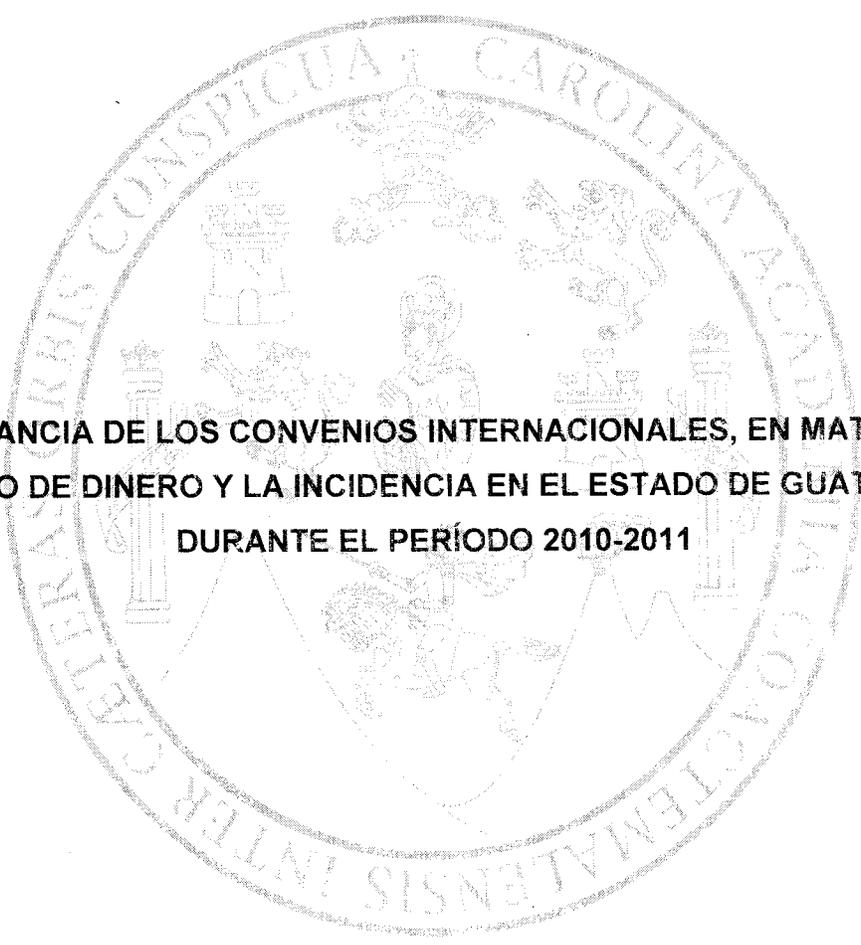


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

ESCUELA DE CIENCIA POLÍTICA

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a figure holding a staff, surrounded by various symbols including a crown, a lion, and architectural elements. The Latin motto "CETTERAS CURBIS CONSPICUA CAROLINA ACCURATA COAGTEMALENSIS INTER" is inscribed around the perimeter of the seal.

**IMPORTANCIA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES, EN MATERIA DE
LAVADO DE DINERO Y LA INCIDENCIA EN EL ESTADO DE GUATEMALA
DURANTE EL PERÍODO 2010-2011**

JENNIFER LISSETTE CHACÓN CABRERA

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2013

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
ESCUELA DE CIENCIA POLÍTICA**

**IMPORTANCIA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES, EN MATERIA DE
LAVADO DE DINERO Y LA INCIDENCIA EN EL ESTADO DE GUATEMALA
DURANTE EL PERÍODO 2010-2011**

TESIS

Presentada al Honorable Consejo Directivo
de la Escuela de Ciencia Política

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

JENNIFER LISSETTE CHACÓN CABRERA

Previo a conferirsele el título de:

INTERNACIONALISTA

En el grado académico de

LICENCIADA

Guatemala, octubre de 2013

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

RECTOR MAGNIFICO

Lic. Carlos Estuardo Gálvez Barrios

SECRETARIO GENERAL

Dr. Carlos Guillermo Alvarado Cerezo

CONSEJO DIRECTIVO DE LA ESCUELA DE CIENCIA POLITICA

DIRECTORA:	Licda.	Geidy Magali De Mata Medrano
VOCAL I:	Licda.	Mayra Villatoro Del Valle
VOCAL II:	Lic.	Juan Carlos Guzmán Morán
VOCAL III:	Lic.	Jorge Luis Zamora Prado
VOCAL IV:	Br.	Maylin Valeria Montufar Esquina
VOCAL V:	Br.	Román Castellanos Caal
SECRETARIO:	Lic.	Marvin Norberto Morán Corzo

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN GENERAL DE CONOCIMIENTOS

COORDINADOR:	Lic.	Francisco José Lemus Miranda
EXAMINADOR:	Lic.	Marcio Palacios Aragón
EXAMINADOR:	Lic.	Oscar Estuardo Bautista Soto
EXAMINADOR:	Lic.	Pablo Daniel Rangel Romero
EXAMINADOR:	Lic.	Henry Dennys Mira Sandoval

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN PÚBLICO DE TESIS

DIRECTORA:	Licda.	Geidy Magali De Mata Medrano
SECRETARIO:	Lic.	Marvin Norberto Morán Corzo
COORDINADOR:	Lic.	Francisco José Lemus Miranda
EXAMINADORA:	Lic.	Henry Dennys Mira Sandoval
EXAMINADOR:	Lic.	Lic. Luis David Winter Luther

Nota: Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis. (Artículo 74 del Reglamento de Evaluación y Promoción de Estudiantes de la Escuela de Ciencia Política)

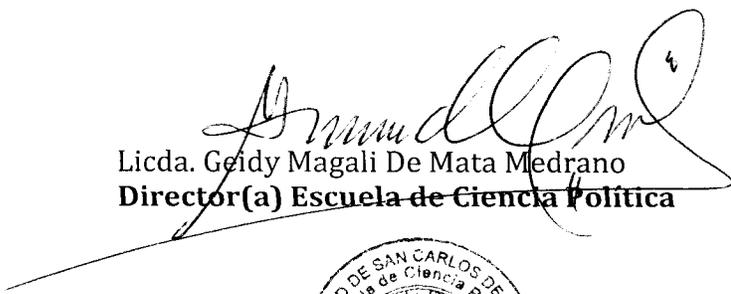


**ESCUELA DE CIENCIA POLITICA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE
GUATEMALA:** Guatemala, veinte de septiembre del dos mil trece.-----

Con vista en los dictámenes que anteceden y luego de verificar la autenticidad de la certificación de Examen de Suficiencia y/o cursos aprobados por la Escuela de Ciencias Lingüísticas, se autoriza la impresión de la Tesis titulada: **“IMPORTANCIA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES, EN MATERIA DE LAVADO DE DINERO Y LA INCIDENCIA EN EL ESTADO DE GUATEMALA DURANTE EL PERÍODO 2010-2011”**. Presentada por el (la) estudiante **JENNIFER LISSETTE CHACÓN CABRERA**, carnet No. **200716404**.

Atentamente,

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”


Licda. Geidy Magali De Mata Medrano
Director(a) Escuela de Ciencia Política



Se envía el expediente
c.c.: Archivo
9/myda



ACTA DE DEFENSA DE TESIS

En la ciudad de Guatemala, el día cuatro de septiembre del dos mil trece, se efectuó el proceso de verificar la incorporación de observaciones hechas por el Tribunal Examinador, conformado por: Lic. Henry Dennys Mira Sandoval, Lic. Luis David Winter Luther y Lic. Francisco José Lemus Miranda Coordinador (a) de la Carrera de Relaciones Internacionales, el trabajo de tesis: **“IMPORTANCIA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE LAVADO DE DINERO Y LA INCIDENCIA EN EL ESTADO DE GUATEMALA DURANTE EL PERÍODO 2010-2011”**. Presentado por el (la) estudiante **JENNIFER LISSETTE CHACÓN CABRERA**, carnet no. **200716404**, razón por la que se da por **APROBADO** para que continúe con su trámite.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'F. J. Lemus Miranda'.

Lic. Francisco José Lemus Miranda
Coordinador(a) de Carrera



c.c.: Archivo
8c/ myda.



ACTA DE DEFENSA DE TESIS

En la ciudad de Guatemala, el día nueve de agosto del dos mil trece, se realizó la defensa de tesis presentada por el (la) estudiante **JENNIFER LISSETTE CHACÓN CABRERA**, carnet no. **200716404**, para optar al grado de Licenciado (a) en **RELACIONES INTERNACIONALES** titulada: **“IMPORTANCIA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE LAVADO DE DINERO Y LA INCIDENCIA EN EL ESTADO DE GUATEMALA DURANTE EL PERÍODO 2010-2011”**, ante el Tribunal Examinador integrado por: Lic. Henry Dennys Mira Sandoval, Lic. Luis David Winter Luther y Lic. Francisco José Lemus Miranda, Coordinador (a) de la Carrera de Relaciones Internacionales. Los infrascritos miembros del Tribunal Examinador desarrollaron dicha evaluación y consideraron que para su aprobación deben incorporarse algunas correcciones a la misma.

Lic. Henry Dennys Mira Sandoval
Examinador

Lic. Luis David Winter Luther
Examinador

Lic. Francisco José Lemus Miranda
Coordinador(a) de Carrera



cc.: Archivo
8b /myda.



**ESCUELA DE CIENCIA POLITICA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE
GUATEMALA:** Guatemala, diez de julio del dos mil trece.-----

ASUNTO: El (la) estudiante **JENNIFER LISSETTE CHACÓN
CABRERA, carnet no. 200716404**, continúa trámite
para la realización de su Tesis.

Habiéndose emitido el dictamen correspondiente por parte del (la) Lic. Fredy Hernán Arrivillaga Morales en su calidad de Asesor (a), pase al Coordinador (a) de la Carrera de Relaciones Internacionales para que proceda a conformar el Tribunal Examinador que escuchará y evaluará la defensa de tesis, según Artículo Setenta (70) del Normativo de Evaluación y Promoción de Estudiantes de la Escuela de Ciencia Política.

Atentamente,

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”


Licda. Geidy Magali De Mata Medrano
Director(a) Escuela de Ciencia Política

Se envía el expediente
c.c.: Archivo
myda/
7.



Guatemala, 08 de julio de 2013.

Licenciada
Geidy Magali De Mata Medrano
Directora
Escuela de Ciencia Política
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.

Estimada Directora:

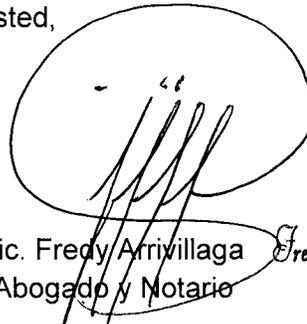
De acuerdo a la resolución emitida por esa Dirección, he procedido a realizar el asesoramiento del trabajo de tesis de la estudiante: JENNIFER LISSETTE CHACÓN CABRERA, carné: 200716404, titulada: "IMPORTANCIA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES, EN MATERIA DE LAVADO DE DINERO Y LA INCIDENCIA EN EL ESTADO DE GUATEMALA DURANTE EL PERÍODO 2010-2011", el cual presenta como requisito académico previo a obtener el grado de Licenciada en Relaciones Internacionales.

El trabajo realiza un serio y profundo esfuerzo de investigación sobre los diversos convenios internacionales creados en materia de lavado de dinero, analizando la incidencia e influencia que dicha normativa internacional produce para el estado de Guatemala, específicamente en el período 2010-2011.

Por lo anterior, me permito manifestarle que los planteamientos desarrollados son un aporte al estudio del ámbito internacional siendo el lavado de dinero una temática no abordada comúnmente ya que existen pocos estudios al respecto y es en ello en donde radica precisamente la contribución académica de dicho trabajo realizado. Por tal virtud, me es grato comunicarle que dicha investigación presentada por la estudiante Chacón Cabrera, tiene las cualidades y calidades necesarias de un trabajo de tesis, por lo tanto lo considero apto para ser presentado para su lectura y defensa de tesis ante el Tribunal respectivo.

Sin otro particular, me suscribo de usted,

Atentamente,



Lic. Fredy Arrivillaga
Abogado y Notario

LICENCIADO
Fredy Hernán Arrivillaga Morales
ABOGADO Y NOTARIO



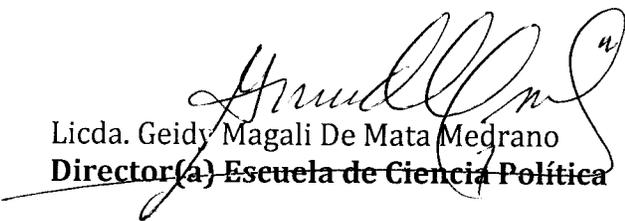
ESCUELA DE CIENCIA POLITICA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA: Guatemala, veinte de junio del dos mil trece.-----

ASUNTO: El (la) estudiante **JENNIFER LISSETTE CHACÓN CABRERA**, carnet no. **200716404** continúa trámite para la realización de su Tesis.

Habiéndose emitido el dictamen correspondiente por parte del (de la) Coordinador (a) de Carrera correspondiente, pase al (a la) Asesor (a) de Tesis, Lic. Fredy Hernán Arrivillaga Morales para que brinde la asesoría correspondiente y emita dictamen.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


Licda. Geidy Magali De Mata Medrano
Director(a) Escuela de Ciencia Política



Se envía el expediente
c.c.: Archivo
6/myda



Guatemala, 11 de junio del 2013

Licenciado(a)
Geidy Magali De Mata Medrano
Director(a)
Escuela de Ciencia Política
Universidad de San Carlos de Guatemala

Respetable Licenciada De Mata

Me permito informarle que para desarrollar la tesis titulada: **"IMPORTANCIA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES, EN MATERIA DE LAVADO DE DINERO Y LA INCIDENCIA EN EL ESTADO DE GUATEMALA DURANTE EL PERÍODO 2010-2011"**, propuesto por el (la) estudiante **JENNIFER LISSETTE CHACÓN CABRERA** carnet no. **200716404** puede autorizarse como Asesor (a) a Lic. Fredy Hernán Arrivillaga Morales.

Cordialmente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Francisco José Lemus Miranda
Coordinador(a) de Carrera



c.c.: Archivo
myda
5/



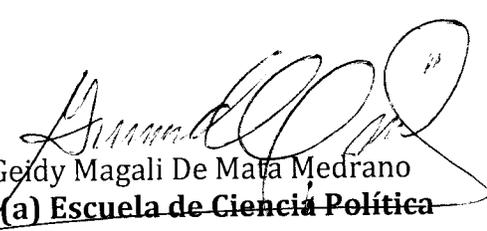
**ESCUELA DE CIENCIA POLITICA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE
GUATEMALA:** Guatemala, cinco de junio del dos mil trece-----

ASUNTO: El (la) estudiante **JENNIFER LISSETTE CHACÓN
CABRERA, Carnet 200716404**, continúa trámite
para la realización de su Tesis.

Habiéndose emitido el dictamen correspondiente por parte del (de la) Coordinador (a)
del Área de Metodología, pase al (a la) Coordinador (a) de Carrera correspondiente,
para que emita visto bueno sobre la propuesta de Asesor.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


Licda. Geidy Magali De Mata Medrano
Director(a) Escuela de Ciencia Política

Se envía el expediente
c.c.: Archivo
4/ myda.





Guatemala, 24 de mayo del 2013.

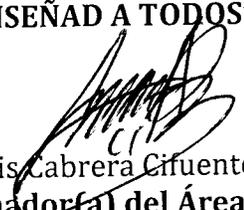
Licenciado(a)
Geidy Magali De Mata Medrano
Director(a)
Escuela de Ciencia Política
Universidad de San Carlos de Guatemala

Respetable Licenciada De Mata::

Me permito informarle que tuve a la vista el diseño de tesis titulado: **"IMPORTANCIA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES, EN MATERIA DE LAVADO DE DINERO Y LA INCIDENCIA EN EL ESTADO DE GUATEMALA DURANTE EL PERÍODO 2010-2011"**, presentado por el (la) estudiante **JENNIFER LISSETTE CHACÓN CABRERA**, carnet no. **200716404**, quien realizó las correcciones solicitadas y por lo tanto, mi dictamen es favorable para que se apruebe dicho diseño y se proceda a realizar la investigación.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


Lic. Boris Cabrera Cifuentes
Coordinador(a) del Área de Metodología



Se envía el expediente
c.c.: Archivo
myda/
3



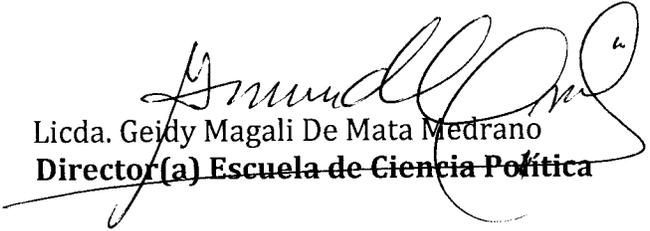
**ESCUELA DE CIENCIA POLITICA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE
GUATEMALA:** Guatemala, veinte de mayo del año dos mil trece.-----

ASUNTO: El (la) estudiante **JENNIFER LISSETTE CHACÓN
CABRERA**, carnet no. **200716404**, continúa trámite
para la realización de su Tesis.

Habiéndose aceptado el tema de tesis propuesto, por parte del (de la) Coordinador (a)
de Carrera pase al (a la) Coordinador (a) del Área de Metodología, para que se sirva
emitir dictamen correspondiente sobre el diseño de tesis.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


Licda. Geidy Magali De Mata Medrano
Director(a) Escuela de Ciencia Política



c.c.: Archivo
2/ myda.



Guatemala, 14 de mayo del 2013

Licenciado(a)
Geidy Magali De Mata Medrano
Director(a)
Escuela de Ciencia Política
Universidad de San Carlos de Guatemala

Respetable Licenciada De Mata:

Me permito informarle que el tema de tesis: **"IMPORTANCIA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES, EN MATERIA DE LAVADO DE DINERO Y LA INCIDENCIA EN EL ESTADO DE GUATEMALA DURANTE EL PERÍODO 2010-2011"**. Propuesto por el (la) estudiante **JENNIFER LISSETTE CHACÓN CABRERA**, carnet no. **200716404** puede autorizarse, dado que el mismo cumple con las exigencias mínimas de los contenidos de la carrera.

Cordialmente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Francisco José Lemus Miranda
Coordinador (a) de Carrera



c.c.: Archivo
myda/
1

DEDICATORIA

Hoy culmino el sueño trazado desde hace años por lo que dedico este logro a quienes iniciaron a mi lado:

A DIOS: Por ser quien me brindó la sabiduría y dirigió mi camino hacia esta profesión, solo tú sabes lo que esperas de mí y lo que crees que puedo lograr.

A MIS PADRES: Por ser mi fuerza, mis pilares, personas incondicionales y ser quienes cuando tropecé me transmitieron valentía para continuar; afortunadamente he tenido la oportunidad de tenerlos a mi lado y hoy les digo GRACIAS por que por ustedes he llegado a convertirme en una profesional.

A MIS HERMANAS: Por apoyarme, comprenderme, creer en mí y permitirme lograr este sueño, sabiendo que podré incentivarlas a seguir adelante, gracias por todo.

A MI FAMILIA: Hoy les digo gracias por apoyarme y confiar en que el convertirme en una mujer profesional era posible, se lo que representa para ustedes el saber que he llegado a mi cúspide académica; también agradezco a aquellos seres de mi familia que ya no están presentes porque cuando lo estuvieron llenaron de alegría y entusiasmo esta lucha.

Agradezco también a quienes la vida me ha dado la oportunidad de conocer a lo largo de estos años:

A MIS AMIGOS: Por brindarme inolvidables momentos y experiencias compartidas, porque sin ustedes mi etapa universitaria no hubiese sido lo que fue, porque sin importar lo difícil que fueran las circunstancias, sabíamos que encontraríamos la solución; los quiero.

A LOS LICENCIADOS: Por transmitirme sus conocimientos y sembrar en mí el incentivo para seguirme preparando así como a la Universidad de San Carlos de Guatemala por recibirme y brindarme todo lo necesario durante mi preparación universitaria.

