventualmente, estos traslados no son reportados en una base de datos lo cual dificulta más su seguimiento y detección. Características:

- Retiros de grandes cantidades de dinero por personas naturales o jurídicas.
- Depósitos de grandes cantidades de dinero sin causa aparente.
- Depósitos sucesivos por clientes, de grandes cantidades de dinero.
- Cambios de billetes pequeños por otros de alta denominación.
- Uso de documentos de dudosa procedencia.
- Depósitos de dinero fuera de las horas normales de atención al público
- Frecuentes cambios de divisas, a moneda nacional y viceversa.
- Retiros de dinero en divisas por debajo de la cantidad que debe de ser fiscalizada por el estado.
- Operaciones realizadas por Internet para evitar la identificación.

4. Utilización de de compañías de seguros: Con el fin de darle legalidad a sus operaciones, las organizaciones criminales contactan con empresas de seguros; ya que, mediante la defraudación de las empresas de seguros, pueden limpiar el dinero. O bien comprando pólizas pagaderas a muy corto plazo. Cumple puntualmente con el



pago de la póliza luego la va aumentado considerablemente. Posteriormente simula un siniestro y de esta manera recupera su dinero teniendo ya un documento que ampare la capitalización. Las características son las siguientes:

- Constitución de pólizas de una alta denominación a un corto periodo.
- El origen de los capitales asegurados es de dudosa procedencia.
- Un mismo beneficiario retira grandes cantidades de diferentes pólizas.

5. Capitalización de empresas legítimas: Una empresa legítima, la cual se encuentra en banca rota y recibe dinero para invertirlo en la producción y desarrollo de la misma. Es sumamente complicado, ya que la organización criminal, no sólo, logra lavar el dinero sino que a la vez obtiene ganancias del mismo. La finalidad es buscar empresas legítimas con problemas de endeudamiento. La finalidad es invertir una pequeña suma real a la empresa y luego retirar una mucho mayor, aduciendo ganancias durante el ejercicio. Otra modalidad es cuando del extranjero vienen empresas ficticias a invertir dinero utilizando para ello testaferros locales. Los rubros de la empresa afectada con este tipo de capital empiezan a estar completamente abultado, de tal manera que se pueda justificar el retiro del dinero.

6. Compra de premios por organizaciones delictivas: Los métodos de lavado incluyen premios de lotería, rifas, apuestas, juegos de azar así también como compra de

herencias, indemnizaciones, etc. a los verdaderos dueños por un valor mayor al premio o título. También utilizan la estrategia de declarar un premio ficticio obtenido en el exterior y contratan a una persona para que viaje al exterior y simule la obtención del premio frente a aduana. La organización delictiva prepara a esta persona y le proveen una historia razonable que justifique la obtención del premio, también le entregan documentos falsos que respalden la historia del supuesto premio.

Cuando la persona entra al país realiza todos los controles aduaneros, cambiarios y tributarios para ingresar el dinero o bienes recibidos como premio, y también paga todos los impuestos correspondientes. Cuando el dinero ingresa al país, se transfiere a los lavadores y la persona recibe la comisión pactada. Los métodos de lavado están basados en hechos reales ocurridos en los países miembros del grupo: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú y Uruguay y Guatemala. Según el grupo, las tipologías -técnicas más utilizadas por los delincuentes-presentan el riesgo existente dentro de distintas actividades económicas de ser utilizadas por lavadores o terroristas. Si bien varias de las 14 tipologías regionales presentadas en el documento eran conocidas por las autoridades anti-lavado de los distintos países, ésta es la primera vez que el grupo las cataloga como típicas de la región. El documento también sirve como guía a otros países al momento de realizar transacciones con países sudamericanos que presenten las características de estas metodologías.”⁵¹

⁵¹ www.sepblac.es/espanol/noticias_de_prensa/2005/01/articulos/septis-01-05



7. Declaración de premios ficticios: En este sentido, un miembro de la organización criminal, contacta con un autentico ganador de un premio. Le ofrece comprárselo por un precio mayor al de la empresa que lo generó. Lo cual acepta el ganador del premio. Luego una persona de la organización criminal, va a cambiar el premio, paga los impuestos y de esa manera justifica el aumento de su capital. Las señales de alerta son aquellas personas que alegan haberse ganado un premio sin que exista para ello un registro pertinente. Personas que incrementan su capital sin una razón justificada y personas que constantemente reclaman premios de loterías, rifas sorteos y otros.