"Utiliza en la vida los talentos que poseas: el bosque estaría muy silencioso si sólo cantasen los pájaros que cantan mejor" Henry Van Dike

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Aspectos teóricos metodológicos.....	1
---	---

CAPÍTULO II

2. Convenios o Tratados Internacionales.....	10
2.1. Denominaciones.....	15
2.2. Clasificación.....	16
2.3. Estructura.....	17
2.4. Suscripción.....	17
2.5. Interpretación.....	18
2.6. Sujetos de derecho internacional público y los convenios internacionales	
2.6.1. Estados.....	20
2.6.2. Empresas Transnacionales.....	23
2.6.3. Individuos.....	25
2.6.4. Organizaciones Internacionales.....	26

CAPÍTULO III

3. Lavado de dinero.....	31
3.1. Historia del lavado de dinero.....	31
3.2. Definición de lavado de dinero.....	33
3.3. Procedimiento de lavado de dinero.....	36
3.4. Delitos conexos al lavado de dinero.....	38
3.5. Formas de lavar dinero.....	40
3.6. Lavado de dinero a nivel internacional.....	42
3.7. Tipificación del delito de lavado de dinero en Guatemala.....	46
3.8. Instituciones encargadas de contrarrestar el lavado de dinero.....	48

CAPÍTULO IV

4. Convenios Internacionales en materia de lavado de dinero.....	51
4.1. Antecedentes de la regulación del lavado de dinero en convenios internacionales.....	51
4.1.1. Consejo de Ministros de Europa (1980).....	53
4.1.2. Declaración de principios del Comité de Regulación bancaria Basilea (1988).....	54
4.2. Convenios Internacionales sobre lavado de dinero.....	56
4.2.1. Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.....	56
4.2.2. 40 Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional GAFI.....	58
4.2.3. Declaración y Programa de Ixtapa (1990).....	62
4.2.4. Consejo de Europa, Convenio de Estrasburgo (1990).....	62
4.2.5. Comisión Interamericana contra el Abuso de Drogas (CICAD).....	63
4.2.6. Conferencia internacional sobre la prevención y represión del blanqueo de dinero y empleo del producto del delito: un enfoque global. (1994).....	64
4.2.7. Reunión de Expertos de las Américas, sobre lavado de bienes: realizada en noviembre de 1994.....	66
4.2.8. Cumbre de los países de América en diciembre de 1994.....	67
4.2.9. Organización de Naciones Unidas de 1995.....	68
4.2.10. Convenio Centroamericano de Presidentes (1997).....	69
4.2.11. Conferencia Mundial sobre la delincuencia transnacional organizada preparada por las Naciones Unidas (2000).....	69
4.2.12. Iniciativa América Latina y el Caribe-OCDE para la Inversión.....	70
4.2.13. Esfuerzos internacionales en materia de lavado de dinero.....	71

CAPÍTULO V

5. Incidencia de los convenios internacionales en materia de lavado de dinero en el estado de Guatemala, durante el período 2010-2011.....	72
5.1. Normatividad implementada en el sistema jurídico guatemalteco para contrarrestar el lavado de dinero durante el período 2010-2011.....	72
5.2. Acciones implementadas por el estado guatemalteco para contrarrestar el lavado de dinero durante el período 2010-2011.....	78
5.3. Incidencia de los Convenios Internacionales en materia de lavado de dinero en el Estado de Guatemala.....	82
5.3.1. Efectos de la implementación de los convenios Internacionales.....	82
5.3.2. Efectos de la no implementación de los convenios Internacionales: secreto bancario-paraíso fiscal.....	87
CONCLUSIONES.....	92
RECOMENDACIONES.....	93
BIBLIOGRAFÍA.....	94

INTRODUCCIÓN

El lavado de dinero es una problemática actual, desarrollada dentro de la sociedad guatemalteca, influenciando en factores como lo son el económico, social político, etc., afectando la dinámica normal del sistema financiero. Debido a estos efectos negativos producidos resulta de importancia analizar la respuesta de la comunidad internacional ante este tipo de acciones ilícitas.

En el presente trabajo se lograron alcanzar los objetivos de determinar la importancia que tiene la creación de convenios internacionales en materia de lavado de dinero y la incidencia que estos tienen en el Estado de Guatemala, durante el período 2010 – 2011.

El Estado guatemalteco al ser parte de un sistema internacional está subordinado a observar dentro de su propia nación los convenios internacionales de lavado de dinero, previamente ratificados, los cuales están encaminados a reducir el surgimiento de estas acciones ilícitas; por lo que resulta ser esta la principal importancia de dichos tratados internacionales; teniendo como común denominador la lucha contra el lavado de dinero.

El tema es abordado y estructurado de forma tal, que la presente tesis se presenta estructurada de la siguiente manera: en el capítulo I, se desarrolla lo relacionado con el derecho internacional público, ámbito en el que se crean los convenios internacionales, siendo estos considerados como fuente de ésta rama; en el capítulo II, se establece lo que es el lavado de dinero y terrorismo, partiendo por definir cada uno de ellos, origen, clasificación, características y su regulación dentro del sistema jurídico guatemalteco; en el capítulo III, se hace referencia a los convenios internacionales ratificados por Guatemala en materia de lavado de dinero y los compromisos que se han adquirido a través de estos; en el capítulo IV, se establece la incidencia que tienen la ratificación de los convenios internacionales detallados en el capítulo anterior, dentro del sistema jurídico guatemalteco, durante el año 2010-2011, mencionando todas aquéllas normativas

que han surgido durante dicho período así como los mecanismos y estrategias que Guatemala ha realizado internamente con la finalidad de reducir el lavado de capitales.

Para lograr los objetivos previamente planteados y obtener resultados más acercados a la realidad se emprenderá una metodología que resulte adecuada para realizar el estudio, por lo que se hará una investigación histórica para situarse en la época en que han sido creados o ratificados los convenios internacionales, será además de tipo documental ya que se utilizarán precisamente los documentos en los que se encuentren detallados los seguimientos de evaluación realizados por organismos internacionales en el caso de Guatemala, pudiendo a través de estos determinar los avances del país en la materia del lavado de dinero. Así mismo se hará uso de la técnica de coyuntura para realizarse el estudio en el período seleccionado 2010-2011.

CAPÍTULO I

1. MARCO TEÓRICO- METODOLÓGICO

La dinámica cambiante de la sociedad provoca que dentro de un Estado se produzca una serie de fenómenos, los que pueden ser negativos o positivos, que posteriormente se proyectan en el plano internacional. Por cuestiones de análisis dentro del presente estudio se toma en cuenta uno de los aspectos negativos surgidos dentro de la sociedad guatemalteca, siendo uno de ellos el acto ilícito de lavado de dinero.

En la actualidad el lavado de capitales es un tema de interés para las Relaciones Internacionales afectando los diversos aspectos que las conforman siendo estos el económico, social, político, cultural, etc., por lo que en consecuencia se ha desarrollado la normativa internacional en materia de lavado de dinero como estrategia para contrarrestarlo.

Posteriormente a la creación de estos Convenios, los países en la plena libertad y soberanía sobre sus decisiones; deciden adherirse a estos, haciéndolos vinculantes en los resultados y consecuencias que les provoque en sus ordenamientos internos.

Dentro del presente estudio se enumeran los Convenios Internacionales que han sido desarrollados en la materia y su importancia, se mencionan los que han sido ratificados por el Estado de Guatemala y finalmente cuál es la incidencia que estos tienen dentro de la dinámica interna del país.

Al realizarse este tipo de estudio se está en la capacidad de establecer los efectos que provocan las acciones realizadas por la Comunidad Internacional ante el surgimiento de actos ilícitos dentro de la sociedad.

Al poderse determinar los avances o no de Guatemala para contrarrestar el lavado de dinero se logra informar a la comunidad guatemalteca interesada en estos temas, sobre la situación en la que se encuentra el país frente a entes

internacionales, y de cómo esta situación afecta en la concesión de préstamos para el logro de un mayor desarrollo económico.

La problemática sobre el lavado de dinero es un tema de actualidad, sobre el que existen pocos análisis en donde sea estudiado desde un enfoque de las Relaciones Internacionales, dentro de la Escuela de Ciencia Política de esta casa de Estudios únicamente se cuenta con un diseño de investigación de la carrera de Relaciones Internacionales relacionado con el tema realizado por MENÉNDEZ, D. en el año 2002 intitulado *Influencia de los organismos financieros internacionales para la emisión de leyes financieras nacionales: El caso de lavado de dinero.*, por lo que se considera necesario llevar a cabo la recopilación de datos concretos sobre lo realizado por el país durante el periodo 2010-2011; periodo en que Guatemala ha estado sujeta a análisis por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI); para determinar los avances o no en la lucha contra el lavado de dinero.

El tema-problema de investigación por ser un tema de interés para las Relaciones Internacionales, ha sido discutido desde los siguientes enfoques, aclarando que cada uno de ellos se adapta al contexto y a la situación en la que se encuentran los actores: sobre convenios internacionales se ha expuesto: “La cooperación jurídica internacional y la asistencia judicial entre los Estados, mediante la suscripción de instrumentos internacionales, constituyen los eslabones más importantes en la lucha contra la delincuencia internacional, en especial tratándose del lavado de dinero, máxime que los sujetos activos de este delito, en su inmensa mayoría, son integrantes de la delincuencia organizada transnacional”. (Chavarria, S. n.d).

"La conexión particular entre los esquemas de lavado de dinero, los sistemas financieros con poca regulación, y la corrupción, se ha ubicado en el centro de atención de la comunidad internacional. Esto se debe a que la relevancia de los actores internacionales para los sistemas de integridad nacional también se deja sentir en circunstancias en las que un país extranjero tiene políticas y prácticas que impactan negativamente a otros países". (Dávila, C. 1989)

“Desde hace un tiempo, uno de los temas más preocupantes a nivel mundial ha sido el de la elaboración de medidas efectivas tendientes a evitar el lavado de dinero y a atacar a la criminalidad organizada que existe detrás de ciertas operaciones financieras que hacen ingresar dinero de origen delictivo, en el flujo lícito de bienes y dinero” (Perotti, J. 2007).

El lavado de dinero como una problemática dentro de las Relaciones Internacionales ha sido abordado; “El crimen organizado transnacional emerge como una de las amenazas para el mundo y así ha sido catalogado por la Convención Transnacional Contra el Crimen Organizado conocida como Convención de Palermo y que se desarrolló en el 2000. Este tipo de crimen ha sido capaz de traspasar las fronteras haciendo que sus acciones ilícitas se relacionen con los diferentes tipos de amenazas como el narcotráfico. Este fenómeno en el contexto de la globalización adquiere una gran sofisticación lo que le permite operar internacionalmente tal y como sucede con las empresas transnacionales legales, aprovechando los procesos de globalización financieros y comerciales”. (Paredes, O., 2009).

“Según estudios académicos realizados por el criminólogo Bagley, los grupos criminales y mafiosos se mueven con más comodidad en los países que cuentan con normas anti lavado de dinero técnicamente adecuadas, pero sancionadas por Estados que no cuentan con la vocación política o con los recursos necesarios para prevenir y combatir en forma efectiva las operaciones de lavado de activos. La combinación entre esa realidad y la ilegalidad producto de los espejismos legales de algunas jurisdicciones funciona como verdadera incubadora para el desarrollo de los grupos criminales dedicados al lavado de dinero (B. Bagley, 2005)”.

En definitiva, no hay mejor refugio para el crimen organizado transnacional que los verdaderos "espejismos legales", donde las leyes son redactadas en forma adecuada pero se transforman en "letra muerta" al no tener aplicación práctica.

“Hoy en día el lavado o reciclaje de dinero es percibido por la comunidad internacional como uno de los principales problemas, frente al cual la actividad criminal ocupa la atención de todas las autoridades relacionadas con el tema. Los países son conscientes de la difícil situación de establecer un criterio uniforme precisamente porque las realidades de cada nación son diversas así como los distintos modos que tienen de realizar el delito”. (Bruno M. 2002).

“Entre los efectos no deseados de la globalización financiera se encuentra el surgimiento de diferentes medios para llevar a cabo el lavado de activos más allá de las fronteras de los estados en donde las actividades ilícitas se desarrollan. Así, la prevención y represión del lavado de activos aparece entonces como algo primordial, ya que este delito representa un problema complejo y dinámico para la comunidad mundial, y tiene consecuencias negativas para la economía, el gobierno y el bienestar social de las naciones.

De manera creciente, el lavado de dinero se ha convertido en un problema mundial que incluye transacciones financieras internacionales, contrabando de dinero a través de las fronteras y el lavado en un país del producto de delitos cometidos en otro. Y dado que el dinero de los activos lavados fluye hacia los sistemas financieros mundiales, puede socavar las economías y monedas nacionales o regionales. ”. (Perotti, J., 2009).

El lavado de activos, como acto ilícito, ha sido discutido de la siguiente forma: “El lavado de activos se proyecta como una actividad ilícita derivada de otras que facilita a las organizaciones del narcotráfico dar legalidad al dinero ilegal y mantener una estructura logística, financiera y económica para continuar con su accionar criminal. Este fenómeno origina graves consecuencias de tipo económico, social y político en los países donde se desarrolla, pero también origina grandes beneficios a otros”. (Paredes, O., 2009).

"El lavado de dinero implica el encubrimiento de activos financieros de modo que ellos puedan ser usados sin que se detecte la actividad ilegal que los produce. Por medio del lavado de dinero, la delincuencia transforma los ingresos económicos

derivados de actividades criminales en fondos de fuente aparentemente legal" (Red Contra Delitos Financieros - FINCEN: Departamento del Tesoro de los Estados Unidos, 1990).

Según el Grupo de Acción Financiera Internacional, "lavado de dinero es considerado como el procesamiento de ingresos delictivos a fin de encubrir su origen ilegal. El lavado de dinero tiene efectos terribles sobre los países porque: Evita la detección de actividades criminales (obstrucción de la justicia), provee nuevos recursos a las actividades delictivas, distorsiona los mercados financieros, destruye la actividad económica real generando un capitalismo virtual". (Grupo de Acción Financiera Internacional contra el Lavado de Dinero – GAFI, 1989).

Es de interés indagar la dinámica de la comunidad Internacional al momento de organizarse en contra de actos ilícitos como lo es el lavado de dinero, teniéndose como resultado de estas acciones la creación de normas internacionales que conlleven a la erradicación de estas actividades.

Así mismo es preciso analizar la importancia que tiene la creación de convenios internacionales en la materia, ya que a través de estos se crean mecanismos que deben de ser adoptados y desarrollados por los Estados.

Se requiere además desmitificar el acto ilícito del lavado de capitales, cuáles son sus efectos negativos, que tanto afecta a la economía de un país, por medio de qué acciones se desarrolla, cuál es el proceso por el que se realiza este delito.

Sin embargo en su forma más específica para tomar de ejemplo a un país y establecer concretamente las acciones tomadas se considera a la sociedad guatemalteca, como unidad de análisis, para establecer que políticas internas se han desarrollado, dentro de los años 2010-2011.

Al tema de investigación planteado, se le da soporte técnico basado en la **Teoría sistémica** (Sarquis, 2005; 120) desde la que se explica que el estudio de las Relaciones Internacionales puede realizarse al enfocarlas a estas como un sistema, es decir un todo conformado por conjuntos de partículas, en la que cada

una juega un papel importante, en el cual las acciones realizadas por una de esas partículas recaerá en las otras, teniendo una posición específica que le da funcionamiento a toda la estructura.

Así mismo en la que cada uno de los aspectos de la sociedad son influenciados unos al otro, es decir por ejemplo que una época histórica tiene connotación temporal, espacial, etc. e influencia de otros aspectos como el económico, social, político, cultural, los que producen determinados aspectos en ésta.

Aplicando esta teoría a la problemática en investigación se determina que siendo el lavado de dinero un aspecto relevante para las Relaciones Internacionales, este provoca que los diversos aspectos que conforman el todo internacional se vean afectados por este acto ilícito.

“Apoyando a esta herramienta teórica es necesario establecer que el sistema; está conformado por un determinado conjunto de relaciones, estando en comunicación con el entorno o medio ambiente por medio del mecanismo de los inputs y de los outputs”. (Easton, 1965; 98).

Es decir que las diversas problemáticas que se puedan presentar dentro de un Estado, influye en otros estados, dando origen a un conjunto de demandas (inputs) que van directamente hacia el sistema internacional, respondiendo éste con mecanismos para contrarrestarlos (outputs); específicamente en el caso en investigación los convenios internacionales en materia de lavado de dinero.

Otra teoría dentro del ámbito de las Relaciones Internacionales aplicable en el presente análisis es la **teoría de la integración**, en la que se establece que lo que caracteriza a los procesos integrativos es: “la existencia de condiciones que permiten, sin el recurso a la guerra, avanzar en el camino de la superación de las diferencias, tensiones y conflictos entre las diferentes unidades políticas”. (Del Arenal, 1987: 238).

Adaptando la teoría de la integración al presente estudio, los Estados al momento de observar problemáticas internas (lavado de dinero) que no les permiten el

normal funcionamiento de la sociedad, se ven en la necesidad de crear herramientas que busquen la erradicación de estos, por lo que se integran a través de organismos internacionales o por medio de convenios internacionales delegando soberanía y sustituyendo en estos medios la responsabilidad de brindar respuesta a las demandas que se les presenten en la materia, para lograr resguardar a la población de mayores efectos negativos.

Así mismo la **teoría de la interdependencia**, permite analizar la dinámica de las Relaciones Internacionales y la problemática sobre el lavado de dinero, iniciándose por establecerse que “el fenómeno de interdependencia está regulado por lo que se denomina regímenes internacionales, que son el conjunto de normas y procedimientos para guiar a los Estados y a los actores transnacionales en medio de una vasta variedad de campos que incluyen la ayuda para el desarrollo, la protección del medio ambiente, la conservación de los recursos naturales, la política alimentaria, la coordinación de la información meteorológica, postal, telegráfica, la política monetaria internacional, la regulación de las empresas transnacionales, las reglas de navegación marítima y aérea, las normas que regulan las telecomunicaciones, el comercio internacional, etc. En suma, el funcionamiento de las sociedad internacional. Pudiendo los regímenes internacionales ser incorporados a los acuerdos o los tratados intergubernamentales” (Padilla, 2009, 137).

Es decir que por la inevitable interrelación que existe entre los Estados que conforman el sistema internacional, se encuentran vinculados tanto a compartir los efectos positivos como negativos que se producen dentro de uno de ellos. Las decisiones que tome algún actor de las Relaciones Internacionales (que regularmente son pocos, y sólo aquéllos que poseen los medios de producción) influyen y son de carácter obligatorio hacia otros que dependen de estos.

Teoría del Pacifismo, partiendo de la idea que esta teoría establece que “las problemáticas que se presenten dentro de la sociedad, deben de tratar de resolverse por medios pacíficos que eviten un mayor riesgo de guerra o bien de conflictos que pongan en peligro la estabilidad de los países”. (Padilla, 2009, 168).

Por lo que plantea que los tratados, convenios, mediaciones, etc., son solo algunas alternativas para la resolución de divergencias que se produzcan entre los sujetos del Derecho Internacional.

Para el presente caso los convenios internacionales en materia de lavado de dinero ha sido la respuesta de la comunidad internacional para evitar una mayor intensidad de las desaveniencias y confrontaciones que se den a raíz de dicha problemática, resguardando el bienestar de todo un Estado.

Dentro del presente análisis se desea tratar de dar respuestas a interrogantes como: ¿Cuáles son los convenios internacionales existentes en materia de lavado de dinero? ¿Cuál es la importancia de los Convenios Internacionales en materia de lavado de dinero?

Para posteriormente situarse en el aspecto específico del Estado de Guatemala, en el que se requiere establecer: ¿Cuáles son los convenios Internacionales en materia de lavado de dinero ratificados por Guatemala? ¿Cuál ha sido la incidencia de estos convenios internacionales en el Estado de Guatemala, durante el periodo 2010-2011?

Al realizarse este estudio se tiene como objetivo general determinar la importancia de los Convenios Internacionales en materia de lavado de dinero, y como objetivos específicos enumerar los convenios Internacionales ratificados por Guatemala en materia de lavado de dinero así como establecer la influencia durante el periodo 2010-2011 de los convenios Internacionales ratificados en materia de lavado de dinero por el Estado de Guatemala.

Para la realización del estudio así como el logro de los objetivos se hace uso de la metodología más adecuada siendo el tipo de investigación histórica necesaria para retroceder al contexto en el que se crearon los convenios internacionales. Así mismo una investigación documental ya que se toman en cuenta los diferentes convenios internacionales que en materia de lavado de dinero han sido creados; y principalmente los informes que el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) ha presentado sobre el accionar del Estado de Guatemala en esta materia

durante el periodo 2010-2011, como resultado de la incorporación de la normativa internacional dentro del ordenamiento interno.

Para lograr obtener los hallazgos necesarios para el tema de investigación se hace uso del método de investigación deductivo, es decir se realizará un análisis desde el punto de vista general de lo que es la creación a nivel internacional de convenios en materia de lavado de dinero para posteriormente situarse específicamente en el Estado de Guatemala, determinando los que han sido ratificados analizando su influencia dentro de la dinámica interna del país.

Así mismo se emplea el método de coyuntura sobre fuentes de información del tema en estudio, siendo el informe presentado por una de las instituciones a nivel mundial destinada a la evaluación de los Estados en su lucha contra el lavado de dinero, Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), durante el periodo 2010-2011, la fuente principal para obtener los datos necesarios del tema a investigar.

Se utiliza la técnica de análisis ya que se desea determinar la relación de la importancia de los convenios internacionales en el Estado guatemalteco y las consecuencias que esto produce internamente. Y la técnica documental sobre el informe detallado que brinda el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), en la evaluación que se realiza al país sobre los avances en materia de lavado de dinero, durante el periodo 2010-2011.

Posteriormente a la recolección de información se hace uso del instrumento de análisis sobre la información obtenida para contrastar la realidad y determinar los efectos la influencia de los convenios internacionales en el estado guatemalteco.

CAPÍTULO II

2. CONVENIOS O TRATADOS INTERNACIONALES

El sistema internacional es un sistema jurídico específico diferente del que rige dentro de los Estados. Su carácter específico deriva de los sujetos a los que se aplica y a la ausencia de órganos centralizados.

La finalidad del Derecho Internacional público es asegurar la paz y la seguridad internacional, fungiendo como modelador del orden internacional al crear normas jurídicas mediante las fuentes del derecho internacional. Para lograr su finalidad, es necesario que adecue sus reglas a la realidad social en la que se establece.

El derecho internacional tiene como sujeto, muchas veces a entidades muy complejas como lo son los Estados, que tienen entre sí diferencias, en lo que se refiere a su nivel de desarrollo económico, social, político, etc., es decir el derecho interno tiene como sujetos a los individuos, y a las personas morales, entidades menos complejas que el conjunto de Estados que interactúan en las relaciones internacionales.

De lo anterior se deriva en que el Derecho internacional, es un orden jurídico descentralizado que responde a las características que prevalecen en las relaciones internacionales, por eso no se puede exigir ni esperar que el orden jurídico internacional tenga las mismas peculiaridades que el orden interno.

Esta clasificación del derecho también es llamado comúnmente en castellano, el Derecho de Gentes, por la estrecha relación que mantuvo en su origen con el *ius gentium*, en romano. El nombre de derecho internacional le fue puesto por Jeremy Bentham en el siglo XIX y ha perdurado hasta nuestros días. (Barboza, J. 1999, 13).

El Derecho Internacional Público, se puede definir como “la totalidad de las reglas sobre las relaciones (soberanas) de los Estados, Organizaciones Internacionales, y otros sujetos del Derecho Internacional entre sí, incluyendo los derechos o

deberes de los individuos relevantes para la comunidad estatal (o parte de ésta)". (Herdegen, M. 2005, 3).

"El derecho internacional, conocido también como derecho internacional público o derecho de gentes, es el ordenamiento jurídico que regula las relaciones entre Estados. Los Estados solían ser los únicos entes con derechos y obligaciones internacionales, pero el actual Derecho Internacional también atribuye derechos y obligaciones a las organizaciones internacionales, las sociedades mercantiles y a los individuos, aunque sigue siendo cierto que el derecho internacional se ocupa primordialmente de los Estados". (Akehurst, 1975: 13).

Derecho Internacional Público "Es el estudio de la estructura jurídica de la comunidad internacional, considerada como una sociedad compuesta de sujetos de Derecho Público, Estados, asociaciones, colectividades y hombres, vinculados entre sí conforme a principios y normas de naturaleza jurídica". (Ossorio, 1981: 236).

"Es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de los Estados entre sí, las relaciones de las organizaciones internacionales entre sí, las relaciones de los Estados con las organizaciones internacionales, las relaciones de los órganos de los organismos internacionales entre sí y los organismos internacionales, las relaciones de los hombres que rebasan la frontera de un Estado y que interesan a la comunidad internacional, así como relaciones con otros sujetos de Derecho Internacional". (Ovalle, 1973: 27).

"El Derecho Internacional Público es el conjunto de normas y/o principios que rigen las relaciones: a) De los Estados entre sí; b) de los Estados y aquellos Entes Internacionales que sin ser Estados en el sentido pleno de la palabra, reciben tratamiento de Estados; c) de los Estados y aquéllas Entidades que sin ser Estados poseen personalidad jurídica internacional; y d) de los Estados y de los individuos en el ejercicio de aquéllos derechos y deberes que se consideran de naturaleza internacional". (Larios, 2001:4).

El derecho internacional público para su funcionamiento y fundamentación requiere de fuentes que le permitan tener la base para su creación por lo que a continuación se desarrollarán cada una de ellas haciendo énfasis en lo que son los convenios internacionales como eje central del presente análisis.

Fundamentarse para establecer específicamente las fuentes del derecho internacional público se ha tomado de base el artículo 38 – 1 de los Estatutos de la Corte Internacional de Justicia el que establece: “ Artículo 38 (1) la Corte, cuya función es decidir conforme al Derecho Internacional las controversias que le sean sometidas, deber aplicar: a) las convenciones internacionales, sean generales o particulares que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes; (b) La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho; (c) los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas; (d) las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59...”; en su segundo numeral el mismo artículo añade: “(2) la presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio Ex aequo et bono, si las partes así lo convinieren”. Por lo que se puede concluir y es aceptado generalmente, que la equidad sea también fuente de derecho en el ámbito internacional público.

Aunque existe una infinita clasificación de fuentes del derecho internacional público se ha infundido la idea de aceptación de esta clasificación que se realiza dentro de un instrumento a nivel internacional ya que de esta manera se tendría un documento previsto de formalidad y de fundamento de apoyo o soporte para la clasificación adoptada al respecto.

- La costumbre como fuente del derecho internacional público se encuentra fundamentada dentro del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia en el artículo 38, inciso 1 numeral 6: describiéndola “como aquello que comprueba una práctica generalmente aceptada como derecho”.

La costumbre debe de llenar los requisitos siguientes: a) ser una práctica en la cual concuerdan muchos Estados en relación con una situación-tipo que cae dentro del dominio de la relaciones internacionales; b) ser una práctica continua y repetida durante un período considerable; c) ser una práctica consentida generalmente por la conducta de los otros Estados. (Brierly, 1969: 20).

- Los principios generales del derecho también son considerados como fuente partiendo de que principio es todo aquel enunciado que sirve de base, de inicio para el surgimiento o la creación de algo. Por lo que los principios generales de derecho son aquellas normas que se encuentra en todos los ordenamientos jurídicos de todos los Estados o por lo menos en la mayoría de ellos.

Para la Corte Internacional de Justicia son considerados como aquéllos términos bien conocidos, bien establecidos. Estos son utilizados cuando al buscar en un caso concreto o bien de carácter general, una solución; los tratados, la costumbre y la jurisprudencia no logran brindar una respuesta al planteamiento presentados.

Se considera que en base a estos postulados es que se han creado las diversas normas jurídicas tanto nacionales como internacionales ya que tiene de característica que poseen todos aquéllos lineamientos que se ajustan a la buena fe como seres humanos.

- Al establecer a la jurisprudencia como fuente del derecho internacional público se deben de observar que se toman en cuenta fallos emitidos tanto por órganos internacionales como nacionales de los Estados que se encuentran accionando por una situación litigiosa.

Al referirse a órganos internacionales se debe de tomar en cuenta que se refiere a los emitidos por la Corte Internacional de Justicia y a todas las demás instituciones que le antecieron a ésta.

Regularmente al hablar de jurisprudencia como fuente se encuentran éstas plasmadas en casos concretos ya que de esta manera es como se han utilizado

las resoluciones de la Corte, no se han englobado para darle solución a asuntos de carácter global.

- Se le denomina doctrina a todos aquéllos estudios, publicaciones de especialistas en el tema internacional; que realizan con la finalidad de brindar una herramienta para el entendimiento de la dinámica de un sistema global.

Todos estos estudios, explicaciones, etc., han sido realizadas por académicos e investigadores quienes después de realizar su actividad indagadora plasman o formalizan de alguna manera sus conclusiones brindando formas para ampliar el conocimiento en esta rama.

El derecho internacional es una de las áreas más difíciles de codificar por la inmensidad de actores que son abarcados por ésta área por lo cual para la solución o fundamentación de una decisión tomada por algún sujeto de este derecho se ha hecho útil la doctrina realizada por dichos estudiosos.

- Debido a la dificultad en la codificación de cada una de las acciones de los sujetos del derecho internacional, se ha considerado que la equidad es un buen elemento para la solución de divergencia en este ámbito.

La solución de los conflictos ha sido buscada únicamente en normas jurídicas las cuales responden en algunas ocasiones al contexto en el cual fueron creados por lo que surge la idea de poder darle la facultad a la persona que conoce del litigio para que en base a su calidad humana aplique lo que realmente es justo, es en este silogismo en el que se basa precisamente la equidad.

Por lo que le permite al juez la apertura a lineamientos y soluciones que según sus criterios sean humanos y que cada parte este obligada únicamente en lo que le corresponde dar.

- Convenios o Tratados Internacionales Son considerados como la principal fuente de derecho internacional público ya que es el elemento o instrumento en el que se dejan plasmadas las decisiones tomadas por los Estados o bien sujetos del derecho internacional.

Un convenio se puede definir como un acuerdo escrito entre dos o más Estados que establecen normas de conducta, de cooperación, de política, el cual es ley entre las partes; comprometiéndose cada una de ellas al cumplimiento de lo pactado previamente.

El convenio de Viena define tratado como: “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera sea su denominación particular”. (Artículo 2 (1) (a)).

2.1. Denominaciones de los tratados

Los acuerdos entre sujetos del derecho internacional reciben diversos nombres como: tratados, convenios, convenciones, pactos, protocolos, modus vivendi, declaración, concordato, etc. Sin importar su denominación la importancia e incidencia que estos tienen en los sujetos que los suscriben es la misma.

- “Arreglo: Instrumento escrito u oral de menor categoría que no existe mayores requisitos formales.
- Acuerdo: Instrumento celebrado por las cancillerías de temas específicos.
- Modus Vivendi: Es un tratado “no escrito”, a veces se pone por escrito sin mayores formalidades, generalmente es usado de forma temporal.
- Cartel: es un instrumento entre dos ejércitos en combate que permite una tregua para recoger heridos y muertos; para permitir una negociación en vistas a poner fin al conflicto.
- Pacto: Es un instrumento jurídico que indica alianza, la cual persigue diversos objetivos.

- Protocolo: Es un instrumento jurídico que no tiene existencia propia y que enmienda ciertos aspectos de un tratado principal, como la ampliación, reglamento, recapitulación, etc.
- Declaración: Instrumento público escrito que se da a conocer a la opinión de la comunidad internacional y en el cual se establecen los lineamientos generales de conducta que los signatarios seguirán ante una situación de política internacional determinada.
- Concordato: tratado firmado entre un Estado y el Vaticano.
- Carta: Instrumento multinacional por medio del cual se crea un organismo internacional". (Larios, 2001: 90)

2.2. Clasificación de los Tratados

Por su contenido:

- "Tratados Contratos. Aquellos que se celebran entre dos o más Estados con fines muy específicos; pueden ser de dos clases: a) Ejecutados. Tienen naturaleza perpetua y no varían aunque cambien los gobiernos; por ejemplo fijación de límites, etc., y b) Ejecutorios. También se llaman: "de efectos sucesivos" y solamente surten sus efectos cuando se presentan las circunstancias apropiadas; por ejemplo tratados sobre extradición.
- Tratados ley: aquellos que crean un marco jurídico dentro del cual va a evolucionar un ente jurídico; son instrumentos de carácter general, creativos que contiene disposiciones sustantivas.

Por sus participantes:

- Bilaterales: aquellos en que solamente participan dos Estados; y
- Multilaterales: aquellos en que participan más de dos Estados.

Por su objeto:

- Generales y

- o Especiales: pudiendo estos últimos subdividirse en políticos, económicos, sociales, administrativos, financieros, etc.". (Larios, 2001:91).

2.3. Estructura de un Tratado

Preámbulo: Es la parte considerativa en la que establece todo tipo de antecedentes y de elementos causales para que se tomara la decisión de crear dicho tratado sobre alguna materia en general.

El dispositivo: Es la parte más importante del tratado ya que es en ésta en la que se establecen todo aquéllos elementos por los cuales se regirán las relaciones de los sujetos contratantes, compuesto por artículos en los cuales se establece un punto específico que se quiere normar.

Cierre: Es el final del tratado, estableciéndose en esta parte la forma en que entrará en vigencia dicho tratado, los Estados que lo suscriben, si alguna de las partes realizan reservas o no y la duración que tendrá dicho instrumento.

2.4. Suscripción de un tratado internacional

Para que un tratado de ámbito internacional entre en vigencia deben de presentarse una serie de acontecimientos que conlleven hasta la aprobación por parte del sistema de cada Estado.

Todos los Estados tienen establecido un orden sobre la ratificación de un tratado realizado en el exterior, por lo que en el caso de Guatemala existen entidades dedicadas a este tipo de funciones pasando por el Ministerio de Relaciones Exteriores, el Presidente de la República de Guatemala (organismo ejecutivo) así como el Congreso de la República de Guatemala.

Es en la etapa de la suscripción en la que se le pone fin a las negociaciones previas que conllevaron a las partes a dar validez al convenio pactado.

En cuanto a la forma de firmar, los tratados se firman por lo menos en dos ejemplares; la copia destinada al firmante lleva la firma del mismo en primero.

Cuando se trata de tratados multilaterales, es costumbre que la firma se lleva a cabo en estricto orden alfabético.

“Algunos tratados no requieren ratificación; éstos son: a) los acuerdos entre jefes militares al finalizar una guerra; b) los acuerdos de carácter urgente y en los que se especifica su entrada en vigor inmediata, pero necesita que exista autoridad constitucional para hacerlo; y c) aquellos de carácter administrativo”. (Larios, 2001: 92).

2.5. Interpretación de los tratados

En un instrumento internacional se ha establecido la forma en que han de interpretarse los tratados siendo este el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el cual dice:

“Artículo 31.- 1. Un tratado debe interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin. 2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos: a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado; b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado. 3. Juntamente con el contexto habrá de tenerse en cuenta: a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones; b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado; c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes. 4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes”.

Sin embargo existe otra disposición de índole doctrinaria sobre la forma en que estos deben de interpretarse situándose en el caso de Guatemala, en el que se remite a la Ley del Organismo Judicial (artículo 10 del Decreto 2-89 del Congreso

de la República de Guatemala). En caso de ambigüedad u oscuridad, se usa cualquiera de los métodos siguientes:

a) interpretación auténtica: los mismo Estados contratantes se ponen de acuerdo sobre el significado de los términos o conceptos.

b) interpretación judicial: un tribunal interpreta el tratado aplicado las normas de interpretación universalmente aceptadas, para que sea obligatoria debe preceder la manifestación expresa de acatar el fallo; y

c) interpretación unilateral: es hecha por un órgano de uno de los Estados; es conflictiva la mayor parte de las veces.

2.6. Sujetos del Derecho Internacional Público y los convenios internacionales

El Sujeto del derecho internacional es todo aquél individuo que de acuerdo a su conducta o dinámica forma una parte importante del Sistema; modificando, transformando o cambiando la estructura inicial.

Al actor se le considera a aquel que participa en la vida internacional y tiene influencia en el sistema teniendo autonomía para tomar sus decisiones. Sujeto es aquel que es persona en el derecho internacional y es titular de derechos y obligaciones. Una ONG (Organización no Gubernamental), puede ser actor internacional si no depende de ningún Estado. Al actor hay que entenderlo con un carácter temporal, que responde a necesidades concretas, por ejemplo, la protección del Medio Ambiente. En la lógica clásica, el Estado es el centro del sistema.

Los sujetos del Derecho Internacional son sujetos internacionales, cuyas relaciones es preciso regular jurídicamente. Son sujetos del Derecho Internacional pues están comprendidos por sus normas que les otorgan derechos y les imponen obligaciones.

Dentro de los sujetos del Derecho Internacional existe una clasificación conformándose de la siguiente manera:

- Estados
- Organizaciones Internacionales
- Organizaciones no Gubernamentales
- Empresas Transnacionales.

2.6.1. Estado

El Estado es el sujeto de Derecho Internacional Público por antonomasia. Esto se debe a que, en las relaciones internacionales, puede responder moralmente y con su patrimonio material de los compromisos que libremente haya contraído. Es decir, su condición de sujeto proviene de su condición de ente responsable, la nota esencial de la capacidad internacional es precisamente la noción de responsabilidad y de allí que tradicionalmente se haya considerado a los Estados únicamente como sujetos de Derecho Internacional.

El Estado, como ente de Derecho, tiene ciertas y determinadas características que lo tipifican como tal. Entre estas características podemos señalar a sus elementos esenciales: territorio, población y gobierno.

El ente de Derecho Internacional que posee estas características es en realidad el Estado, por lo tanto, el sujeto lógico y natural de nuestra disciplina.

La cuestión de saber si sólo los Estados son sujetos de Derecho ha habido mucha opinión divergente. Existe la doctrina clásica de considerarlos únicamente sujetos de Derecho.

Los Estados son los que en uso de su soberanía mantienen relaciones internacionales y son, por lo tanto, los que en la comunidad internacional son capaces de obligar o de obligarse. Esto es tan evidente que muchos autores han pretendido denominar a nuestra disciplina como un derecho que regla y

condiciona únicamente las relaciones de los Estados entre sí y lo han denominado, por consiguiente, como derecho inter-estatal.

El propio Fauchille no encuentra el fundamento del Derecho Internacional Público sino en la comunidad internacional formada por los Estados, los cuales tienen “la voluntad de someter sus relaciones exteriores a una regla común de derechos y de deberes recíprocos”, y no considera este mismo Derecho sino como “el conjunto de reglas que determinan los derechos y los deberes respectivos de los Estados en sus mutuas relaciones”. Esta es en realidad la doctrina clásica. Como tal es sustentada en la Carta de las Naciones Unidas cuando el artículo 3, Capítulo II, se sostiene que sólo los Estados son miembros de dicha organización e igualmente cuando se señala que sólo los Estados podrán ser partes en casos antes la Corte (Arto. 34, 1).

Al Estado se le define como una estructura jurídica y política que ejerce jurisdicción sobre un territorio y una población determinada.

Los primeros Estados Nacionales aparecen a finales de la Edad Media y a principios de la Edad Moderna con la desintegración del sistema Feudal. En efecto, ese poder fraccionado y corporizado se unifica lentamente en una nueva estructura segura, fuerte, avasallante, y viable; el Estado Nación.

La aparición de Estados nacionales y su colisión de intereses provocó grandes contiendas bélicas por disidencias en lo político, económico o religioso. Por ello el primer gran paso del Derecho Internacional fue la firma de la paz de Westfalia en la que los Estados se obligaban a respetar las religiones. Se observa por tanto que el mayor jugador en el Campo del Derecho Internacional era el Estado, sujeto por excelencia.

Posteriormente, los Estados conscientes de la necesidad de cooperar para obtener beneficios abren el camino a la creación de Organizaciones Internacionales en aras del beneficio común, sin por ello desmembrar la estructura conformada. Tal estructura es el reflejo de las necesidades sociales en pos de ordenarse y lograr el bien común.

Los elementos del Estado son los siguientes:

- Territorio: Es el ámbito espacial de su jurisdicción.
- Población: Conjunto de individuos sobre los que la Organización despliega su poder.
- Poder: El poder está comprendido por la existencia de instituciones que lo garantizan. Presupone la existencia de leyes que regulan el comportamiento social, y el funcionamiento institucional, de un Gobierno que conduce las instituciones estatales y de la soberanía, facultad de ejercer por sí mismo los poderes citados sin intervención de otros sujetos.

El Derecho Internacional se ha formado desde los Estados y ha forjado principios para su protección. Es por ello que de la soberanía y la independencia política surge el principio de no- injerencia en asuntos internos y de la prohibición al uso de la fuerza.

Sin embargo, con el crecimiento en la trascendencia jurídico internacional de la persona humana, la protección de sus derechos fundamentales más allá de las fronteras y entes soberanos, aparece un límite a la soberanía del Estado. A ello se suman los procesos de integración en virtud de los cuales el Estado cede parte de su soberanía a poderes e instituciones supranacionales.

Los estados como sujetos del derecho internacional público al encontrar debilidades, así como aspectos negativos dentro de sus naciones recurren a otro tipo de mecanismos con la finalidad de lograr cubrir de esta forma conjunta esos pequeños vacíos a los que como persona individual no les ha sido posible lograr.

Estos contratos como Estado los puede realizar con cualquier ente del derecho internacional, sin embargo con un individuo únicamente es muy difícil de darse cada uno de estos aspectos. Por ser el estado el género y el individuo la especie.

2.6.2. Empresas Transnacionales

No es un secreto el establecer que un factor importante que ha moldeado a las empresas internacionales lo constituye el fenómeno de la globalización, término propio de los 90's, que ha tenido una relevancia importante no solo en las teorías económicas¹, sino naturalmente debido a su relación y efectos en el campo de diversas disciplinas, en las políticas derivadas del Derecho comercial internacional.

Posteriormente a este fenómeno económico lo que se tenía era un escenario interdependiente de actores, lógicas, dinámicas y procedimientos que se entrecruzan y superan las fronteras tradicionales, lo cual acarrea que las legislaciones necesariamente tengan que ser adaptadas para dar cabida al fenómeno y regular las actuaciones de los principales actores que participan en la globalización, esto es, las Empresas Transnacionales, llamadas propiamente multinacionales²

Pueden definirse como las empresas que acumulan o reproducen su capital, en un espacio compuesto por varios países (Trajtenberg, 2000, 85) Aseguran mediante flujo de inversión extranjera directa, el control sobre las unidades reproductivas, situadas en el exterior y derivando de ellas un flujo estable de ganancias.