8. Transporte físico de dinero ilícito: Esta tipología se refiere estrictamente al cambio de dinero que proviene de maniobras ilícitas de enriquecimiento. Se utilizan para cambiar las divisas por moneda nacional, con una casa de cambio local, la cual comienza a recibir grandes cantidades de dinero en efectivo, en moneda extranjera distinta al dólar norteamericano. El dinero entra al país portado por personas que se prestan para este efecto. Declaran en aduna la totalidad del dinero del cual exponen su objetivo es vender ese dinero a un intermediario local. El cual será pagado en dólares. Las razones esgrimidas son las de que en el país de origen ese dinero no tiene mucha profundidad y que en este país si se puede lograr un mejor cambio. Las señales de alerta son la declaración frecuente de fuertes sumas de dinero por una o varias personas. El propietario inicial y el intermediario final son una misma persona. No existe ninguna justificación legal para transporta grandes cantidades físicas de dinero. Grupos de

personas con estadías relativamente cortas que se encuentren declarando fuertes cantidades de dinero consecutivamente.





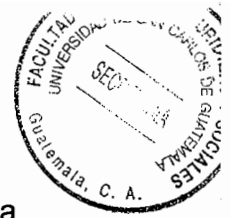
CAPÍTULO V

5. Guatemala

Guatemala, hasta antes del año dos mil uno, estaba en el listado de los países que no poseían legislación que previniese o sancionara el delito de lavado de dinero u otros activos y si bien es cierto que prácticamente Guatemala fue uno de los últimos países en agregar a su ordenamiento jurídico, normas que previnieran y sancionaran el delito de lavado de dinero, lo es también que la normativa guatemalteca contra el lavado de dinero u otros activos, aprovecho todo el conocimiento y experiencia obtenido por otros países como Chile y Colombia y los aplicó muy acertadamente dentro de dichas normativas para combatir el lavado de dinero de un forma muy eficaz.

Ley Contra la Narcoactividad Decreto 48-92

En Guatemala, la legislación en contra del lavado de dinero ha sido contundente, una de las primeras leyes específicas en contra de este delito pandémico lo constituye la Ley contra la Narcoactividad Decreto 48-92 del Congreso de la República, que en uno de sus considerandos especifica: Que en los últimos años nuestro país ha sido víctima de la acción delictiva del narcotráfico en general, sin que a la fecha exista una legislación adecuada que enfrente de manera general y profunda este problema que



causa daño, no solo a los ciudadanos sino al propio régimen de derecho sino también a la constitucionalidad del país.

En esta ley se estipula las restricciones que han de tener la venta, fabricación, transformación y envasado de los estupefacientes y psicotrópicos, que han de estar bajo el control y autorización del Ministerio de Salud Pública, en esta ley se trata sobre la participación en el delito por parte de las personas físicas, y terceros de buena fe, asimismo de las penas

- Prisión.
- Multa.
- Inhabilitación absoluta o especial.
- Comiso de bienes y objetos provenientes del delito.
- Expulsión del territorio nacional de extranjeros.
- Pagos de costas y gastos procesales.

En cuanto a las responsabilidades civiles en cuanto al tema tratado se considera la reparación civil, la obligación de reparar el daño grave ocasionado a la sociedad. En el Artículo 27, estipula los terceros responsables. Quienes obteniendo beneficios



económicos de los efectos de un delito, aún sin haber sido participe en su ejecución, responderá civilmente hasta el monto en que hubiere lucrado.

Esta ley por si misma, tiene su carácter jurídico de instrumento legal, en contra de la narcoactividad, ya que trata acerca del procedimiento, asistencia jurídico internacional, así como, la comisión contra la adicciones y el tráfico ilícito de drogas, en resumen es uno de los primeros antecedentes en contra del narcotráfico, luego apareció el Decreto 62-98, como continuidad a esta ley.

Ley de mercado de valores y mercancías

En el año 1996 debido al proceso de modernización financiera, aprobados por la Junta Monetaria, aprobado por JM-647-93 del 22 de septiembre de 1,993, incluye la implantación de un mercado de valores, el Congreso de la República de Guatemala vio la necesidad de crear la ley del Mercado de Valores y Mercancías y su reglamento, Acuerdo Gubernativo número 557-97, a fin de controlar el mercado de valores bursátiles y extrabursátiles, la oferta pública en la bolsa de comercio de valores de mercancías, de contratos sobre ésta y contratos singulares o uniformes, como efecto especial se crea el Registro del Mercado de valores y mercancías, como un órgano del Ministerio de Economía, con carácter estrictamente técnico cuyo objeto es el control de la juridicidad de los actos y contratos que realicen o celebren las personas que



intervienen en los mercados que se refiere esa ley, (Artículo 9). Se trata de la bolsa de comercio sus generalidades los requisitos para realizar oferta pública, los títulos ejecutivos, las providencias cautelares de la autorización de la bolsa de comercio, los trámites correspondientes, así como de la oferta pública, los responsables de la oferta pública, los requisitos legales para la oferta pública, la oferta pública del Banco de Guatemala, la oferta pública del Gobierno de Guatemala, y la negociación bursátil de mercancías o contratos de la bolsa de comercio.

En capítulo aparte se trata de los agentes, quienes son personas jurídicas que se encuentran inscritas en el Registro conforme a las disposiciones de esa ley. En cuanto a las sanciones en el Artículo 89 describe la imposición de las mismas, en el Artículo 90 el cálculo de las mismas, mínima es de Q.10. y la máxima de Q.100.00; Artículo 91 que trata de los apercibimientos, que de no cumplir con estos se impone al infractor una multa de Q100.00 a Q.500.00, según la gravedad de la infracción; el Artículo 92 trata de la multa de actos que transgredan disposiciones relacionadas con la oferta pública, serán sancionados con multas de Q.500.00 a Q.1,000.00; La multa por registros simulados, que son precisamente los que sirven al lavado de activos serán sancionados con multa de Q.3,000.00 a Q.10,000.00; Artículo 94, las multas a funcionarios y empleados del registro, por divulgar o suministrar información confidencial serán sancionadas con multas de Q.1,000.00 a Q.10,000.00; por divulgar información privilegiadas serán sancionadas con multa de Q.5,000.00 Q.50,000.00 ya que mucha de esta información fácilmente puede ser utilizada por organizaciones criminales, a



efecto de transmutar divisas en moneda nacional, y para el blanqueo de dinero o de dólares.

Ley contra el lavado de dinero u otros activos, Decreto 67-2001

En uno de sus considerandos trata a cerca de “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 ilícitos”. El objeto principal de esta ley es la de prevenir, controlar, vigilar y sancionar el lavado de dinero y otros activos procedentes de la comisión de cualquier delito. Con respecto al delito se considera que es un delito autónomo, que por sí o por interpósita persona invierta, convierta, transfiera, adquiere, posea, administre, oculte dinero o bienes, sabiendo que está obligado a saber la procedencia de los mismos; las responsabilidades que las penas son sancionados con prisión incommutable de 6 a 20 años, así como la pérdida y comiso de los bienes procedentes del delito.

A las personas jurídicas les serán imputadas multas de \$.10,000.00 a \$.625,000.00 de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional (quetzales), más el comiso, pérdida o destrucción de los objetos o bienes de la comisión del delito.



Artículo 7 Agravación específica: Si el delito del lavado de dinero u otros activos fuere cometido, por quienes desempeñen un cargo de elección popular, un funcionario, o empleado público, o un funcionario o empleado de la intendencia de la verificación especial, se le pondrá la pena accesoria de inhabilitación especial para el cargo o empleo público por el doble del tiempo de la privativa de la libertad.