Por otra parte, de acuerdo a un estudio realizado por "Centro de Naciones Unidas sobre las Corporaciones Transnacionales, en 1994 se estableció: que a una firma transnacional se le define como a una empresa o grupo de empresas constituidas por una sociedad matriz de conformidad con la legislación de un país que, a partir

¹ El territorio de un Estado se presenta desde el punto de vista económico como una zona regida por un principio de exclusivismo económico. A partir del principio de competencia estatal territorial se podría deducir que un Estado puede encontrarse detrás de sus barreras aduanales, sustraerse al comercio internacional y vivir en autarquía.

² La práctica de las Naciones Unidas ha distinguido entre empresas propiedad y controladas por entidades o personas de un país, pero operadas más allá de fronteras nacionales (transnacionales) y aquellas de propiedad y controladas por entidades o personas de más de un país (multinacionales).

de su sede se implanta en el extranjero con sus filiales e inversiones directas (fusión, privatización y adquisición)”.

“Empresa que, operando en varios países a través de filiales que pueden ser jurídicamente independientes, tiende a maximizar sus beneficios -o a cumplir cualquier otro objetivo propuesto- bajo una perspectiva global de grupo, y no en cada una de sus unidades jurídicas aisladas”. (Ianni, 1994: 102)

Las empresas multinacionales son un fenómeno por demás reseñado en el estadio actual de la globalización. Las mismas plantean importantes incógnitas a los procesos de acumulación nacional, lo que se ve reflejado en distintos debates acerca de la capacidad soberana de los Estados en la toma de decisiones.

Si bien es cierto que las Empresas Transnacionales son sujetos del Derecho Privado, sus efectos y actos trascienden más allá del Estado que les dio capacidad legal y personalidad, pues celebran contratos directamente con las empresas estatales, reciben concesiones, participan en el desarrollo de un país, explotan recursos naturales, etc., es debido a ello que se consideran como sujetos claves dentro del Derecho Internacional Público.

Las empresas transnacionales como sujeto de derecho internacional público, así mismo como entes mercantiles que se encuentran en constante cambio y dinámica en relación al logro de sus objetivos crean convenios o contratos con otras empresas transnacionales o bien con otros sujetos.

Estos tipos de convenios o contratos los crea con la finalidad de crear mayores oportunidades de importación, exportación, mano de obra, maquinaria, implementación tecnológica, etc., y de lo cual se podría reducir costos para cada una de sus actividades, como entes mercantiles que son.

2.6.3. Individuos

El derecho internacional clásico se basó en un escenario constituido por una comunidad internacional³ en la que predominaba una estructura interestatal. En tal sentido se hacía referencia al individuo como parte de un Estado, el cual estaba condicionado por la noción misma del Estado y por la posición de las relaciones interestatales,⁴ siendo un ejemplo de esta la protección diplomática.

Una situación analítica a la evolución del Derecho Internacional, nos señala una tendencia cada vez mayor, relativa a la ampliación del círculo de los sujetos del que ha conducido a una renovación cuantitativa. Lo anterior está dado por la expansión del ámbito objetivo del ordenamiento jurídico internacional, así como por una proliferación de los sujetos participantes, entre los que el individuo como sujeto del derecho internacional merece en la actualidad especial importancia.

Dos actos jurídicos internacionales fueron especialmente relevantes para el cambio de la situación de la subjetividad jurídica internacional en general y de la subjetividad jurídica internacional del individuo, en particular. Nos referimos a la Sentencia del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg, y a la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) sobre la reparación de daños sufridos al servicio de la Organización de Naciones Unidas (ONU). (Perez, 2008: 34).

De acuerdo a la primera se puede destacar que se hizo posible el sancionar a los individuos por los crímenes cometidos durante la Segunda Guerra Mundial, para lo que también se tomó en cuenta posteriormente la protección de los Derechos Humanos, en el segundo aspecto se menciona que no solo los Estados pueden

³ Se distinguen cuatro etapas grandes en la evolución de la comunidad internacional: 1) Desde la paz de Westfalia hasta el fin de la Primera Guerra Mundial, 2) Desde el fin de la Primera Guerra Mundial hasta la Segunda Guerra Mundial, 3) Desde la carta de la Organización de Naciones Unidas hasta el fin de la Guerra Fría y 4) Desde el fin de la Guerra Fría hasta el presente.

⁴ Eventualmente, los individuos participaban en los asuntos internacionales ya sea como "beneficiarios de tratados de Comercio" y de navegación o de convenciones sobre extranjeros o como punto de referencia de los poderes estatales, lo cual es ejemplificado por la costumbre estatal de brindar protección diplomática o incluso protección judicial a sus nacionales afectados por un Estado extranjero.

ser sancionados por cometer actos ilícitos, sino que también lo pueden ser los individuos particularmente.

Todos estos hechos provocan que se cambie la idea que se venía manejando desde el inicio del Derecho Internacional y se realiza una implementación del individuo como parte de este sistema.

La afirmación e implicación del individuo en el plano internacional, ha contribuido al desarrollo tanto del derecho penal internacional, como del derecho internacional de los derechos humanos y el internacional humanitario.

Los sujetos al participar dentro de la dinámica del derecho internacional público y para el cumplimiento de sus intereses, objetivos, etc., cuando considera que no puede por sí mismo lograr obtenerlos se remite a la creación, ratificación e implementación de convenios internacionales con otros sujetos.

La finalidad del crear dichos convenios radica en que a través de estas estrategias se pueda producir facilidad en el cumplimiento de sus metas y satisfacer de esta forma todos aquellos elementos que por sí solo no pudiera lograr.

2.6.4. Organizaciones Internacionales

La definición de las Organizaciones Internacionales se enfrenta con dificultades previas, la representada por las considerables diferencias de estructura, objeto y competencias, que existe entre ellas, y el hecho de constituir un fenómeno en constante evolución. Ello explica el que la generalidad de la doctrina se incline por ofrecer nociones globales de las mismas, sustentadas en la enumeración de los rasgos esenciales que las caracterizan muy susceptible, por tanto, debe adaptarse a la generalidad de las Organizaciones Internacionales.

Situándose también dentro de esta perspectiva, se puede definir las Organizaciones Internacionales como unas asociaciones voluntarias de Estados establecidas por acuerdo internacional, dotadas de órganos permanentes, propios e independientes, encargados de gestionar unos intereses colectivos y capaces de expresar una voluntad jurídicamente distinta de las de sus miembros.

La noción propuesta menciona los cuatros elementos que, a nuestro entender, permiten diferenciar las Organizaciones Internacionales de otras entidades afines. Estos caracteres esenciales que se examinaron son: una composición esencialmente interestatal, una base jurídica generalmente convencional, una estructura orgánica permanente e independiente y, finalmente, una personalidad o autonomía jurídica.

Origen y finalidad de las Organizaciones Internacionales, se originan del agrupamiento de los Estados. Este agrupamiento se presenta en dos formas: Agrupamiento no institucional y agrupamiento institucional. El agrupamiento no institucional puede ser un tratado que sella alianzas y el agrupamiento institucional genera la creación de órganos con estructuras permanente. Las Organizaciones Internacionales pertenecen a la segunda forma; es decir al agrupamiento institucional.

El agrupamiento de los Estados sobre la base institucional es muy antiguo. Se manifiesta en dos formas: la Confederación de Estados y la federación de Estados. Ahora bien, la forma de Organización Internacional que aparece en el siglo XX es definida como una entidad constituida por varios Estados en común acuerdo, que asumen tareas de gestión especializadas y con interés en los Estados que participan.

Personalidad o autonomía jurídica de las Organizaciones Internacionales, se caracterizan, finalmente, por poseer una responsabilidad jurídica distinta de la de sus Estados miembros (ver Dictamen del Tribunal Internacional de Justicia de 11 de noviembre de 1949 sobre la reparación de daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas, y Dictamen del Tribunal Internacional de Justicia de 8 de julio de 1996, sobre licitud de la utilización de las armas nucleares por un Estado en un conflicto armado, citados) necesaria para el cumplimiento de los fines para las que fueron creadas. En efecto, las Organizaciones Internacionales aunque su acción se ve influida por la presencia en su seno de sus Estados miembros, son capaces de elaborar y manifestar una voluntad autónoma en los ámbitos en los que gozan de competencias; de manera que, cualquiera que sea el órgano que adopte la

decisión, estas se imputará a la Organización y no a sus Estados miembros individual o colectivamente considerados. Se reconoce, pues a las Organizaciones Internacionales la capacidad de ser titulares de derecho y obligaciones, tanto en las relaciones como otros sujetos internacionales (personalidad jurídica internacional).

Ahora bien, dado el carácter particular de cada Organizaciones Internacionales y su naturaleza funcional, para poder deducir en cada caso concreto el alcance de su personalidad jurídica habrá que examinar las reglas de la Organización de la que se trata, esto es, su instrumento constitutivo, sus decisiones y resoluciones adoptadas de conformidad con éste y su práctica establecida (art. 2.1.j del Convenio de Viena sobre el derecho de los tratados, de 21 de marzo de 1986).

Cuando los Estados se concientizaron de que muchos de los problemas políticos, económicos y sociales que se tenían ya no podían ser resueltos por los marcos jurídicos internos, y que la solución se hallaba en la cooperación entre ellos, dieron paso a la creación de mecanismos institucionales con personalidad propia, destinados a alcanzar objetivos comunes, creando así las primeras organizaciones internacionales en el siglo XX, siendo algunas de ellas especializadas en determinadas áreas para obtener el bienestar de la humanidad.

Es por ello que las Organizaciones Internacionales constituyen el signo de identidad más característico y significativo de la sociedad internacional contemporánea. Nacidas de la igualdad soberana de los Estados, que son sus miembros, responden a la necesidad de hacer frente de modo permanente e institucionalizado a los problemas que plantea la coexistencia y la cooperación exigida por la creciente interdependencia, sin por ello arriesgar una modificación de la estructura de la sociedad internacional. (Sierra, 1963, 230).

Se entiende por Organización Internacional “a una asociación voluntaria de Estados, establecida por un tratado internacional, dotada de órganos permanentes, propios e independientes encargados de gestionar intereses

colectivos y capaz de expresar una voluntad jurídicamente distinta de las de sus miembros y regida por el Derecho Internacional". (Arellano, 2002, 119).

Clasificación de las Organizaciones Internacionales

El desarrollo del fenómeno organizativo internacional durante el siglo XIX supuso la coexistencia de organizaciones de diverso status jurídico, lo que llevó a la introducción de una primera distinción entre Organizaciones Públicas y Organizaciones Privadas, según existiese o no una participación de los estados y, en consecuencia, quedasen reguladas por el Derecho Público o el Derecho Privado. Semejante clasificación, que todavía sigue utilizándose por la doctrina anglosajona, se mantuvo durante la etapa de la Sociedad de Naciones, al establecerse en el artículo 24 del Pacto la autoridad de la Sociedad sobre cuantas oficinas internacionales establecidas por Tratados colectivos hubiesen sido creadas con anterioridad, y salvo decisión contraria de sus miembros. Igualmente, se reconocía la autoridad de la Sociedad de Naciones respecto de cualquier oficina o comisión creada con posterioridad a la constitución de la Sociedad con objeto de contribuir a la resolución de problemas internacionales.

La clasificación de las organizaciones internacionales más difundida y aceptada en la actualidad es la introducida por el propio texto constitutivo de la ONU que, en sus artículos 52, 53, 54, 57 y 59, hace referencia a los Organismos regionales y a los organismos especializados, señalando, para estos últimos, que serán establecidos por acuerdos intergubernamentales.

Más adelante, al tratar las competencias del Consejo Económico y Social, la Carta de las Naciones Unidas indica, en su artículo 71, como una de tales competencias, que: El Consejo Económico y Social podrá hacer arreglos adecuados para celebrar consultas con organizaciones no gubernamentales que se ocupen de asuntos de la competencia del Consejo. Podrán hacerse dichos arreglos con organizaciones internacionales y, si a ello hubiere lugar, con organizaciones nacionales, previa consulta con el respectivo miembro de las Naciones Unidas.

De la consideración conjunta de todos los artículos mencionados, se desprende de la Carta una tipología de las organizaciones, que distingue entre:

- Organizaciones Nacionales Aquellas sometidas a la soberanía de un Estado.
- Organizaciones Internacionales
 - Gubernamentales:
 - Organismos especializados.
 - organismos regionales.
 - No Gubernamentales.

La organización internacional desde su creación hasta el logro de sus finalidad tiene íntima relación con lo que son los convenios o tratados internacionales, ya que es a través de estos que primeramente llegan a crearse.

Un conjunto de países o de estados al encontrarse con la incapacidad de dar respuesta por sí solo de algunos vacíos que enfrenta para darle cumplimiento a los fines que posee como ente del derecho internacional público es que crea organismos internacionales con fines y objetivos específicos para que a través de estos se logren.

Para la creación de estos organismos internacionales, así como para la cobertura de sus objetivos es que se da la creación de convenios o tratados internacionales de tipo público o privado, para que a través de estos se formule y se plasme la voluntad de las partes que han decidido obligarse por estos.

CAPÍTULO III

3. LAVADO DE DINERO

3.1. Historia del lavado de dinero

- Edad Media - Lavado a partir de usura:

En la Edad media se encuentra un embrión de “lavado de dinero”, ya que los mercaderes y prestamistas medievales, convertían sus ganancias provenientes de la usura, en ganancias lícitas. Cabe recordar que en un mundo profundamente cristiano, cobrar intereses por préstamos o sacar ganancia de las transacciones comerciales, era considerado usura y un delito severamente castigado. Esta imposición surge en épocas de Carlomagno, entre los siglos IX y X, para extenderse durante todo el período. Se entendía por usura cualquier trato que suponga el pago de interés, por lo que se aplicaban castigos espirituales entre otros, la negación de sepultura en tierra santa, la excomunión, o la obligación de restituir los bienes ilícitos. Si bien se recurrió a estos castigos en casos excepcionales, los banqueros y mercaderes, pronto encontraron la manera de disfrazar la usura camuflando el interés, diciendo que el dinero provenía de un donativo voluntario del prestatario y otras diciendo que provenía de una multa cobrada por no haber sido devuelto el dinero en el plazo convenido. A veces la usura se disfrazaba de tal forma que era imposible descubrirla, como el caso de letras de cambio falsas que mencionaban operaciones de cambio que no se habían efectuado realmente.

- Edad Moderna - Lavado a partir de piratería.

En la Edad Moderna, con los permanentes ataques de la piratería, particularmente a galeones españoles que transportaban oro de América a Europa, se puede seguir una línea de ocultamiento de grandes ganancias del producto de esos asaltos. Así como en la creación de los seguros: donde muchas empresas fraudulentas, vinculadas a actividades navieras, cobraban grandes sumas de dinero por accidentes que no habían sucedido, e invertían esas ganancias

espurias en inversiones destinadas a fines lícitos. También se encuentra durante el siglo XVIII la modalidad de convertir en lícito el dinero producto de actividades del contrabando que se realizaba con Inglaterra, Holanda y Portugal, que motivó a la Dinastía de los Borbones a crear el Virreinato del Río de la Plata en 1776.

- Edad Contemporánea

Ya en la actual Edad Contemporánea, el “lavado de dinero” se fue perfeccionando, hasta llegar a ser hoy, un flagelo en las economías mundiales. Cuando en Estados Unidos se impuso la prohibición de la venta y consumo de bebidas alcohólicas, empezaron a aparecer organizaciones que se encargaban de destilar alcohol para vender de forma ilegal. En este contexto, Al Capone, incorporó la utilización de la “Mafia” como forma desplegar todas sus actividades ilícitas, no solo relacionadas con la venta de alcohol, sino también con la prostitución y el juego ilegal. Este concepto de “mafia” se relacionó con los “hombres de honor” sicilianos, que contaban con terribles secuaces para realizar todo tipo de coacción, no sólo contra los ciudadanos comunes, también contra autoridades policiales y judiciales, entrando a jugar un papel importante la corrupción y los “testaferros”. De esta manera tuvieron origen poderosas organizaciones transnacionales que pronto extendieron su modalidad delictiva por el mundo. Luego que el mundo quedara devastado por las 2 Guerras Mundiales, y a partir de la creación de las Naciones Unidas en 1945, se pudo lentamente (de hecho durante el último cuarto del siglo XX), empezar a implementar Resoluciones tendientes a que el delito de “lavado de dinero”, sea mundialmente castigado. Esto a través del compromiso de todos los países miembros y de la herramienta de la cooperación. Siendo la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, de 1988; o la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000, claros ejemplos de las medidas que continúan hasta nuestros días. Llegando así a la creación de las Unidades de Información o Inteligencia

Financiera a partir de las disposiciones del GAFI/FATF, siendo el delito de narcotráfico, como delito precedente al lavado de activos, el gran disparador.

3.2. Definición de lavado de dinero

El lavado de dinero es el método por el cual una persona criminal o una organización criminal, procesa las ganancias financieras resultado de actividades ilegales.

El lavado de dinero en general es el proceso de esconder o disfrazar la existencia, fuente ilegal, movimiento, destino o uso ilegal de bienes o fondos; productos de actividades ilegales para hacerlos aparentar legítimos.

Es la ubicación de fondos en el sistema financiero, a través de distintos tipos de transacciones, con el objeto de disfrazar el origen, propiedad y ubicación de dichos fondos, para luego integrarlo en la sociedad en la forma de bienes aparentemente legítimos.

GAFI lo define de la siguiente manera:

- Conversión o transferencia de propiedad, a sabiendas de que deriva de un delito criminal, con el propósito de esconder o disfrazar su procedimiento ilegal o ayudar a cualquier persona involucrada en la comisión del delito a evadir las consecuencias legales de su accionar.
- Ocultar o disfrazar la naturaleza real, fuente, ubicación, disposición, movimiento, derechos con respecto a o propiedad de, bienes a sabiendas de que derivan de ofensa criminal.
- La adquisición, posesión o uso de bienes, sabiendo al momento en que se reciben, que deriva de una ofensa criminal o de la participación en algún delito.

Según Ricardo Vélez, economista de la Superintendencia de Bancos, el blanqueo de capitales “debe entenderse como el proceso mediante el cual, el producto de actos ilegales es convertido en activos que aparecen como legítimos ocultado su origen criminal”. (Vélez, 2002, 3).

El penalista internacional español Javier Zaragoza Aguado, lo define como “la incorporación al tráfico económico legal de bienes o dinero obtenidos ilegalmente, a dar apariencia de licitud al producto o beneficio procedente del delito” (Zaragoza, 2003, 17).

Lavado de dinero es “la conversión o transferencia de propiedad, a sabiendas que tal propiedad es derivada de cualquier delito o de un acto de participación en tal delito, con el objetivo de ocultar o encubrir el origen ilícito de la propiedad o de ayudar a cualquier persona que está involucrada en la comisión de tal delito o evadir las consecuencias legales de esta acción”. Así como “el procedimiento de ingresos delictivos a fin de encubrir su origen ilegal, así mismo implica el cubrimiento de activos financieros de modo que ellos puedan ser usados sin que se detecte la actividad ilegal que los produce”. (Organización de Naciones Unidas, 2004).

Según la Ley de Contra el lavado de dinero y activos lo define como: “Procedimiento subrepticio, clandestino y espurio, mediante el cual los fondos o ganancias procedentes de actividades ilícitas son incorporadas al circuito comercial o financiero, a fin de aparentar haber sido obtenidas de fuentes ilícitas.

Definido también por la Red de Control de Delitos Financieros de Estados Unidos de Norteamérica (FINCEN), (2001), como “el proceso para darle carácter legítimo a los capitales y bienes producto de la comisión de delitos”.

SINÓNIMOS: El Lavado de activos tiene varios sinónimos tales como “Blanqueo”, “Reciclaje”, “Legitimación” etc., que son conceptos que corresponden a operaciones que pretenden, de manera progresiva, alcanzar un grado tal de ocultamiento de su origen ilícito para introducirlos a los cauces económicos sin levantar sospechas y sin que su origen pueda ser detectado.

- **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 adoptaban 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 video, 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.

- **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. **Objetivo del Lavado de Dinero**

El objetivo final del proceso del lavado de dinero, es integrar capitales ilícitos a la economía general y transformarlos en bienes y servicios lícitos para la comunidad legal. Con el objeto de infiltrar sus inversiones al ámbito lícito, produciendo rendimientos y ganancias atractivas, con lo cual perjudican a los demás empresarios e inversionistas del mercado que sí buscan generar ganancias en su trabajo, al desestabilizar la economía con una oferta y demanda manipulada por estos actos criminales.

3.3. Procedimiento de lavado de dinero

A grandes rasgos podría decirse que el proceso de lavado de dinero se desarrolla en tres fases o etapas que generalmente se producen en forma sucesiva y son:

a) Fase de Colocación

Es el proceso mediante el cual se introducen dentro del sistema financiero, grandes cantidades de dinero en efectivo provenientes de actividades ilícitas, con el objeto de convertirlas en bienes muebles e inmuebles lícitos.

b) Fase de Ensombrecimiento:

Es la forma por medio de la cual se lleva a cabo el encubrimiento de la verdadera fuente de fondos ilícitos, la cual, independientemente del método utilizado, tiene como propósito separar dichos fondos de su origen lícito, creando capas de transacciones financieras diseñadas para ocultar las fuentes encubriendo todo rastro posible de investigación.

c) Fase de Integración

Consiste en la integración de fondos ilícitos a la economía regular, dándoles un viso de legitimidad, para lo cual a veces se recurre a países con pocos requerimientos tributarios, regulaciones financieras pobres, un fuerte secreto

bancario y otras debilidades que faciliten esta etapa, especialmente a través de negociaciones de carácter internacional usando frecuentemente operaciones off shore.