En la sección dos que trata de las providencias cautelares, en el artículo 12 denominado Peligro de demora, dice lo siguiente: En caso de peligro por la demora, el Ministerio Público podrá ordenar la incautación, embargo, o inmovilización de bienes, documentos y cuentas bancarias, pero deberá solicitar la convalidación judicialmente, acompañando el inventario respectivo, de estos e indicando el lugar donde se encuentran. Tratan sobre la custodia, revisión destino de bienes, productos o instrumentos objeto de providencias cautelares, terceros de buena fe, devoluciones de bienes en depósito. El reclamante tendrá la obligación de exhibir dichos bienes, productos o instrumentos cuando así lo solicite el juez o tribunal competente o el Ministerio Público, en este sentido están obligadas las siguientes personas para los objetivos y efectos que tratamos en este inciso:

- Vigilancia e inspección de la Superintendencia de Bancos.
- Personas jurídicas que se dediquen al corretaje de divisas.
- Entidades emisoras u operadoras de tarjetas de crédito.
- Las entidades fuera de plaza denominadas Off-Shore que operan en Guatemala.



- Personas que usen operaciones sistemáticas de encaje de cheque.
- Venta y compra de cheques de viajero o giros postales.
- Transferencia sistemática o sustanciales de fondos.
- Movilizaciones de capitales.
- Factoraje.
- Arrendamiento financiero.
- Compra de divisas.
- Cualquier otra actividad que por la naturaleza de sus operaciones pueda ser utilizada para el lavado de dinero y otros activos.

Esta ley como efecto especial, tiene la creación y funcionamiento de la Intendencia de verificación especial. Se puede decir en su análisis crítico, que esta ley es un instrumento poderoso para evitar y castigar a las personas que se dedican al lavado de dinero y otros activos. A traído como consecuencia, la captura y comiso de bienes económicos y materiales de poderosos jefes del narcotráfico que operan en nuestro país reduciendo considerablemente su marco de acción en la República de Guatemala.

5.1 Tipificación de lavado de dinero a través de bienes raíces: En Guatemala, desafortunadamente confluyen una serie de factores que favorecen el lavado de dinero



a través de los bienes raíces, debido a que la legislación que regula la propiedad de los mismos así como su transmisión data de un siglo atrás, por lo tanto desfasada de la realidad, un sistema de valuación de bienes que únicamente se concreta a fijar un precio, el cual no obliga a los propietarios a ceñirse a dicha valoración, falta de fiscalización tanto en la construcción de bienes inmuebles como en la transmisión de los mismo, la facilidad para que personas jurídicas puedan, adquirir, enajenar, transmitir y poseer dichos bienes, sin mencionar el registro de la propiedad que únicamente en muchas ocasiones sirve para dar la apariencia de legalidad a bienes muebles utilizados para el lavado de dinero.

Tipología número uno: La organización criminal contacta a una persona de buena reputación en el país, la cual posee un buen capital. La organización criminal le provee de una fuerte cantidad de dinero, compra varias propiedades pagando una cantidad “X” de dinero pero al registrarlas son sobrevaloradas. Luego la persona de buena reputación vende a un miembro de la organización criminal las propiedades adquiridas; de una manera ficticia ya que, “la venta” es un mero formalismo, con lo cual él podrá hacer uso de estas propiedades. Venderlas a una persona o empresa real, con lo cual justificará la proveniencia del dinero.

Por ejemplo en Guatemala Otto Herrera, es sindicado como responsable de lavado de dinero a través de transacciones e inversiones ilícitas. Herrera tiene orden de captura girada por un juzgado guatemalteco. En un operativo efectuado hace algún tiempo se



localizó en una vivienda de La Cañada, zona 14, US\$14 millones, escrituras de 17 viviendas y dos fincas situadas en Izabal, a su nombre. Las autoridades decomisaron el 3 de abril del 2003 más de US\$14 millones en una residencia del presunto capo del narcotráfico Otto Roberto Herrera García.⁵²