- **Modelo del lavado de Dinero por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI):**

Primera Etapa. Colocación de los Bienes o del dinero en efectivo

Consiste en la recepción física de bienes de cualquier naturaleza o de dinero, en desarrollo y como consecuencia de actividades ilícitas.

La colocación inicial del dinero en el sistema económico, y especialmente en el financiero, resulta ser el paso más difícil en el proceso de lavado de dinero.

Segunda Etapa. Fraccionamiento o Transformación

Consiste en la inmersión de los fondos en la economía legal o una institución financiera, seguida de sucesivas operaciones (nacionales o internacionales) para ocultar, invertir, transformar, asegurar o dar en custodia bienes provenientes del delito o para mezclarlos con dinero de origen legal, con el fin de disimular su origen.

El dinero colocado en la economía legal será movilizado múltiples veces en gran cantidad de operaciones. El lavador deja una larga cantidad de documentos que dificultan la labor de las autoridades, de los actores de la economía, con lo que pretende ocultar el rastro de su origen ilícito o justificar el rápido incremento de su fortuna.

Tercera Etapa. Inversión, integración o goce de los capitales ilícitos

Es la finalización del proceso. En esta etapa el dinero lavado, regresa a la economía o al sistema disfrazado como dinero legítimo, bien sea mediante transacciones de importación o exportación ficticias o de valor agregado, mediante pagos por servicios imaginarios, o por el aporte de intereses sobre préstamos ficticios, y a través de toda una serie de otros subterfugios. El dinero colocado en

los agentes económicos, se recicla y se convierte en otros bienes muebles o inmuebles, o negocios que permiten disfrutar de la riqueza.

3.4. Delitos conexos al lavado de Dinero:

Son actividades cuyos ingresos constituyen lavado de dinero en Estados Unidos y el resto del mundo: Asaltos a Bancos, Narcotráfico de América Latina, contrabando, desfalcos, evasión fiscal, extorsiones, espionaje, terrorismo, falsificación, fraudes electrónicos, fraudes contra la Administración Pública, incendios fraudulentos, ingresos ilegales procedentes del juego, prostitución, secuestros, tráfico y comercialización de armas ilegales, financiamiento a campañas políticas

Existe una estrecha relación entre armas ilegales, terrorismo, corrupción y narcotráfico, ya que todas ellas en conjunto buscan desestabilizar el aspecto político de un país, ya sea por fines religiosos, culturales o de conveniencia para determinadas sectas, grupos o líderes, intimidando a la población y forzando al gobierno a actuar según su conveniencia, teniendo un efecto corrosivo para la economía el gobierno y la sociedad de un país.

Los instrumentos típicos del lavado de dinero se relacionan estrechamente con los mercados financieros y de capital más desarrollados. Tal es el caso de los arrendamientos financieros, los servicios de transmisión de dinero, los medios administrados de pagos, las garantías, la comercialización por cuenta propia o las cuentas de clientes en los instrumentos del mercado monetario, las divisas, las opciones y futuros financieros, los instrumentos de tipo de cambio y tasa de interés, los títulos transferibles, los instrumentos financieros derivados, los corretajes de dinero, la gestión de arteras y varios otros instrumentos (Consejo de Europa 1990).´

En el ámbito institucional, la mayor parte de las instituciones involucradas en el lavado de dinero tienden a ser bancos comerciales, sociedades fiduciarias, asociaciones de ahorro y préstamos, asociaciones de préstamos y construcción, bancos de ahorros, bancos industriales, cooperativas de crédito, otras

instituciones de ahorro, establecimientos autorizados a operar sobre la base de préstamos de bancos locales, casas de cambios, operadores bursátiles y otras instituciones sujetas a supervisión del gobierno, bancos u otras instituciones financieras (OEA 1991).

En principio, no resulta obvio si el desarrollo de los mercados financieros y de capital favorecería u obstaculizaría el lavado de dinero. Por una parte, la mayor facilidad para utilizar cheques, tarjetas de crédito y otros instrumentos para realizar transacciones financieras ilícitas dificulta la detección del lavado de dinero.

Igualmente, un mayor grado de desregulación financiera de transacciones legítimas hace más difícil realizar el seguimiento y neutralizar el dinero ilícito. El progreso hacia un gran mercado de servicios financieros en el que pueda reunirse todo tipo de servicios financieros en una institución integrada y con múltiples divisiones, también dificulta la detección del lavado de dinero.

Por otra parte, los mercados financieros y de capital más desarrollados también contarán con mejores mecanismos de frenos y contrapesos que pueden ayudar a detectar los procesos de lavado de dinero. Estadísticas demuestran que parece existir una correlación ligeramente positiva entre el desarrollo de los mercados de capital y la difusión del lavado de dinero. Además, la correlación real parece ser positiva y estadísticamente significativa, como puede verse. Si se consideran otros factores, el lavado de dinero se encuentra más expandido en los sistemas financieros más desarrollados. Estas comprobaciones ponen de relieve la importancia de otros aspectos típicamente vinculados al desarrollo financiero como las medidas regulatorias y de vigilancia en el proceso de formulación de políticas. De esta manera, el desafío es cómo diseñar un sistema financiero que beneficie a la economía sin estimular al mismo tiempo los procesos de lavado de dinero.

3.5. Formas de lavar dinero

Según el Grupo de Acción Financiera Internacional del Sur (Gafisud), integrado por nueve países de América del Sur, elaboró una guía que incluye los principales procedimientos.

El último informe de 2012 elaborado por dicho organismo, establece los diez métodos más frecuentes de blanqueo que se utilizan. Mientras que en 2008 se hablaba de cinco, en el último año se duplicaron las tipologías.

El denominador común de los casos es que los procesos se conforman de la forma más compleja posible con el fin de perder de vista el auténtico origen del dinero.

- Remesas recibidas del exterior.

Empresas creadas en un país con accionistas y representantes legales reciben fondos de otro país. Lo justifican con exportaciones a sociedades de otros países distintos, en las que se repiten los directores. Los precios de comercialización son muy superiores a los del mercado local. En muchos casos se trata de empresas de papel, que no cuentan con la logística ni los medios para el funcionamiento.

- Cambios que operan en negro, sin expedir factura.

Una persona retira el dinero que luego se envía a sus destinatarios finales como pago por el narcotráfico. En este caso llama la atención el incremento repentino de operaciones de compra y venta de divisas de una persona sin justificación, dado su perfil y actividad económica.

- Pitufeo

Se comete enviando importantes cantidades de dinero mediante giros fraccionados y con la utilización de varios remitentes (pitufos) a favor de diversas personas integrantes del grupo delictivo, quienes cobran el dinero. Luego, retornan una parte de los fondos mediante giros, que constituirían el pago de comisiones a

los remitentes (ver infografía). Existen vínculos financieros entre los beneficiarios de giros, los que además no registran actividad económica formal.

- Lavado a través de empresas “pantallas”, empresas offshore y por la adquisición de sociedades locales sin una actividad previa significativa.

El dinero ingresa al país a través de transferencias de dinero relacionadas con actividades de comercio exterior simuladas. Luego, la operación se estructura a través de la compra-venta de inmuebles y actividades de prestación de servicios para dificultar el seguimiento del origen de los fondos. En este caso el alerta se da por sociedades con mismo domicilio, mismos directivos, y compras y ventas de inmuebles en un plazo menor a un año.

- Se utilizan casas de remesas y luego que se retira el dinero se deposita en entidades financieras. Luego se retira el dinero por cajeros automáticos.

La alerta se da por numerosas transferencias enviadas por una sola persona, múltiples transferencias desde un país, teniendo como beneficiarios a decenas de sujetos, y por depósitos de fondos recibidos por personas en una misma cuenta bancaria.

- Operación de una organización criminal

Una organización criminal contrata una subconcesionaria en el exterior, que utiliza su cartera de clientes para la supuesta recepción de remesas y luego solicita el reintegro en su cuenta. El dinero es enviado de inmediato a un país distinto al que se realizan las actividades ilícitas.

- Uso de los cambistas de frontera.

El dinero es ingresado en efectivo al país y entregado a los cambistas para que, luego de que cambien los dólares, los depositen o transfieran a cuentas de

empresas fantasmas. Los fondos son retirados por medio de la emisión de cheques, utilizados para el envío de transferencias bajo la justificación del pago de proveedores.

- La explotación y comercialización de oro.

Algunas empresas mineras reciben transferencias desde el exterior a los pocos días de su creación. Algunos de los inversionistas están vinculados a otras empresas mineras. La utilización intensiva de efectivo para vender y comprar oro se da en muchos casos sin sustento documentario que respalde el origen lícito del oro.

- El envío de dinero a otro país

Se realiza simulando “ayuda familiar”, es otra de las formas empleadas, principalmente para lavar dinero producto de la trata de blancas. Los giros se remiten a diferentes beneficiarios y luego se integran a la organización.

- Las empresas de Factoring,

Se encargan de comprar deudas (deudas con el Estado generalmente) pueden ser utilizadas para cobrar deudas ilícitas.

3.6. Lavado de dinero a nivel internacional

El lavado de activos y el financiamiento del terrorismo pueden ocurrir, y de hecho ocurren, en cualquier país del mundo, especialmente en aquéllos con sistemas financieros complejos. Los países que tienen infraestructuras ALD y LFT poco rigurosas, ineficaces o corruptas también son blancos apropiados para tales actividades.

Ningún país está exento. Dado que se puede abusar de las operaciones internacionales complejas para facilitar el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo, las distintas etapas de estas actividades tienen lugar dentro de una

multitud de países diferentes. Por ejemplo, las etapas de colocación, cubrimiento e integración pueden ocurrir cada una en tres países diferentes. Una o todas las etapas pueden estar alejadas de la escena.

Para los países en desarrollo, debido a que esos mercados tienden a ser pequeños y, por lo tanto, con mayor propensión a ser perturbados por las influencias delictivas o terroristas. El lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo también tienen importantes consecuencias económicas y sociales para los países que cuentan con sistemas financieros frágiles, ya que éstos son muy susceptibles a ser perturbados por tales influencias. A la larga, la economía, la sociedad y la seguridad de los países utilizados como plataformas para el lavado de dinero están todas en peligro. Sin embargo, es difícil establecer la magnitud de estas consecuencias negativas, debido a que dichas repercusiones no pueden cuantificarse con precisión, ni en forma general para la comunidad internacional ni de manera específica para un país en particular.

- **El lavado de dinero y su incidencia en el producto interno bruto a nivel mundial**

Dada la naturaleza clandestina del lavado de dinero, resulta difícil evaluar la magnitud de sus repercusiones económicas. Algunas estimaciones calculan que el lavado de dinero representa del 2% al 5% del producto interno bruto (PIB) global, lo que equivale a alrededor de 1,5 a 2 billones de dólares anuales (FMI 2001a). Utilizando una metodología similar para América Latina, una estimación bruta del lavado de dinero en la región parece ubicarlo entre el 2,5% y el 6,3% del PIB regional anual.

Los métodos típicamente empleados para calcular los efectos del lavado de dinero sobre el PIB incluyen la medición de los siguientes elementos:

- La discrepancia entre las medidas de ingreso y gasto del PIB declaradas en las estadísticas de las cuentas nacionales, suponiendo que el gasto se declara en forma razonablemente adecuada, pero se ocultan o no se declaran totalmente elementos de ingreso.
- La discrepancia entre la fuerza laboral oficial y real, suponiendo que una menor participación en el mercado oficial puede reflejar una mayor actividad en la economía subterránea.
- La discrepancia entre el PIB oficial y el PIB nominal total (enfoque basado en transacciones), suponiendo una relación constante a lo largo del tiempo entre el volumen de transacciones y el PIB oficial (ecuación de cantidad de Fisher).

La discrepancia entre la demanda real o el exceso de demanda de dinero y la demanda de dinero que puede explicarse por factores normales o convencionales (enfoque basado en la demanda de dinero), suponiendo que el efectivo constituye el principal medio de pago utilizado para liquidar transacciones en la economía subterránea.

- La discrepancia entre el PIB oficial y real estimado sobre la base del consumo de electricidad, suponiendo que la actividad económica y el consumo de electricidad se mueven en forma paralela, siendo la elasticidad electricidad/PIB cercana a uno.

- **Efectos del lavado de dinero a nivel mundial**

Son muchas las consecuencias que trae consigo el desarrollo y fin exitoso de esta actividad, entre las cuales se pueden contar las siguientes:

- Evita la detección de actividades criminales.
- Contribuye al debilitamiento de sistemas financieros.
- Inyecta nuevos recursos a las actividades antijurídicas;
- Trastorna los mercados financieros.

- Distorsiona la actividad económica real generando un capitalismo virtual.
- Ofrece productos por debajo del costo de producción.
- Produce inequidad en la competencia.
- Debilita los mercados financieros,
- Costo social alto.
- Costo político alto.
- Permite que los delincuentes escondan sus ganancias.

El lavado de dinero es considerado una amenaza para la estabilidad económica y financiera. La comunidad internacional ha dado prioridad a la lucha contra el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo. Al Fondo Monetario Internacional le preocupa especialmente la manera en que el lavado de dinero, el financiamiento del terrorismo y otras cuestiones relacionadas con la gestión de gobierno pueden incidir en la integridad y estabilidad del sector financiero, así como en la economía en sentido más amplio.

Estas actividades pueden menoscabar la integridad de las instituciones y los sistemas financieros, desalentar la inversión extranjera y distorsionar los flujos internacionales de capital. Pueden incidir negativamente en la estabilidad financiera y la evolución macroeconómica de un país al disminuir el bienestar, al desviar recursos de actividades económicas más productivas e incluso al generar efectos de contagio desestabilizadores en las economías de otros países.

En un mundo cada vez más interconectado, los efectos negativos de estas actividades son de alcance mundial, y su impacto en la integridad y la estabilidad financiera de los países es ampliamente reconocido. Quienes blanquean dinero se aprovechan de la complejidad inherente del sistema financiero mundial y de las diferencias que existen entre las leyes y los sistemas nacionales de prevención, y se sienten especialmente atraídos por jurisdicciones con controles deficientes o ineficaces hacia donde es más fácil transferir sus fondos sin detección. Además,

los problemas en un país pueden propagarse rápidamente al resto de la región o a otras partes del mundo.

Un régimen ALD/LFT sólido afianza la integridad y estabilidad del sector financiero, facilitando así la integración de los países en el sistema financiero mundial. Dicho régimen también fortalece la gestión de gobierno y la administración. La integridad de los sistemas financieros nacionales es esencial para la estabilidad macroeconómica y del sector financiero a escala nacional e internacional.

El lavado de dinero tiene un efecto corrosivo en la economía, el gobierno y el bienestar social de cualquier país; y esto es un problema global que enriquece al 1% mientras que el resto sufre las consecuencias y secuelas del ilícito.

3.7. Tipificación del delito de lavado de dinero en Guatemala.

Por su parte la Ley contra el Lavado de dinero u otros activos, Decreto 67-2001 del Congreso de la República no hace una definición de este delito, simplemente en su artículo 1 establece que el objeto de la misma es prevenir, controlar vigilar y sancionar el lavado de dinero u otros activos procedentes de la comisión de cualquier delito.

Es decir a diferencia de otros países en los cuales se establecen los delitos que puedan dar lugar a la comisión del delito de lavado de dinero en Guatemala la ley en cuestión tiene carácter general, pues como su objeto mismo lo estipula, cualquier delito puede generar la comisión del delito de lavado de dinero u otros activos.

• **Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros activos (Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala)**

En Junio del 2001 Guatemala pasa a formar parte de la lista de los países no cooperantes en la lucha contra el lavado de dinero, denominada también “lista negra”, según la revisión realizada por el Grupo de Acción Financiera (GAFI) algunos de los aspectos negativos mencionados fueron, la legislación guatemalteca permitía el secreto bancario; no había criminalizado el lavado de dinero fuera de lo relacionado al narcotráfico y no existía una ley específica para que las autoridades administrativas pudieran cooperar con sus contrapartes extranjeras.

El Congreso de la República de Guatemala “**Considerando:** Que el Estado de Guatemala ha suscrito y ratificado tratados internacionales con el compromiso de prevenir, controlar y sancionar el lavado de dinero u otros activos, de manera que se proteja la economía nacional y la estabilidad y solidez del sistema financiero de Guatemala”⁵ decreta la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos (Decreto 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala), publicada en el Diario de Centro América el 17 de Diciembre de 2001.

“El objeto de la presente ley es prevenir, controlar, vigilar y sancionar el lavado de dinero u otros activos procedentes de la comisión de cualquier delito y establece las normas que para este efecto deberán observar las personas obligadas”. Su reglamento fue emitido mediante el Acuerdo Gubernativo No. 118-2002, vigente a partir de abril de 2002.

• **Reglamento de la Ley contra el Lavado de Dinero u Otros Activos (Acuerdo gubernativo No. 118-2002)**

El reglamento tiene por objeto desarrollar los modelos establecidos en la Ley contra el Lavado de Dinero u Otros Activos.

⁵ Congreso de la República de Guatemala, Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto 67- 2001, Guatemala, Pág. 1

Otras disposiciones relacionadas

Con el objeto de normar algunos aspectos operativos derivados del marco legal contra el lavado de dinero y contra el financiamiento del terrorismo, como técnica legislativa se dejó prevista la facultad de algunas autoridades administrativas como el caso de la Superintendencia de Bancos; que por medio de la Intendencia de Verificación Especial, se puedan emitir instrucciones en la aplicación de algunos procedimientos, envío de información, régimen sancionatorio, formularios, etc.

3.8. Instituciones encargadas de contrarrestar el lavado de dinero en Guatemala

Las entidades obligadas a prevenir el lavado de dinero en Guatemala, según el artículo No. 19 de la Ley contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto 67-2001 del Congreso de la República son:

- Las entidades sujetas a la vigilancia e inspección de la Superintendencia de Bancos.
- Las personas individuales o jurídicas que se dediquen al corretaje o a la intermediación en la negociación de valores.
- Las entidades emisoras y operadoras de tarjetas de crédito.
- Las entidades fuera de plaza denominadas off-shore que operan en Guatemala, que se definen como entidades dedicadas a la intermediación financiera constituidas o registradas bajo las leyes de otro país y que realizan sus actividades principalmente fuera de la jurisdicción de dicho país.

Según el informe de Evaluación mutua Contra el Lavado de Dinero y contra el financiamiento del terrorismo, Guatemala 2010. A continuación se describe el papel que juegan las distintas entidades estatales involucradas en el combate al lavado de dinero en Guatemala.

- **Ministerio Público:** Es una institución creada por la Constitución Política de la República de Guatemala, auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyo fin principal es velar por el estricto cumplimiento de las leyes. El Ministerio Público es también la autoridad central designada para la asistencia judicial mutua con otros países.
- **Superintendencia de Bancos:** Es un órgano de Banca Central, organizado conforme la ley; eminentemente técnico, que actúa bajo la dirección general de la Junta Monetaria y ejerce la vigilancia e inspección del Banco de Guatemala, bancos, sociedades financieras, instituciones de crédito, entidades afianzadoras, de seguros, almacenes generales de depósito, casas de cambio, grupos financieros y empresas controladoras de grupos financieros y las demás entidades que otras leyes dispongan.
- **Intendencia de Verificación Especial.** Es la Unidad de Inteligencia Financiera de Guatemala y al mismo tiempo la entidad encargada de supervisar que los sujetos obligados cumplan las obligaciones ALD/CFT (acciones contra el lavado de dinero y el terrorismo) en el ámbito administrativo.
- **Policía Nacional Civil:** La Policía Nacional Civil es una institución profesional armada que, en materia ALD/CFT, está llamada a apoyar las investigaciones penales dirigidas por el Ministerio Público.
- **Dirección General de Inteligencia Civil:** Tiene como principales funciones la de planear, recolectar y obtener información, procesarla, sistematizarla y analizarla, transformándola en inteligencia; obtener, evaluar, interpretar y difundir la inteligencia para proteger del crimen organizado y delincuencia común, los intereses políticos, económicos, sociales, industriales, comerciales, tecnológicos y estratégicos de la República de Guatemala.
- **Secretaría de Inteligencia Estratégica del Estado:** Es la encargada de sugerir la creación de estrategias sugeridas al Presidente de la República con el objetivo de eliminar cualquier amenaza que genere intranquilidad en Guatemala y sus habitantes.