El efectivo estaba guardado en archivos y dos cajas fuertes, que fueron abiertas con acetileno. Por este hecho se capturó a dos colombianos Carlos Rodríguez Monar y Fernando Arizabaleta, supuestos cómplices de Herrera, señalados por el Ministerio Público (MP) de lavado de dinero y otros activos. El Juzgado Quinto de Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente giró orden de captura contra Herrera García, y desde esa fecha no se ha ejecutado la detención.⁵³

Tipología número dos: En la segunda tipología, la organización criminal encargada de lavar el dinero a través de una venta ficticia, localiza un terreno baldío, el cual no tenga un dueño aparente, falsifican la documentación respectiva, con la cual timan a una persona incauta, estafándole una buena cantidad de dinero, La Fiscalía de Delitos contra la Propiedad Inmueble informó que se giraron 24 órdenes de capturas en los últimos en contra de presuntos estafadores en ventas de casas y terrenos baldíos, quienes operan en distintos puntos del país. El problema de los delitos contra las propiedades inmuebles continúa. En lo que va del año, se recibido unas 300 denuncias.

⁵² www.prensalibre.com/pl/2004/marzo/28/lectura_nac.html

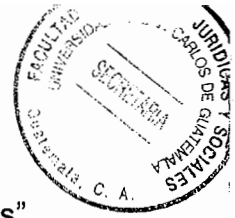
⁵³ Ibid.



La mayoría de veces sólo se obtiene como prueba la fotografía utilizada en la falsificación de documentos y fotos robot de los afectados. Hemos detenido a varias personas vinculadas con este tipo de estafa; el último caso fue el 11 de julio, cuando se sorprendió a una mujer y dos hombres que estafaban a un comerciante”, relató Luis Reyes, jefe de la Unidad de Delitos Económicos de la Policía. Es importante destacar que esas estafas suceden con mayor frecuencia por terrenos baldíos de San Cristóbal, Villa Canales, San Miguel Petapa y de la zona 15, aunque también se han registrado casos de fincas ubicadas en distintos puntos del país.

Tipología número tres: La organización, criminal introduce al país una fuerte cantidad de divisas en efectivo. Contacta a un corredor de bienes raíces; con fin, de que él pueda hacer varias operaciones de compraventa de inmuebles todos con perfecta apariencia de legalidad. Compra y vende las casas, fincas, terrenos, fábricas y demás bienes raíces, con lo cual la organización criminal demandará el doble al final de un plazo pautado. En este sentido, si el corredor de bienes raíces recibió un millón de dólares, y lo pautado es duplicarlo en un años, al final de éste tendrá que devolver dos millones, ya sea en moneda nacional o bien en inmuebles que ha de traspasar a los miembros de la organización criminal, con lo cual al venderlos ellos podrán justificar el aumento de su capital.

Tipología número cuatro: La organización criminal instala una autentica oficina de bienes raíces, con todas las formalidades que la ley pertinente exige. Contrata



auténticos corredores de bienes raíces. Les entrega una cartera de clientes “exclusivos” establecidos por ellos mismos, los cuales ya se encuentran concertados de tal manera que harán la compra ficticia. Utilizan para efectuar esta compra, el mismo dinero que la compañía les ofrece, intensificando las ventas de tal manera que un mismo cliente puede estar comprando y vendiendo sucesivamente el mismo inmueble durante varias operaciones continuas. Pagan sus impuestos correctamente, utilizando el nombre de la empresa de bienes raíces únicamente como fachada, para efectuar el blanqueo correspondiente del dinero a través de la venta de bienes inmuebles.

Tipología número cinco: La organización criminal que tiene por objeto lavar el dinero mal habido, contacta con un abogado a fin de constituir un derecho real de propiedad horizontal sobre un terreno. En este sentido doctrinariamente se puede decir con respecto a la propiedad horizontal que es: “Derecho o dominio exclusivo que uno tiene sobre un piso de un edificio o parte de él, en concepto de dueño del mismo.”⁵⁴ “Es el dominio o derecho que se tiene sobre una parte de un edificio en copropiedad, para usar y disponer de ella, con apego a las leyes de los derechos que correspondan a los otros propietarios, es un derecho que ha sido impuesto al hombre por la ley de la necesidad de vivienda y están sancionados por todos los códigos del mundo civilizado. En cuanto a sus orígenes, se considera desde mediados del siglo XIX, por la ocupación

⁵⁴Diccionario Enciclopédico Ilustrado Sopena. 1995, Tomo IV, Pág. 3471.



múltiple de varias familias sobre una misma casa de varios niveles, y principios del siglo XX cuando se empiezan a construir edificios de apartamentos.”⁵⁵

“El régimen de propiedad horizontalmente dividida puede originarse: a) Cuando el propietario o los propietarios comunes de un edificio decidan someterlo a este régimen para efectuar cualquier negocio jurídico con todos o parte de sus diferentes pisos, un vez que se haya inscrito en el Registro de la Propiedad como fincas independientes; b) Cuando una o varias personas construyan un edificio con el mismo propósito; y c) Cuando en disposición de última voluntad se instituya a los herederos o a algunos de ellos como legatarios de pisos de un mismo edificio susceptibles de propiedad horizontal.”

Se debe de tener en cuenta que la propiedad horizontal es un tipo de propiedad muy especial debido a que en ella se da una propiedad mixta en la que se conjuga la propiedad privada y la copropiedad, es decir que por una parte estamos frente al derecho privado, y por la otra frente al derecho común. En términos doctrinales se puede decir que la propiedad horizontal es también llamada propiedad de casa pro-diviso.

En el caso del lavado de dinero, se utiliza la propiedad horizontal a fin de vender este derecho constituido en papel, pero nunca llevado a la realidad el proyecto, con lo cual,

⁵⁵Diccionario Salvat Enciclopédico Popular Ilustrado. 1950, Tomo VII, Pág. 1020.



la organización criminal prácticamente sólo vende el aire. Para ello usa de una documentación plenamente legal, ya que se puede constituir un derecho real de propiedad horizontal con cuantos niveles la mente del hombre pueda imaginarse. Cada nivel, dividido en sus respectivos apartamentos constituidos por finca, folio y libro, pueden ser vendidos libremente, sin que para ello exista un control; lo que, la organización criminal utiliza para lavar dinero, con el respectivo amparo jurídico de "legalidad ficticia" comprobada con documentación registrada.

Tipología número seis: La organización criminal se establece como una financiera que respalda proyectos de urbanización, utilizando para ellos a una serie de pitufos que compran las propiedades, y hacen los pagos respectivos a través de una pequeña comisión hacen la maniobra ante la empresa urbanizadora, luego por alguna circunstancia, después de haber llenado la papelería correspondiente, devuelven el inmueble a la empresa urbanizadora y por un contrato leonino, pierden sus derechos y el dinero que habían aportado al inmueble, con lo cual la empresa financiera recupera el dinero, el cual es decomisado por la misma en calidad de daños y perjuicios o bien por gastos de administración.



CONCLUSIONES



1.- Los bienes raíces en Guatemala están basados en leyes de siglos pasados, por terminología caduca, lo que ha permitido un estancamiento en la evolución de esta rama del derecho, por intereses de sectores que monopolizan los bienes raíces, hechos que se hacen patentes en el Registro de la Propiedad, en donde actualmente no se registran las propiedades, sino únicamente se registran los títulos de propiedad, los cuales son susceptibles de ser enajenados sin control alguno, sobre la existencia y valor de dichos bienes inmuebles.

2.- Guatemala por sus características topográficas y diversidad de micro-climas, se presta para el cultivo de toda una gama de drogas psicotrópicas actividad, que genera grandes cantidades de dinero, además es utilizada como corredor el trasiego de drogas y para el de armas, como consecuencia de una etapa post conflicto armado que vive la región centroamericana, pero lo que más llama poderosamente la atención es que los delitos de corrupción o relacionados a ellos se equiparan a estos, al generar grandes cantidades de dinero.-

3.- El Estado de Guatemala ha ratificado todos los pactos relacionados con el delito de lavado de dinero u otros activos, pero no fue sino hasta en el año de 2001, cuando se incorpora a su legislación una ley contra el lavado de dinero, que si bien es cierto



recoge todas las recomendaciones de la comunidad internacional, también lo es, que su implementación en el sistema judicial aún no termina, estableciendo controles únicamente para el sector bancario y financiero nacional, dejando por un lado el sector de bienes raíces.