- **Inspección General de Cooperativas:** Tiene por objetivo cumplir y hacer cumplir las leyes, reglamentos y disposiciones aplicables a las asociaciones cooperativas y demás instituciones sujetas a su control.
- **Banco de Guatemala:** No tiene facultades de regulación ni supervisión en materia ALD/CFT y, por el contrario, se le considera un “sujeto obligado” a establecer controles ALD/CFT.
- **Procuraduría General de la Nación:** El Procurador General de la Nación ejerce la representación del Estado y es el jefe de la Procuraduría General de la Nación. No tiene funciones directas en materia ALD/CFT.
- **Contraloría General de Cuentas;** Tiene a su cargo la fiscalización en forma externa de los activos y pasivos, derechos, ingresos y egresos y, en general todo interés hacendario de los Organismos del Estado, entidades autónomas y descentralizadas, las municipalidades y sus empresas, y demás instituciones que conforman el sector público no financiero; de toda persona, entidad o institución que reciba fondos del Estado o haga colectas públicas; de empresas no financieras en cuyo capital participe el Estado, bajo cualquier denominación.
- **Ministerio de Relaciones Exteriores** Este Ministerio se encarga de enviar a la IVE las comunicaciones relacionadas con las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.
- **Ministerio de Gobernación;** Depende del Organismo Ejecutivo y le corresponde la función de formular las políticas, cumplir y hacer cumplir el régimen jurídico relativo al mantenimiento de la paz y el orden público.
- **Superintendencia de Administración Tributaria;** Entre otras funciones se encuentran las siguientes: a) Ejercer la administración del régimen tributario, aplicar la legislación tributaria, la recaudación, control y fiscalización de todos los tributos internos y todos los tributos que gravan el comercio exterior, que debe percibir el Estado, con excepción de los que por ley administran y recaudan las municipalidades.

CAPÍTULO IV

4. CONVENIOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE LAVADO DE DINERO

4.1. Antecedentes de la regulación del lavado de dinero en convenios internacionales

La comunidad internacional comenzó recién en 1988 a dar los primeros pasos normativos relativos a la problemática que gira en torno al lavado de dinero.

En tal sentido, los organismos internacionales que empezaron a trazar normas reguladoras fueron el Grupo de los 10 países industrializados (Bélgica, Canadá, Francia, Italia, Japón, los Países Bajos, el Reino Unido, Estados Unidos, Alemania y Suecia) del Fondo Monetario Internacional (Grupo de los 10); la actual Unión Europea; Naciones Unidas (mediante los programas del control relativo a las drogas); pudiéndose también agregar el Grupo de los 7 (Alemania, Canadá, Estados Unidos, Francia, Italia, Japón y Reino Unido) y la Organización de Estados Americanos.

Cada uno de los documentos emanados por estos organismos, tienen un común denominador: la promoción de acciones tendientes a denegar a los sujetos activos de delitos no sólo los beneficios que de estas conductas se derivan, sino también impedirles el libre acceso a los servicios financieros lícitos.

El Grupo de los 10 que en realidad son 11 países a raíz de la incorporación de Suiza en 1984 y comúnmente también se conoce como el club de París, formó en el año de 1980 un comité, para la supervisión y regulación bancaria, a quien se le encomendó la preparación de una guía de recomendaciones sobre el tema. Fue así que se elaboró lo que hoy se conoce como principios de Basilea, para la prevención de la utilización criminal del sistema bancario para el lavado de dinero.

Fundamentalmente, esta guía se preparó para efectos de establecer un mínimo de estándar bajo los cuales debían trabajar los bancos miembros del Fondo Monetario Internacional.

En el marco de la Organización de las Naciones Unidas, la agencia referida al control de drogas fue la encargada de elaborar y negociar lo que finalmente en 1988 se suscribió en la ciudad de Viena: Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de drogas y sustancias psicotrópicas. Esta normativa vinculaba únicamente el lavado de dinero con el delito de narcotráfico.

Por su parte el Grupo de los 7, en su reunión en París en 1989 convino la creación de la Financial Action Task Force (FATF) otorgándole el mandato de estudiar medidas que debían tomarse para prevenir la utilización de instituciones financieras por los lavadores de dinero y hacer recomendaciones al respecto. El documento final estuvo listo en 1990 y es conocido como las 40 recomendaciones del G-7. Dentro de estas sugerencias nuevamente se encontraba la necesidad de tipificar en forma autónoma el delito de lavado de dinero, pero todavía vinculado con conductas de narcotráfico.

Otro organismo Internacional fue la Organización de Estados Americanos (OEA), centró sus esfuerzos en la Comisión Interamericana contra el Abuso de Drogas (CICAD). Esta institución se estableció bajo el programa interamericano contra el uso ilícito, producción y tráfico de drogas, en 1986; aprobado por la OEA. La labor más importante fue la creación de un Reglamento Modelo, acorde precisamente con la convención de Viena.

Toda esta normativa mencionada previamente permite establecer la clara vinculación que existía entre el lavado de dinero y el narcotráfico, vinculación que empieza a romperse a partir de la “Conferencia internacional sobre la prevención y represión del blanqueo de dinero y empleo del producto del delito: un enfoque global” celebrada en Courmayeur, Italia, en junio de 1994 y organizada por el Consejo Consultivo Internacional Científico y Profesional del Programa de Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal, surgiendo de este recomendaciones para todos los Estados.

Poco tiempo después de esta conferencia se llevó a cabo en Ciudad de Santa Fé, Bogotá, Colombia; una Reunión de Expertos de las Américas sobre lavado de

bienes. Realizada en noviembre de 1994. Dicha reunión tiene como finalidad corresponder a la lucha globalizada que ya se venía realizando y tratando de lograr conjuntamente con los otros organismos.

Paralelamente se estaba también realizando en Nápoles (Italia) una Conferencia Mundial sobre la delincuencia transnacional organizada preparada por las Naciones Unidas surgiendo de esta: de Declaración Política y el Plan de Acción Mundial de Nápoles contra la Delincuencia Transnacional Organizada aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Otro documento importante para mencionar es el firmado por la totalidad de los Jefes de los países de América; la Cumbre celebrada en Miami en diciembre de 1994 para darle continuidad a lo establecido en la Conferencia anterior.

4.1.1. Consejo de Ministros de Europa (1980)

Fue la primera iniciativa que se adoptó en el ámbito internacional para enfrentar el lavado de activos y luchar contra él. Por medio del Consejo de Ministros de Europa se formuló en primicia el requerimiento a las autoridades de supervisión bancaria y a las entidades financieras del mundo a efecto de figurar como protagonistas directos contra el lavado de capitales, estableciendo como recomendación la necesidad de obligarlos a colaborar con las autoridades.

El 27 de junio de 1980 los Ministros del Consejo de Europa acuerdan la recomendación R (80) 10 contra la transferencia y ocultación de capitales de origen criminal. En ella se recomienda la colaboración del sistema financiero con los jueces y policías para concretar algunas medidas de prevención en la práctica bancaria, como la identificación de los clientes, la limitación del alquiler de cajas de seguridad, la identificación de la numeración de los billetes, la formación del personal y la colaboración internacional.

4.1.2. Declaración de principios del Comité de Regulación bancaria Basilea (1988)

El Comité de Basilea sobre el Control de los Bancos es un comité de superintendencias bancarias, establecido en 1975 por los gobernadores de los bancos centrales del Grupo de Diez países. Está integrado por altos representantes de las superintendencias y de los bancos centrales de Alemania, Bélgica, Canadá, Estados Unidos, Francia, Italia, Japón, Luxemburgo, Holanda, el Reino Unido, Suecia, Suiza. Generalmente se reúne en el Banco de Pagos Internacionales en Basilea, donde se encuentra su secretaría permanente.

En esta declaración se definió el papel de los supervisores bancarios en la implementación de las políticas y procedimientos que debía aplicar el sector financiero para contribuir a la represión del lavado de dinero.

Entre las políticas sugeridas se destacan conocer adecuada y suficientemente la clientela (política: conozca a su cliente), adoptar manuales de conductas financieras, colaborar con las autoridades judiciales y de policía, fortalecer la vigilancia bancaria y diseñar programas de capacitación.

- Objetivos de la Declaración de Basilea
 1. Los bancos y las otras instituciones financieras pueden ser utilizadas sin saberlo como intermediarios para la transferencia o el depósito de dinero originario de una actividad criminal.

El propósito perseguido con tales operaciones es frecuentemente aquel de ocultar la efectiva pertenencia de los fondos. Tal utilización del sistema financiero debe ser objeto de detenimiento por las autoridades judiciales y de policía directamente; es del mismo modo aspecto que debe interesar a las autoridades de vigilancia crediticia y los responsables de los bancos, ya que la confianza del público en los bancos mismos se puede perjudicar a causa de las relaciones con sujetos criminales.

La presente Declaración de principios busca delinear algunas políticas y procedimientos fundamentales de los cuales los responsables de los bancos deberán asegurar su aplicación al interior de sus propias instituciones, con el fin de contribuir a la represión del reciclaje de fondos de procedencia ilícita a través del sistema bancario nacional e internacional. La Declaración se propone de tal modo reforzar mejores prácticas seguidas en relación con el ámbito bancario y, específicamente de fortalecer la vigilancia contra la utilización con fines criminosos del sistema de pago, la adopción por parte de los bancos de eficaces medidas preventivas de salvaguardias, y la colaboración con las autoridades judiciales y de policía.

2. Identificación de la clientela.

Con el fin de asegurar que el sistema financiero no sea utilizado como canal para fondos de origen criminal, los bancos deberán llevar a cabo un razonable esfuerzo por averiguar y comprobar la verdadera identidad de todos los clientes que les requieran sus servicios. Tan particular diligencia deberán tener para identificar la pertenencia de cada cuenta y de los sujetos que utilizan las cajillas de seguridad. Todos los bancos deberán instituir eficaces procedimientos para obtener la identificación de los nuevos clientes. Deberán seguir de modo explícito la política de no dar curso a operaciones relevantes con clientes que no comprueben su propia identidad.

3. Observancia de las leyes

Los responsables de los bancos deberán asegurar que las operaciones sean llevadas a cabo en conformidad a los rigurosos principios éticos y respetando las leyes y reglamentaciones concernientes a las operaciones financieras. En cuanto se refiere a las operaciones llevadas a cabo por la clientela se admite que los bancos puedan conocer de modo alguno si la operación deriva de una actividad criminal o no. Análogamente en un contexto internacional puede ser difícil asegurar que las operaciones con el exterior efectuadas por cuenta de la clientela sean conforme a las prescripciones vigentes en otro país. Sin embargo, los

bancos no deberán estar disponibles a ofrecer sus propios servicios o a proveer una asistencia activa en operaciones que considere que están vinculadas a actividades de reciclaje de fondos ilícitos.

4. Colaboración con las autoridades judiciales y de policía

Los bancos deberán prestar la más absoluta colaboración a las autoridades nacionales judiciales y de policía en la medida que permita una específica normatividad local en materia de reservas sobre los clientes bancarios. Se deberá evitar proporcionar apoyo o asistencia a clientes que buscan engañar la autoridad proporcionando información alterada, incompleta o improcedente. Cuando los bancos tengan conocimiento de hechos que permitan presumir que el dinero depositado deriva de actividades ilícitas o que las operaciones efectuadas tienen la misma finalidad criminosa, deberán ser tratadas de acuerdo a las disposiciones adecuadas, compatibles con la ley, como por ejemplo, el rechazo de proporcional asistencia, la interrupción de las relaciones con el cliente y el cierre o congelamiento de las cuentas.

4.2. Convenios Internacionales sobre lavado de dinero

4.2.1. Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas. Aprobada en Viena el 19 de diciembre de 1988.

Constituye el cúlmen de una política sobre drogas eminentemente represiva que inició en 1984, mediante la aprobación de las resoluciones 39/141 y 39/142 de la Asamblea General de Naciones Unidas.

Se crea intencionalmente para combatir el lavado de dinero aunque desde la perspectiva de la lucha contra el tráfico ilícito y el abuso de drogas, distinción que se advierte desde su denominación.

La Convención de Viena fija su propuesta e interés central en la importancia que tiene el tema del lavado de activos internacionalmente y en el reconocimiento que tal problema escapa de la jurisdicción interna. A ello obedece que se oriente

particularmente la cooperación internacional; a la tipificación penal del delito del lavado de activos y a su valoración como delito grave.

Uno de los fundamentos de la misma, y, obviamente, razón por la cual se desarrolla por primera vez en un instrumento internacional el concepto de 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”.

De conformidad con lo contenido en la Convención, la ONU define el lavado o blanqueo de capitales de la siguiente manera: “Es la conversión o transferencia de bienes, que realizada con el conocimiento de la persona que efectúa la operación, de que son el producto de una infracción penal grave, tiene la finalidad de disimular o encubrir el origen de los bienes mencionados o de ayudar a cualquier persona que esté implicada en esta infracción a evitar las consecuencias jurídicas de sus actos, y la disimulación o el encubrimiento de la naturaleza, del origen, del emplazamiento, de la disposición, del movimiento o de la propiedad real de bienes o de los derechos correspondientes, que del conocimiento de las personas que efectúan estas operaciones, provienen de una infracción penal grave”. (Convención de las Naciones Unidas, Austria, 1988).

La Convención de Viena es suscrita por el Estado de Guatemala, el 20 de diciembre de 1988, ratificada mediante Decreto número 69-90, del Congreso de la República, de fecha 29 de noviembre de 1990, que a su vez fue publicado en el Diario Oficial el 20 de diciembre de 1990. (Unidad de Información Legislativa del Congreso de la República de Guatemala).

Esta relación entre capitales producto de la droga e incriminación hay que buscarla en los antecedentes ya comentados, que fueron el Convenio Único sobre estupefacientes de 1961 y el Convenio sobre sustancias psicotrópicas de 1971 celebrado en Viena.

La doctrina jurídica considera la Convención de Viena como uno de los documentos más importantes en la lucha contra el blanqueo de capitales por

varias razones: en primer lugar, se relaciona por primera vez el tráfico de drogas y el producto de los delitos; la gran aceptación y ratificación por parte de los 106 países intervinientes en la Convención supone un cambio drástico en la perspectiva internacional de blanqueo de dinero, peso cualitativo importante que se dejará sentir en la normativa posterior.

Las críticas que se le han hecho, por parte de la doctrina, provienen de la falta de análisis de la naturaleza del problema, tratándolo como si solo fuera una amenaza potencial; no entra la Convención en consideración de las causas políticas, económicas, sociales y culturales que rodean al mundo de la droga; el tratamiento que tiene el narcotráfico, problema internacional, se relaciona con los conceptos de soberanía económica y política, y en última instancia, son los Estados los que deben guiar las acciones contra la droga y el delito de lavado de dinero.

4.2.2. 40 Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional GAFI

El Grupo de Acción Financiera Internacional sobre el blanqueo de capitales (GAFI/FATF) fue creado por el Grupo de los Siete países más industrializados (G-7) durante la XV cumbre que tuvo lugar en París en 1989 en el marco de la liberalización económica mundial de la Organización de Cooperación y Desarrollo (OCDE).

La propuesta de su creación fue hecha por Francia y aprobada por consenso. El entonces ministro francés de Economía y Finanzas, Pierre Bérégovoy, declaró que se pretendía "crear una célula de acción financiera" que permita coordinar las medidas de lucha contra el blanqueo de dinero proveniente del narcotráfico en campos judiciales e incluso legislativos, y poner en común los medios concertados.

La secretaría del GAFI está ubicada en la sede de la OCDE en París y agrupa a los principales centros mundiales financieros. A pesar de estar ubicado dentro de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico - OCDE -, el GAFI no es formalmente parte de ella ni de ninguna otra organización internacional. Es

un grupo “ad - hoc” que tiende al logro de estrategias comunes sobre el delito de lavado de dinero, basadas en la cooperación internacional.

El grupo de Acción Financiera Internacional, se crea con la finalidad de desarrollar una política a nivel internacional que luche contra el lavado de dinero, sobre las siguientes directrices:

- Adopción de estándares internacionales y normas uniformes sobre el lavado de activos y el terrorismo.
- Desarrollar instrumentos jurídicos de cooperación internacional a través de la suscripción de acuerdos con otros Estados, para facilitar el intercambio de pruebas, la colaboración judicial y la extradición.
- Adoptar mecanismos conducentes a congelar los fondos de organizaciones criminales y terroristas.
- Marco normativo que abarque aspectos penales, procesales y normas de carácter administrativo, que definan la responsabilidad en el control de los agentes económicos llamados a colaborar con las autoridades.
- Creación de Unidades de Inteligencia Financiera (UIF) para centralizar el análisis de la información y de las transacciones financieras, y económicas inusuales y sospechosas, que son suministradas por los agentes económicos.
- Definir y exigir sistemas de prevención de lavado de activos, terrorismo y requerimientos de información para la adopción de política de conociendo al cliente de los sujetos; que faciliten el desarrollo de prevención y control de operaciones y su reporte a las autoridades.
- Adopción de un régimen de registro e información de operaciones en efectivo y sospechosas.

Respecto a la metodología que emplea el GAFI-FATF, últimamente se efectúan autoevaluaciones sobre aspectos jurídicos y financieros, de periodicidad anual.

También se llevan a cabo las denominadas “evaluaciones horizontales”, sobre una determinada cuestión. El sistema de evaluaciones del GAFI-FATF funciona de la siguiente forma:

- “Equipos compuestos por personal de diversos Estados Miembros procede a valorar, siguiendo una metodología prefijada, el nivel de cumplimiento de las Recomendaciones del GAFI-FATF.
- Se remite un cuestionario al país evaluado, respecto de las formas concretas de cumplimiento de cada una de las Recomendaciones (tanto generales como en materia de financiación del terrorismo). Este cuestionario es complementado con las diferentes Instituciones e incluso entidades afectadas por la puesta en práctica de las medidas de lucha contra el blanqueo de activos.
- Después el equipo de evaluadores visita el país evaluado, entrevistándose con responsables de las diferentes instancias para contrastar las informaciones incluidas en el cuestionario y profundizar en los temas que consideren oportuno.
- Esto se cristaliza en un informe del nivel de cumplimiento de los estándares, que es debatido con el Estado afectado, el cual puede alegar lo que crea necesario para mejorar su valoración.
- Del informe final resultante se derivará la necesidad de reformas internas en el país evaluado para mejorar su cumplimiento de los estándares, que serán objeto de control por el GAFI-FATF de forma periódica”. (Lombardero, 2009, p.9).

Otro de los cometidos del GAFI-FATF es el seguimiento de las tipologías y procedimientos de blanqueo de activos, así como mantener relaciones, tanto con otros organismos regionales tipo GAFI-FATF, con el Grupo Internacional de Supervisores Bancarios Extraterritoriales, con los Estados no miembros del GAFI-FATF y con otros sujetos afectados por la Recomendaciones.

El GAFI-FATF publicó una lista de países y territorios no cooperantes (PTNC) en el año 2000, lo que constituyó un arma formidable para presionar a las jurisdicciones incluidas en la lista para implementar las 40 Recomendaciones (Por los perjuicios que para las empresas de dichas jurisdicciones conllevaba su inclusión).

Para 1990 GAFI, aprobó las cuarenta recomendaciones tendientes a eliminar el blanqueo de Capitales. Estas recomendaciones están estructuradas en cuatro apartados para su estudio y manejo:

- Marco general de las recomendaciones; del artículo 1 al 3.
- Papel de los sistemas jurídicos nacionales en la lucha contra el blanqueo de capitales del artículo 4 al 7.
- Papel del sistema financiero en la lucha contra el blanqueo de capitales del artículo 8 al 29.
- Refuerzo de la cooperación internacional del Artículo 30 al 40

Estas cuarenta recomendaciones, que recogen las medidas jurídicas, financieras y de cooperación internacional que los miembros del GAFI deben adoptar, por lo que han decidido:

- Extender la consideración del delito derivado del blanqueo de capitales más allá de las infracciones relacionadas con el tráfico de drogas.
- Aplicar las recomendaciones financieras a empresas y profesiones no financieras y a las instituciones financieras no bancarias, incluyendo las casas de cambio.
- Dotar de obligatoriedad a la declaración de transacciones sospechosas por parte de las instituciones financieras.
- Reforzar las obligaciones de identificación de los clientes de instituciones financieras cuando se trate de personas jurídicas.
- Prestar especial atención a las sociedades interpuestas, así como a la utilización de las nuevas tecnologías en el blanqueo de capitales.
- Vigilar los movimientos de dinero transnacionales.
- Promover la técnica de las entregas vigiladas con el objeto de detectar operaciones del blanqueo.

Respecto a las 9 Recomendaciones Especiales para la prevención del financiamiento del terrorismo, tratan de lograr lo que su propio nombre indica, actuando sobre el sistema financiero y sobre determinados flujos de capitales que

evitan el uso de dicho sistema. Las 8 Recomendaciones primitivas fueron redactadas en octubre de 2001, a consecuencia de los sucesos del 11 de septiembre. Se les añadió otra Recomendación (la IX) en octubre de 2004.

Las recomendaciones emitidas por el GAFI abarcan los siguientes temas:

- Penalizar las conductas de lavado de activos
- Fortalecer la cooperación internacional
- Establecer estrategias en regiones de alto riesgo (Caribe, Europa Oriental)
- Expedir normas internacionales conjuntas
- Extender los controles a otras actividades no financieras
- Informar obligatoriamente el acaecimiento de operaciones sospechosas
- Crear unidades de Inteligencia Financiera
- Sustituir el efectivo por otros medios de pago.

4.2.3. Declaración y Programa de Ixtapa (1990)

La Organización de Estados Americanos se ha pronunciado concretamente en su acción contra el lavado de dinero y la confiscación de productos en la lucha contra el tráfico de drogas en América.

En 1990 los representantes de los Estados miembros de la OEA, convienen en Ixtapa, México: la Declaración y Programa de Ixtapa por medio del cual se estableció la necesidad de tipificar como delito toda actividad referente al lavado de activos relacionada con el tráfico ilícito de drogas así como la evidente necesidad de proceder a identificar, rastrear, aprehender, decomisar y confiscar los activos procedentes de tal delito.

4.2.4. Consejo de Europa, Convenio de Estrasburgo (1990)

El 8 de noviembre de 1990, los Ministros de los Consejos de Europa aprueban el convenio sobre el blanqueo, la investigación, el embargo, el decomiso de productos del delito, conocidos como Convenio de Estrasburgo.

Su ámbito de aplicación abarcó aquel entonces Europa, Australia, Canadá y Estados Unidos, su contenido se refiere particularmente al delito de blanqueo de capitales procedentes de un delito grave y su importancia histórica radica en que fue el primer instrumento vinculante que otorga naturaleza autónoma al delito de lavado de dinero.

De conformidad con la recomendación 35 del Grupo de Acción Financiera Internacional GAFI, que particularmente refiere que debe alentarse a los diferentes países a ratificar y poner en aplicación los convenios internacionales pertinentes, en clara alusión al convenio de Estrasburgo, en la actualidad el Estado de Guatemala, efectúa las diligencias pertinentes a efecto de concretar la ratificación del convenio respectivo, toda vez que el mismo ya se encuentra suscrito por sus representantes.

4.2.5. Comisión Interamericana contra el Abuso de Drogas (CICAD).

Organización de Estados Americanos (OEA), centró sus esfuerzos en la esta institución se estableció bajo el programa interamericano contra el uso ilícito, producción y tráfico de drogas, en 1986; aprobado por la OEA.

La labor más importante fue la creación de un Reglamento Modelo en 1992, acorde precisamente con la convención de Viena.

Los jefes de Estado y de Gobierno de los distintos países miembros, adoptaron la decisión de la necesidad de estudiar y convenir en una respuesta hemisférica la consideración para combatir el "Lavado de Dinero" e Instrumentos del Delito.

El Reglamento modelo establece propósitos claros a saber:

1. Incriminar el lavado de dinero en todo el continente
2. Prevenir el uso de los sistemas financieros para el lavado de activos.
3. Facilitar la identificación, embargo y decomiso de bienes
4. Flexibilizar las leyes del secreto bancario que permitan el control y la asistencia legal mutua.

5. Establecer normas sobre identificación de clientes, conservación de la información e informe a las autoridades de operaciones sospechosas.
6. Fortalecer la cooperación internacional en materia de investigación y procedimientos.

En 1995 se firmó el denominado Plan de Buenos Aires, un mecanismo para impulsar la adopción de medidas para el control del lavado de activos en concordancia con el reglamento modelo. En 1997 se aprobó la estrategia Antidrogas en el hemisferio de las Américas y su correspondiente Plan de Acción, en los cuales se reiteró la prioridad del combate al lavado de dinero y de ese modo se dio la cabida a las Unidades de Inteligencia Financiera (lo que hoy se conoce como Intendencia de Verificación Especial IVE en Guatemala) contemplándolas como una herramienta útil, necesaria e imprescindible en el combate del lavado de activos.

En 1999 se modifica el reglamento con el propósito de conceptuar la existencia del lavado de activos no solo como consecuencia del tráfico ilícito de drogas, sino también como delitos graves, designándole desde aquel momento: Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado relacionados con el Tráfico ilícito de drogas y otros delitos graves CICAD.

4.2.6. Conferencia internacional sobre la prevención y represión del blanqueo de dinero y empleo del producto del delito: un enfoque global. (1994)

Celebrada en Courmayeur, Italia, en junio de 1994 y organizada por el Consejo Consultivo Internacional Científico y Profesional del Programa de Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal, en la que por primera vez se considera el delito del lavado de dinero desde una perspectiva global separado del narcotráfico.

Se concluyó que el lavado de dinero es un problema que indudablemente se agrava de acuerdo a los números indicios que indican la internacionalización de las actividades delictivas y la globalización del problema. Es importante resaltar

que en la Conferencia se describió la expansión geográfica de las actividades de las organizaciones delictivas transnacionales más importantes en términos, de acumulación de capitales derivados no sólo del tráfico ilícito sino de todo tipo de delitos lucrativos graves, de ámbito nacional y transnacional, así como de otras formas de distorsión económica grave como la usura.

A partir de esta conferencia todo lo relacionado con el lavado de dinero hace un punto de reflexión, no vinculándose únicamente con las conductas delictivas ligadas al tráfico de droga.

Otro aspecto que se mencionó fue la habilidad financiera de los métodos utilizados para blanquear productos de los delitos y la configuración progresiva del blanqueo de dinero como servicio delictivo independiente. En este mismo sentido se advirtió que las organizaciones delictivas se aprovechan, entre otras cosas de: a) los puntos débiles de los reglamentos financieros nacionales; b) la flexibilidad y rapidez de las transferencias y movimientos transfronterizos de activos; c) la diversidad de los reglamentos financieros y d) la asistencia de categorías profesionales no reglamentadas que no practican un autocontrol eficaz de las eventuales irregularidades jurídicas y éticas.

La globalización del problema reveló otro aspecto para ser tenido en consideración: la falta de una red mundial eficaz y completa contra el blanqueo de dinero, lo cual sería el único medio de evitar que los lavadores desplacen simplemente sus actividades de un país a otro o de un sector financiero a otro para eludir controles. Esta conclusión aparece con una lógica incontrastable: la existencia de países que no adopten medidas anula todo esfuerzo (y los costos) de los que sí lo hicieron. En consecuencia la conferencia abogó por una estrategia mundial para la solución del problema.

En síntesis se enunciaron ciertas medidas prioritarias que debía adoptarse normativamente:

a) Penalización del blanqueo del producto de la droga y de otras actividades delictivas.

- b) Limitación del secreto bancario, como una herramienta indispensable para una acción eficaz contra el blanqueo y para una colaboración sincera al respecto en el ámbito internacional.
- c) La aplicación de la regla conozca a su cliente, ya enunciada en la declaración de Basilea, y en otras recomendaciones antes citadas.
- d) La identificación y denuncia de operaciones sospechosas, que debe ser autorizada y estimulada por una normativa legal que ampare plenamente a los representantes de instituciones financieras contra toda responsabilidad que les sea reclamada por la denuncia de buena fe de operaciones misteriosas.
- e) Reglamentación completa de las entidades comerciales o profesionales que efectúan operaciones financieras.
- f) El decomiso de activos y la imposición de medidas cautelares, respetando las garantías procesales del derecho interno en materia de derechos reales o del régimen de propiedad.
- g) El establecimiento de un mecanismo rápido y sencillo de cooperación internacional en asuntos jurídicos y administrativos.

4.2.7. Reunión de Expertos de las Américas, sobre lavado de bienes: realizada en noviembre de 1994.

Esta reunión fue celebrada en Bogotá, Colombia en noviembre de 1994; de esta reunión salieron 6 recomendaciones que vale la pena señalar. En primer término se propuso, incluir en la Declaración de Principios de la Cumbre de las Américas, la necesidad de contar prontamente con una convención interamericana para prevenir y reprimir el lavado de bienes. Esta recomendación es claramente coincidente con la estrategia de lucha globalizada que ya se había expuesto en documentos anteriores, pero es en este encuentro en donde claramente se expresa la necesidad de contar con un documento internacional sobre la materia.

En segundo término se propuso, que para la realización de la Convención señalada, se convocara a reuniones preparatorias que culminarían con una conferencia ministerial. Todas estas actividades se le encomendaban a la OEA.

También se recomendaba que en la convención se tipifique autónomamente el delito de lavado, pero sin restringirlo a los bienes que procedan del tráfico ilícito de drogas.

4.2.8. Cumbre de los países de América en diciembre de 1994

Esta fue firmada por la totalidad de los Jefes de Estado de los países de América. El punto 6 del plan de acción hizo referencia a la lucha contra el problema de drogas ilícitas y delitos conexos. De este título se desprende el retorno a la vinculación del delito de lavado de dinero con las conductas ligadas al narcotráfico. No obstante ello la problemática del lavado de dinero se incluyó en este punto porque era el único de la agenda de la cumbre que permitía hacerlo. En consecuencia, se acordó convocar a una conferencia de trabajo, seguida de una conferencia ministerial, para estudiar y convenir una respuesta hemisférica coordinada que incluya la consideración de una convención interamericana para combatir el lavado de dinero sin acotarlo a los delitos vinculados con las drogas.

Conforme a este mandato se celebraron reuniones de trabajo en Washington D.C. los días 19 y 20 de abril, 22 y 23 de junio y 20 y 21 de noviembre de 1995, para preparar la conferencia Ministerial que finalmente se celebró en Buenos Aires el 2 de diciembre de 1995.

Esta conferencia expidió un comunicado dividido en una declaración de principios, un plan de acción, acciones jurídicas, acciones reguladoras y medidas de aplicación de las leyes.

Entre las acciones juristas se mencionan:

1. Deberá tipificarse como delito en las leyes internas el lavado del producto de los delitos graves y permitir la identificación, la incautación y el decomiso del producto e instrumentos del delito.

2. Disponer las medidas necesarias que permitan a las instituciones financieras proporcionar a las autoridades competentes información sobre la identidad de los clientes, actividades financieras y que permitan a la vez el intercambio de tal información entre los países para la investigación de los delitos de lavado.
3. Considerar la promulgación y la aplicación de leyes nacionales que aprueben el uso de técnicas de investigación tales como operaciones encubiertas por agentes de la policía y la vigilancia electrónica con aprobación judicial.
4. Examinar leyes sobre la confidencialidad bancaria.

Entre las acciones regulatorias se destacan:

1. Las instituciones financieras, incluidas las no bancarias, deberán informar las transacciones sospechosas o inusuales a las autoridades competentes. Cuando esos reportes sean de buena fe estarán exentas de responsabilidad civil.
2. Los organismos reguladores y fiscalizadores deberán tener facultades suficientes para formular e implementar normas y procedimientos generales contra el lavado.
3. Los gobiernos evaluarán el uso de sistemas de transferencias de fondos nacionales e internacionales para el lavado de dinero proveniente de delitos graves, y de acuerdo con el resultado de la evaluación se establecerán requisitos apropiados para el registro de datos de instituciones financieras y transmisiones de giros telegráficos.

4.2.9. Organización de Naciones Unidas de 1995.

El programa de Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de la Droga (PNUFID) trabajó en una legislación modelo que particularmente se halla destinada a facilitar el trabajo de los estados que desean completar y modernizar su legislación contra el tráfico ilícito de estupefacientes o sustancias sicotrópicas y el blanqueo de dinero de la droga.

A partir de ese momento los países centroamericanos tomando en consideración que debían armonizar sus legislaciones con la Convención de Viena, el modelo de legislación de PNUFID y el Reglamento Modelo; discuten la necesidad de que existan regulaciones por medio de las cuales se sancione el delito del lavado de dinero.

4.2.10. Convenio Centroamericano de Presidentes (1997)

Los presidentes de Guatemala, el Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá; se reunieron en la República de Panamá el 11 de julio de 1997 con el propósito de suscribir el Convenio Centroamericano para la Prevención y Represión de los delitos de lavado de dinero y de activos, relacionados con el tráfico ilícito de drogas y delitos conexos. Su propósito trascendental, corresponde a fomentar la armonización de las legislaciones de los países centroamericanos con las Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas y los modelos de legislación promovidos por el programa de Naciones Unidas.

4.2.11. Conferencia Mundial sobre la delincuencia transnacional organizada preparada por las Naciones Unidas (2000)

Realizada en Nápoles Italia organizada aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Surgiendo de esta la Declaración Política y el Plan de Acción Mundial de Nápoles contra la Delincuencia Transnacional.

Dicha declaración incluyó asuntos referidos al lavado de dinero. De tal manera que dicha temática fue incluida en una reunión no específica, se vincula con la delincuencia transnacional y la globalización de la cuestión.

Como declaración Política, en lo que hace al tema que se está tratando, los firmantes manifiestan el deseo, de potenciar la capacidad de los estados para el logro de una cooperación eficaz contra la amenaza de la delincuencia transnacional mediante medidas y estrategias para prevenir y combatir el blanqueo de dinero y la utilización del producto del delito.

Consecuentemente con ello el punto F del plan de acción se refiere a la prevención y represión del blanqueo de dinero y control del producto del delito. Como postulado básico en ésta área se manifestó que la lucha contra la delincuencia transnacional organizada estaba basada en estrategias encaminadas a destruir el poder económico de las organizaciones delictivas, con lo cual la necesidad de implementar medidas tales como la tipificación autónoma del delito de blanqueo conjuntamente con otras medidas se deduce como una necesidad insoslayable.

También el plan de acción indica a los países el estudio sobre la posibilidad de adoptar medidas que permitan determinar claramente la condición de propietarios de empresas y obtener información exacta sobre adquisiciones y traspasos. Se hace referencia también a la necesidad del levantamiento del secreto de información de carácter financiera y de la confiscación, siempre judicial, del producto del delito.

4.2.12. Iniciativa América Latina y el Caribe-OCDE para la Inversión

Tiene como objetivo el incrementar la contribución de la inversión privada en el desarrollo económico y social de América Latina y el Caribe. La Iniciativa se basa en el dialogo entre pares, no sólo entre gobiernos sino también con inversionistas.

La iniciativa apoya a los gobiernos en la elaboración de mejores políticas públicas en tres niveles: a través de mejoras generales en el clima de inversión (por ejemplo, menos trámites); a través de enfoques más centrados en las necesidades especiales de sectores específicos (por ejemplo, inversión en agricultura); y a través de iniciativas que aumentan la contribución de la inversión privada al desarrollo (por ejemplo, la creación de asociaciones público-privadas más eficientes en infraestructura esencial).

La Iniciativa fue oficialmente inaugurada en septiembre de 2010 en Santiago de Chile. La segunda reunión que tuvo lugar en Colombia del 6 al 8 de julio de 2011, se centró en la inversión en infraestructura para la creación de empleo y el desarrollo, con un enfoque especial en el papel de la inversión privada y cómo

lograr iniciativas público-privadas exitosas. Costa Rica fue la sede de la tercera reunión en octubre de 2012, que se enfocó en políticas para la promoción de las inversiones internacionales en cadenas de valor para la creación de empleos y la competitividad.

El Marco de acción para la inversión está destinado a movilizar la inversión privada al servicio de un crecimiento regular y de un desarrollo sostenible. Tiene como objeto contribuir a la prosperidad de los países y de sus ciudadanos y a la lucha contra la pobreza.

4.2.13. Esfuerzos internacionales en materia de lavado de dinero

Organización	Estándar de Operación	Efectivo legalmente	Membrecía	Punto Central	Implementación
GAFI	GAFI 40 25 criterios	NO NO	Países desarrollados Países desarrollados en su mayoría	Prevención y cumplimiento Prevención y cumplimiento	Evaluación mutua Evaluación de una sola vía
Fuerzas regionales contra el lavado de dinero	GAFI 40 Kingston 19	NO	Abierto/regional	Prevención y cumplimiento	Evaluación mutua
Programa global de las Naciones Unidas	Tratados Modelos de leyes, otras fuentes	Sí No	Casi todos los países	Cumplimiento Prevención y cumplimiento	Asamblea General de las Naciones Unidas Vigilancia y asistencia técnica
Consejo de Europa, Comité CE	Tratado Varias fuentes	Sí No	Generalmente membrecía en el Consejo	Cumplimiento Prevención y cumplimiento	Consejo de Europa Asistencia Técnica
UE	Directivas	Sí	UE	Sobre todo prevención	Comisión de la UE
OEA, CICAD	Modelos de regulación y tratados entre países	Sí	Miembros de la OEA	Prevención y cumplimiento	Asistencia Técnica
Commonwealth	Modelos de leyes	No	Miembros del Commonwealth	Prevención	Asistencia técnica
Grupo Egmont	Unidades financieras	No	Varias membrecías	Cumplimiento	Asistencia técnica y asistencia mutua en investigaciones
Interpol Fopac	Varias fuentes	No	Casi todos los países	Cumplimiento	Asistencia mutua en investigaciones
FMI, Banco Mundial, BID		No	Casi todos los países	Prevención	Asistencia técnica

Fuente: Organización de Naciones Unidas, noviembre 2012

CAPÍTULO V

5. INCIDENCIA DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE LAVADO DE DINERO EN EL ESTADO DE GUATEMALA, DURANTE EL PERÍODO 2010-2011.

5.1. Normatividad implementada en el sistema jurídico guatemalteco para contrarrestar el lavado de dinero durante el período 2010-2011.

- ❖ Con el Decreto No. 39-2010 se reformó la Ley del Registro Nacional de Personas (Decreto No. 90-2005).

Estas reformas se realizan con la finalidad de que para garantizar la seguridad, confiabilidad e integridad del sistema de emisión del Documento Personal de Identificación -DPI-, así como la eficiencia en la entrega del mismo, se hace necesario emitir las reformas a la ley que permitan fortalecer el funcionamiento del Registro Nacional de las Personas.

En la que se establece que partir del 2 de febrero del 2013 quedará sin efecto la cedula de vecindad. Esto se realiza con la finalidad de dar respuesta a la recomendación sobre la existencia de una debida diligencia a los clientes.

Dicho decreto consta de treinta y dos artículos, dentro de los que se establece la implementación de un nuevo documento de identificación, Las inscripciones en el RENAP se efectuarán bajo criterios simplificados, mediante el empleo de formularios unificados y de un sistema automatizado de procesamiento de datos, que permita la integración de un registro único de identificación de todas las personas naturales, así como la asignación a cada una de ellas, desde el momento en que se realice la inscripción de su nacimiento, de un Código Único de Identificación -CUI-, el cual será invariable.

El Código Único de Identificación -CUI- a asignársele a cada persona natural, se compondrá de trece (13) dígitos que incluyen: ocho (8) dígitos asignados, un (1)

dígito verificador, dos (2) dígitos de identificación del departamento de su nacimiento y dos (2) dígitos de identificación del municipio de su nacimiento. Estos trece (13) dígitos son únicos e irrepetibles.

Cuando se trate de inscripciones consulares, inscripciones por naturalización o de residentes extranjeros u otras, según corresponda, se utilizarán las casillas correspondientes a los códigos de identificación del departamento y municipio, según lo establezca el Directorio del RENAP.

Para los efectos de identificación personal serán válidos los trece (13) dígitos que conforman el Código Único de Identificación.

El Directorio del RENAP deberá garantizar los mecanismos de certeza y seguridad para la asignación de todos los Códigos Únicos de Identificación -CUI-.”

Mediante el Artículo 22. De este mismo decreto se establece que Se reforma el artículo 92 de la Ley del Registro Nacional de las Personas, Decreto Número 90 2005 del Congreso de la República, el cual queda así:

“Artículo 92. Cuarto Transitorio. Sustitución de la Cédula de Vecindad. La sustitución de la Cédula de Vecindad deberá efectuarse a más tardar el dos (2) de enero de dos mil trece (2013), por el Documento Personal de Identificación -DPI-.

En consecuencia, las cédulas de vecindad que fueron emitidas al amparo del Decreto Número 1735 Ley de Cédulas de Vecindad, perderán su vigencia y validez a partir del dos de enero de dos mil trece; a partir de esa fecha, toda autoridad pública o privada deberá exigir, como único documento de identificación personal, la presentación del Documento Personal de Identificación -DPI-.”

- ❖ Con el Decreto No. 25-2010 del Congreso de la República, denominada Ley de Actividad Aseguradora; vigente a partir de Agosto 2010.

La base de la Ley de la Actividad Aseguradora se encuentra regulada en la Constitución Política de la República de Guatemala según se establece en el artículo 119, literal k), como obligación fundamental del Estado, proteger la formación de capital, el ahorro y la inversión.

Esta Ley tiene por objeto regular lo relativo a la constitución, organización, fusión, actividades, operaciones, funcionamiento, suspensión de operaciones y liquidación de las aseguradoras o reaseguradoras, así como el registro y control de los intermediarios de seguros y reaseguros y de los ajustadores independientes de seguros que operen en el país.

Se considera necesaria la creación de esta nueva normativa, ya que el desarrollo económico y social del país requiere de un sistema de seguros confiable, solvente, moderno y competitivo, que mediante la protección de los bienes asegurados contribuya al crecimiento sostenible de la economía nacional, y que de acuerdo con los procesos de apertura de las economías pueda insertarse adecuadamente en los mercados financieros internacionales.

Así pues, los actores de esta nueva legislación: las compañías aseguradoras, las compañías reaseguradoras, los intermediarios de seguros, los ajustadores de seguros, la superintendencia de bancos, la junta monetaria, los tribunales de justicia, los centros de arbitraje y los asegurados, poseen un nuevo cuerpo legal anuente a permitir que cada uno realice su función, de una manera más fiscalizada y controlada por los diversos sectores financieros.

Así mismo que las tendencias mundiales y regionales en el mercado asegurador precisan de una normativa moderna que le permita desarrollarse y prestar mejores productos a sus asegurados y beneficiarios.