4.- Dentro de los bienes que no son dinero en efectivo, los bienes inmuebles en Guatemala son los que más se prestan para la realización del delito de lavado de dinero, la delincuencia organizada ha encontrado en el sistema de bienes raíces el lugar perfecto para ocultar dinero proveniente de hechos ilícitos, ya que la fiscalización sobre todas las empresas de bienes raíces es mínimo y el Registro de la Propiedad es únicamente un registro de títulos, mismo que demuestra su uso y disfrute del bien y su derecho a enajenarlo.

5.- El Estado de Guatemala ha respondido a la problemática de lavado de dinero, de forma tardía, con relación al largo historial de vigencia que tiene el lavado de dinero, y de forma concreta en lo relacionado a las tipologías que involucra al sector de bienes raíces, dejando que tanto la valoración de la construcción y enajenación de bienes muebles sea especulativa, no regulada, convirtiendo éste sector en el vehículo más idóneo para la etapa de colocación, transformación e introducción al sistema financiero de dinero sucio en cantidades millonarias sin ningún control.



RECOMENDACIONES

1.- La Universidad de San Carlos debe retomar su lugar dentro de la sociedad guatemalteca y acompañe un proceso de reforma del Código Civil Guatemalteco y que las mismas estén acorde con las diversas leyes específicas que regulan el sector de los bienes raíces, especialmente en el tema del Registro de Información Catastral, que es una tema que se ha quedado en el olvido y que vendría a fortalecer el tema del control sobre la valoración y la existencia física de los bienes inmuebles en Guatemala.

2.- El Estado de Guatemala, debe buscar una integración centroamericana, con relación a fortalecer los controles de tráfico terrestre y marítimo, unificar esfuerzos y que por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores se busquen mecanismos e instrumentos que faciliten la colaboración en el combate a la delincuencia organizada internacional, a fin de erradicar todos esos hechos delictivos generadores de grandes cantidades de dinero y que corrompen todos los sistemas de gobierno.

3.- La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, debe impulsar una iniciativa de ley tendiente a reformar el decreto 67-2001, Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, a fin de incluir entre los sujetos obligados a las agencias de bienes raíces, constructoras, contratistas, subcontratistas, con el objeto de fiscalizar la construcción de bienes inmuebles, su valuación y posterior



venta. Y así obtener parámetros de control sobre los bienes muebles que actualmente se ofrecen en el mercado nacional.-

4.- El Registro de Información Catastral -RIC- debe absorber dentro de su estructura administrativa, al Registro de la Propiedad, con el objeto de fiscalizar de mejor forma las condiciones físicas de las bienes inmuebles que se registran en los títulos de propiedad y con ello establecer parámetros de valuación más apegados a la realidad del mercado de bienes raíces en Guatemala y eliminando la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles por ser desde ya totalmente obsoleta.-

5.- La Intendencia de Verificación Especial -IVE-, debe realizar una campaña de divulgación e información de las tipologías de lavado de dinero a través de la utilización de bienes inmuebles, dirigido a toda la población que en su mayoría es la dignificada y especialmente a toda empresa relacionada con los bienes raíces, a efecto de minimizar el impacto económico que tiene en la economía del guatemalteco, que los bienes inmuebles estén en una escalada de precios constante y valorada en dólares, hecho que contrasta con la incipiente economía del ciudadano promedio, que no tiene acceso a dichos bienes.



BIBLIOGRAFÍA

Biblioteca de Consulta Microsoft ® Encarta ® 2005. © 1993-2004 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

CABANELLAS, Guillermo. **“Diccionario enciclopédico de derecho usual”**, 16º Edición. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina, (s.f.).

CATTANI, Horacio . **“Jornadas Interparlamentarias sobre lavado de dinero 1992”**.

CURY U., Enrique **“Derecho penal parte general”**, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, Primera Edición, 1985.

CURY U., Enrique. **“Derecho penal parte general”**, Tomo I. Editorial Jurídica de Chile, Segunda Edición, 1988.-

DIBAN QANAWATI, Michel. **“Asistencia judicial internacional, el delito de ‘lavado de dinero’ y las técnicas de inteligencia en la ley chilena y en el derecho comparado”**. Exposición presentada en el seminario “Foro Nuevos Instrumentos contra le lavado de activos”, realizado en Santa Fe de Bogotá, Colombia, marzo de 1998.

Diccionario Jurídico Espasa Calpe, S.A, (s.f.)

FONTÁN BALESTRA, Carlos. **“Tratado de derecho penal”**, 2ª Edición, Imprenta Abeledo-Perrot S.A, 1980.

FRANZINI-BATLLE, Rafael. **“El lavado de dinero y secreto bancario”**. Diciembre de 1996.

GISBERT CALABUIG, J. A. **Medicina legal y toxicología. Barcelona: Masson, 5ª ed., 1997.** El libro de texto habitual para la toxicología en las facultades de medicina.

GILMORE C., William. **“Dirty Money; the evolution of money laundering counter measures”**. Imprenta del Consejo Europeo, Holanda, 1995.



GOODMANN-GILMAN. **Bases farmacológicas de la terapéutica**. 2 vols. Madrid: McGraw-Hill – Interamericana de España, 9ª ed., 1996. El libro de consulta y referencia sobre farmacología más utilizado mundialmente, poco recomendable para el estudio por su extensión y profundidad.

IHERING, “**El espíritu del derecho Romano**”, tomo IV, (s.f.).

KELSEN, Hans. “**La teoría pura del derecho**”, (s.f.).

LANGÓN CUÑARRO, Miguel. “**La convención de Viena de 1988...**”, trabajo presentado al PNUFID en Sucre, Bolivia, mayo de 1992.

LUZÓN CUESTA, J. M.: **Compendio de derecho penal**. Ed. Dykinson, Madrid, 1997. Revista Cuadernos de la Guardia Civil, año 1996, núm. 15, Monográfico dedicado a Comentarios al Nuevo Código Penal.

MESTRE, Aquiles. “**Las personas morales y su responsabilidad penal**”, 1ª parte, (s.f.).

PLANIOL, Ripert. **Tratado practico de derecho civil francés**, tomo I, (s.f.).

QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. “**Curso de derecho penal**”, Parte General. (Acorde con el Nuevo Código Penal de 1995), Primera Edición, Barcelona, España, 1996.

RODRÍGUEZ MOURULLO, G. (director): **Comentarios al código penal**. Ed. Civitas, Madrid, 1997.

SAAVEDRA ROJAS, Edgar. **Artículo “nuevos tipos penales creados por la convención de naciones unidas contra el tráfico de estupefacientes de diciembre de 1988”** publicado en “Medidas efectivas para combatir delitos de drogas y mejorar la administración de la Justicia Penal”, del Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la prevención del delito y Tratamiento al delincuente (ILANUD), Costa Rica,

SAVIGNY, Carlos. “**Sistema del derecho romano actual**”, tomo II, (s.f.).





SAavera ROJAS, La Conferencia política del alto nivel para la firma de la **convención de las naciones unidas contra la delincuencia organizada transnacional** (Convención de Palermo) y sus protocolos se celebrará en Palermo (Italia), del 12 al 15 de diciembre de 2000. www.odccp.org/palermo/.

ZARAGOZA AGUADO, Javier Alberto. "**Prevención y represión del blanqueo de capitales**". Exposición presentada en el II Seminario sobre Nuevos Instrumentos Normativos en la Lucha contra el tráfico de drogas y blanqueo de capitales, en Santa Cruz de la Sierra, Bolivia, noviembre de 1998.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdía. Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1964.

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1964.

Código Procesal Penal. Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992.

Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto número 67-2001 del Congreso de Guatemala, 2001.