Que a la luz del desarrollo que ha experimentado la actividad de seguros y de fianzas se hace necesario emitir la normativa que, por un lado, coadyuve a su crecimiento y competitividad, y por el otro, permita una adecuada regulación

prudencial de los riesgos asumidos por las entidades de seguros y de fianzas bajo un enfoque preventivo.

Uno de los aspectos que más relevancia cobra por motivos del análisis en curso es que dentro de las obligaciones y facultades de los intermediarios de seguros se encuentran estos obligados a observar la normativa relacionada con la prevención sobre el lavado de dinero u otros activos, y contra el financiamiento del terrorismo. (Ver Arto. 83, literal g.)

- ❖ La Ley de Extinción de Dominio – Decreto número 55-2010 (en adelante LED) entró en vigencia el 29 de junio de 2011.

Las causas que llevaron a la creación de dicha normativa fueron, que en los últimos años se ha incrementado, de manera alarmante, el número de delitos que atentan contra el patrimonio del Estado y de los particulares, así como los que ocasionan grave daño a la vida, la integridad, la libertad y la salud de los habitantes de Guatemala, relacionados con la delincuencia organizada, así como otras formas de actividades ilícitas o delictivas.

Así mismo que mediante actos de corrupción, tráfico de influencias y otros ilícitos, cada vez más personas individuales y jurídicas, han acumulado bienes con recursos provenientes de actividades ilícitas o delictivas.

Fue necesaria la creación de dicha normatividad ya que los responsables de los delitos económicos, de las infracciones de narcotráfico o de la delincuencia organizada, han utilizado diversos mecanismos ilegales, mezclados éstos con medios legales, para la transferencia y circulación de bienes, ganancias, frutos y productos de la criminalidad, así como para el encubrimiento o el ocultamiento de la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o la propiedad real de esos bienes, ganancias o derechos, a sabiendas de que proceden de actividades ilícitas o delictivas.

Es imperativo emitir una legislación apropiada para recuperar, a favor del Estado, sin condena penal previa ni contraprestación alguna, los bienes, las ganancias, productos y frutos generados por las actividades ilícitas o delictivas.

Y que finalmente es imprescindible establecer un procedimiento específico y exclusivo, fuera de la jurisdicción penal y civil, y otorgar a los operadores de justicia instrumentos legales para extinguir los derechos sobre bienes obtenidos o que se deriven de actividades ilícitas o delictivas.

Esta Ley tiene por objeto regular:

- La identificación, localización, recuperación, repatriación de los bienes y la extinción de los derechos relativos al dominio de los mismos, así como de las ganancias, frutos, productos, rendimientos o permutas de origen o procedencia ilícita o delictiva, a favor del Estado;
 - El procedimiento exclusivo para el cumplimiento efectivo de la presente Ley;
 - La competencia y facultades de las autoridades respectivas para la ejecución de la presente Ley;
 - Las obligaciones de las personas individuales o jurídicas que se dedican al ejercicio de una profesión o actividades susceptibles de ser utilizadas para la transferencia, uso, ocultamiento y circulación de los bienes producto de actividades ilícitas o delictivas; y,
 - Los medios legales que permiten la intervención de las personas que se consideren afectadas por la aplicación de la presente Ley.
- ❖ por medio del Acuerdo Gubernativo 255-2011, se publicó Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio, el 15 de agosto de 2011 el cual entró en vigencia el día siguiente de su publicación.

En dicha normativa se encuentran disposiciones relacionadas con:

1. Extinción de bienes por valor equivalente (Arto. No. 35)

2. Nulidad de contratos. (Arto. No. 3)
3. Utilización de recursos extinguidos por las autoridades encargadas en la investigación de los delitos y su prevención. (Arto. No. 47)
4. Cooperación y coordinación técnica entre la IVE y la fiscalía competente (Arto. No. 15)

Se pusieron en funcionamiento el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio (CONABED) y la Secretaría General de Administración de Bienes en Extinción de Dominio (SENABED). Que es el objeto principal del Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio.

Como su propio texto lo establece tiene como finalidad el desarrollo y el llevar a cabo lo establecido dentro de la ley principal, para lo cual crea dichas instituciones encargadas de darle cumplimiento y emprender lo establecido con anterioridad en la LED.

El Organismo Judicial amplió la competencia de Extinción de Dominio a tres (3) juzgados de instancia.

Se emitieron dos (2) sentencias mediante las cuales más de US\$700,000.00 pasaron a ser parte del Estado y destinados, conformes los porcentajes que establece la LED en su artículo 47. Mediante la LED, que entró en vigencia el 29 de junio de 2011, se eliminaron las acciones al portador.

Con la LED se fortalecen las facultades legales del Ministerio Público y del Ministerio de Gobernación, tanto para conformar sus propias unidades como para mejorar sus funciones con procedimientos más expeditos y cooperación institucional. Así mismo, se fortalece la protección de identidad de agentes de policía y testigos, durante la fase de investigación y todo el procedimiento que participen como investigadores o en métodos especiales de investigación, quienes podrán proteger su identidad con la utilización de códigos alfanuméricos proporcionados por el Fiscal General o el Agente Fiscal designado, quien

conservará bajo su estricta responsabilidad la individualización e identidad verdaderas de tales agentes de policía o testigos.

De acuerdo a lo anterior, con la LED y las demás acciones presentadas, las autoridades de Guatemala han mostrado sustanciales avances en superar las deficiencias identificadas.

La LED dispone la creación de fondos de dinero incautados, uso provisional de los bienes decomisados o incautados, la administración de los bienes decomisados entre las autoridades de la investigación y de orden público, así como regula todo lo relacionado con el destino del dinero extinguido (Capítulo V de la LED).

De acuerdo a lo anterior, las autoridades de Guatemala se han ocupado de atender todas las acciones recomendadas, queda pendiente continuar con el seguimiento de la implementación de la LED.

Con la LED los agentes de Aduanas o de la Policía Nacional Civil quedaron facultados para verificar por entrevista o cualquier otro medio la información proporcionada en la declaración jurada de ingreso y egreso al país; podrán igualmente registrar el equipaje, los contenedores o envíos de los pasajeros y de las personas jurídicas según corresponda, así como al pasajero mismo (Artículo 61).

5.2. Acciones implementadas por el estado guatemalteco para contrarrestar el lavado de dinero durante el período 2010-2011.

La Superintendencia de Bancos participa en la Comisión Presidencial de Coordinación de los Esfuerzos contra el Lavado de Dinero u Otros Activos y el Financiamiento del Terrorismo, donde la Intendencia de Verificación Especial IVE funge como Secretario Técnico.

Durante el segundo trimestre de 2011 la IVE gestionó las siguientes actividades: formulación, propuesta y aprobación de Plan Estratégico Nacional -PEN- creado el

28 de enero de 2011; y coordinación e implementación de las Mesas de Trabajo de la Comisión Presidencial de Coordinación de los Esfuerzos contra el Lavado de Dinero u otros Activos y el Financiamiento del Terrorismo, creadas para ejecutar el mencionado plan estratégico. Asimismo, se apoyó la consultoría “Evaluación Nacional del Riesgo de Lavado de Dinero u Otros Activos y el Financiamiento del Terrorismo en Guatemala”, desarrollada a requerimiento de la Vicepresidencia de la República y con el apoyo de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID, por sus siglas en inglés) mediante el Proyecto de Transparencia e Integridad.

La IVE, durante el segundo trimestre de 2011, ciñéndose al objeto que le encomiendan las leyes contra el lavado de dinero u otros activos y para prevenir y reprimir el financiamiento del terrorismo, y en ejercicio de las funciones que las mismas leyes le otorgan, dedicó sus esfuerzos a prevenir, controlar, vigilar y sancionar administrativamente, algunos incumplimientos a las leyes en referencia.

Con la finalidad de fortalecer el sistema de prevención de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo se visitaron siete (7) aseguradoras para darles a conocer al Consejo de Administración, Junta Directiva u órgano de dirección superior, las deficiencias establecidas en la verificación del cumplimiento de la normativa contra el lavado de dinero u otros activos y para prevenir el financiamiento del terrorismo; se realizó auditoría a diecinueve (19) entidades bancarias, para verificar el cumplimiento de instrucciones giradas por la IVE referente a Personas Políticamente Expuestas -PEP- y cuentas a nombre de organizaciones políticas; se realizó auditoría a cinco (5) entidades de Promoción Inmobiliaria, para verificar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa contra el financiamiento del terrorismo.

Asimismo, se envió cuestionario de autoevaluación a doscientas veintiocho (228) cooperativas de ahorro y crédito, cuya información será de utilidad en el momento que se realicen auditorías a dichas Personas Obligadas.

Por parte de la Oficina Regional de Quetzaltenango, se visitaron dos (2) agencias bancarias, a fin de recabar información mediante un cuestionario, referente a las medidas implementadas para prevenir el lavado de dinero.

Adicionalmente, derivado de solicitud del Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas -ONU-, se informó a las Personas Obligadas lo relacionado con las Resoluciones 1970 (2011) y 1973 (2011) de dicho Consejo, las cuales imponen un embargo de armas, la prohibición de viajar y la congelación de activos dada la situación política actual de Libia.

Como resultado del análisis de los reportes de transacciones sospechosas, se presentaron ante la Fiscalía de Sección Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, diecisiete (17) denuncias, que incluyeron veintidós (22) reportes de transacción sospechosa.

En materia de asistencia brindada, se atendieron sesenta y cuatro (64) requerimientos de información solicitados por el Ministerio Público, los cuales contenían ocho mil ciento cuarenta y cuatro (8,144) folios. Asimismo, se atendieron doce (12) requerimientos a nivel internacional provenientes de entidades homólogas a la IVE.

- Por parte de la Comisión presidencial de coordinación de los esfuerzos contra el lavado de dinero u otros activos y el financiamiento del terrorismo en Guatemala creada el 20 de mayo de 2010.

La Superintendencia de Bancos participa en la Comisión Presidencial de Coordinación de los Esfuerzos contra el Lavado de Dinero u Otros Activos y el Financiamiento del Terrorismo, donde la Intendencia de Verificación Especial IVE- funge como Secretario Técnico.

Durante el segundo trimestre de 2011 la IVE gestionó las siguientes actividades: formulación, propuesta y aprobación de Plan Estratégico Nacional -PEN-; y coordinación e implementación de las Mesas de Trabajo de la Comisión Presidencial de Coordinación de los Esfuerzos contra el Lavado de Dinero u otros

Activos y el Financiamiento del Terrorismo, creadas para ejecutar el mencionado plan estratégico. Asimismo, se apoyó la consultoría “Evaluación Nacional del Riesgo de Lavado de Dinero u Otros Activos y el Financiamiento del Terrorismo en Guatemala”, desarrollada a requerimiento de la Vicepresidencia de la República y con el apoyo de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID, por sus siglas en inglés) mediante el Proyecto de Transparencia e Integridad.

- Las actividades generales del Departamento de Verificación Especial

Con el propósito de profundizar los conocimientos de su personal y de la opinión pública con respecto al lavado de dinero y financiamiento del terrorismo, durante el segundo trimestre de 2011, la IVE participó en algunas actividades de capacitación.

Dentro de las capacitaciones recibidas a nivel nacional se participó en las conferencias “Lavado de Activos, la Seguridad y Desarrollo Nacional” y “Control y Análisis de Riesgos, en los cursos “Elaboración de Procesos y Mecanismos de Gestión para Mejorar la Atención y Protección al Usuario de Servicios Financieros” e “IBM SPSS Base. Forecasting and Tables”, así como en el “VII Congreso Regional para la Prevención de LD/FT-CLADIT”.

Asimismo, a nivel internacional se asistió al Encuentro Internacional de Unidades de Inteligencia Financiera sobre “Avances y Nuevos Retos de la Inteligencia Financiera en Colombia”, en la ciudad de Bogotá, Colombia; al Taller sobre “Coordinación Regional e Intercambio de Información Relacionada con Seguridad Cibernética y Delitos Cibernéticos” en la ciudad de Miami, Florida, y, a la Conferencia Internacional de “Antilavado de Dinero y Contra el Financiamiento del Terrorismo”, en la ciudad de Punta Cana, República Dominicana

Dentro de las capacitaciones impartidas se impartió capacitación a socios y autoridades de la Asociación Guatemalteca de Agencias de Viajes -AGAV- sobre “Aspectos Generales de Lavado de Dinero, Financiamiento del Terrorismo y Resolución JM 108-2010”; a los socios de la Asociación Centroamericana para la

Vivienda -ACENVI- sobre “Prevención de Lavado de Dinero y Financiamiento del Terrorismo (Enfoque de Conocimiento del Cliente)”; y, personal del sector de cooperativas sobre “Ley Contra el Lavado de Dinero y Financiamiento del Terrorismo”.

- Se amplía el plazo de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG), prorrogado por dos años más, venciendo el mismo el 2 de septiembre del año 2013.

Dicha acción fue recomendada por parte del grupo de evaluadores encomendados por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) tomado en cuenta y cumpliendo con este manda por parte del estado de Guatemala.

5.3. Incidencia de los Convenios Internacionales en materia de lavado de dinero en el Estado de Guatemala

5.3.1. Efectos de la implementación de los convenios internacionales

A lo largo del desarrollo de la presente temática se ha resaltado que el lavado de dinero es un conjunto de acciones ilícitas que ponen en riesgo el comportamiento normal del sector económico dentro de cualquier sociedad, por lo que Guatemala no está fuera de encontrarse dentro de estos acontecimientos.

Se han mencionado todos aquellos convenios que Guatemala ha tenido de base para crear los lineamientos por los cuales se guía su lucha contra el lavado de dinero. Sin embargo es importante establecer que dichos convenios en su mayoría establecen que los Estados deben de adoptar ordenamientos jurídicos que les permitan penalizar todos aquéllos actos encaminados a continuar con la práctica de este tipo de actividades.

El poder del dinero ilícito es capaz de comprar fallos judiciales, incidir en el rumbo de agendas legislativas, adquirir protección de sus bienes y servicios, desviar la dirección de recursos públicos para su beneficio y adquirir poder político con el

financiamiento de partidos políticos, es debido a estos efectos que resulta muy difícil combatir este tipo de actos.

Según el informe “Siguiendo la Ruta del Dinero en Centroamérica” publicado por la Fundación Konrad Adenauer en 2012, a partir de la recopilación de datos en 2011, los países centroamericanos han adoptado una serie de compromisos a partir de la ratificación de convenios internacionales que regulan la materia. De conformidad con estos convenios, los Estados han actualizado su legislación interna para ajustarse con estos marcos jurídicos.

Ante los fenómenos delincuenciales y las condiciones de violencia, los países centroamericanos con el apoyo de organismos internacionales han emprendido acciones de carácter legislativo, judicial, policial, migratorio, de persecución y sanción penal de estos delitos y en algunos casos han recurrido a medidas y planes extraordinarios de seguridad, sin que hasta ahora se aprecie un avance significativo.

En este sentido, se registra un avance importante en la aprobación de legislación interna especialmente de carácter penal, ya que se ha tipificado el delito de legitimación de capitales y además, se han incluido o redefinido otras conductas delictivas como la corrupción, el abuso de autoridad, el enriquecimiento ilícito, el tráfico de influencias, entre otras.

También en la legislación procesal penal se identifican avances; en algunos países se cuenta con técnicas especiales de investigación adecuadas para la investigación y persecución de este tipo de delitos; así como en normativas tributarias para evitar el contrabando, la evasión y elusión fiscal, y el lavado de dinero. Pero el hecho mismo que cierto tipo de legislación exista sólo en unos países y en otros no, representa tal vez la mayor dificultad en los esfuerzos para enfrentar con eficacia este problema.

Sin embargo, hace notar que los avances muestran disparidad y que existe una falta de uniformidad legislativa a nivel regional, y aunque ha sido la creación de normas la estrategia que principalmente han adoptado los Estados en el caso de

Guatemala, los negocios y actividades no financieras ni siquiera son considerados sujetos obligados, en tanto que en el caso de los casinos, no existe regulación sobre los procedimientos de capitalización ni el origen de capitales, aún este sector hasta el año de 2012 únicamente se ha presentado una iniciativa de ley ante el Congreso de la República de Guatemala.

Otro aspecto que denota la falta de reducción en el lavado de dinero es que las instituciones encargadas de combatir la legitimación de activos tienen presupuestos muy limitados, la capacitación a jueces y fiscales en esta materia es precaria en la región, y predominan además grandes asimetrías entre las instituciones encargadas de la investigación y persecución de los delitos de lavado de dinero y las unidades de investigación financiera.

En el sistema judicial de los países de la región, a excepción de Costa Rica, la capacitación de jueces y fiscales es precaria, si bien se reconoce el esfuerzo que las autoridades realizan para implementar cursos de formación a este tipo de funcionarios.

En Guatemala la UIF denominada Intendencia de Verificación Especial (IVE) cuenta con 84 personas en tanto que la fiscalía encargada de la persecución del delito de lavado de dinero cuenta solamente con 24. Las restricciones económicas propias de los países más pobres de América y el Caribe conllevan complicaciones adicionales.

La desigualdad institucional señalada afecta especialmente el desempeño en la investigación y la persecución del delito, que se refleja en la diferencia entre el número de acusaciones y la emisión de sentencias; claro ejemplo de esto es que durante el año 2009 en Guatemala se presentaron 13 acusaciones y se emitieron 11 sentencias.

Al problema institucional se suma la corrupción y la impunidad, con efecto dual de fuente de recursos ilícitos y debilitador del Estado de Derecho e imperio de la ley.

La combinación de ambos problemas neutralizan o hacen inoperantes las acciones que pueden derivarse de la aplicación de leyes, así como del funcionamiento efectivo de las instituciones. Esto varía dependiendo la naturaleza de cada institución.

El comercio guatemalteco se caracteriza por la práctica de pagar las transacciones en efectivo, en especial en las áreas urbanas, lo que facilita la omisión de registro de las mismas y que tienen el riesgo de involucrar la utilización de capitales obtenidos de manera ilegal. Por otra parte, mucho de este comercio de venta directa en los mercados de abasto, venta ambulante o profesiones artesanales, es congruente con el desarrollo histórico de nuestras sociedades.

El trabajo sistemático de las instituciones involucradas en el lavado de dinero y delitos conexos debe ser comprensible y útil para su prevención, investigación y acusación. La carencia de expertos auditores o contadores forenses, en las entidades encargadas de la acusación penal, provoca desconocimiento de qué y cómo solicitar la información indispensable para analizar y recabar prueba necesaria para la acusación y persecución del delito de lavado de dinero.

En cuanto al sistema bancario, reconoce, sus políticas de “conozca a su cliente”, permiten captar información personal y comercial de las personas naturales, e información legal de las jurídicas, no obstante, los datos que se obtienen no suelen ser verificados ni actualizados periódicamente.

Paradójicamente, a la par de los esfuerzos dirigidos al combate del crimen, la región centroamericana enfrenta un aumento alarmante de la violencia y la criminalidad organizada, en donde los grupos criminales ostentan una enorme capacidad de acción y de control de la empresa criminal de carácter transnacional, lo que les genera cuantiosas sumas de dinero que les permite disponer de recursos suficientes para penetrar las estructuras económicas, políticas y sociales de los países de la región. Parte de esos fondos provenientes de actividades criminales se presume que se lavan de diversas formas en los sistemas

económicos y financieros centroamericanos, lo cual potencia su poder corruptor y complica su detección, control y abatimiento

Es decir que aunque se han ratificado convenios internacionales creados en materia de lavado de dinero, la incidencia que estos han tenido dentro del caso de Guatemala, es que se ha logrado avanzar en la creación de todo un sistema jurídico ideal para combatir la lucha contra estos ilícitos; aunque no diseñado de forma perfecta.

La existencia de distintos factores internos y estructurales no han permitido que dichas estrategias adoptadas por el Estado de Guatemala logren grandes cambios enfrentándose ante esta problemática por lo cual aún se tienen elementos que demuestran que el lavado de dinero es un tema que dará más de que hablar durante las siguientes épocas.

En lo que va del año, la Intendencia de Verificación Especial (IVE) ha presentado 76 denuncias al Ministerio Público (MP) sobre sospecha de lavado de dinero, activos y financiación de terrorismo, por Q459.8 millones. El monto muestra que en los primeros cinco meses del año se superó en 30 por ciento lo denunciado en todo el 2012, cuando el monto investigado fue de Q254.9 millones, por medio de 131 denuncias.

Un estudio de la SIB del 2012 refiere que alrededor del 30 por ciento de las denuncias tienen origen en actos de corrupción, 28 por ciento son por extorsión, 17 por ciento provienen del narcotráfico y el resto se deben a estafa, tráfico de personas, defraudación tributaria, adopciones ilegales o falsedad.

Por lo que la existencia en la actualidad del lavado de dinero produce efectos negativos para Guatemala siendo estos: lento desarrollo, corrupción, ingobernabilidad, distorsión en la conducta normal del sector económico por mencionar solo algunos de los que son consecuencia de estos ilícitos.

5.3.2. Efectos de la no implementación de estándares de los convenios internacionales: paraíso fiscal-secreto bancario

Aunque muchas normas jurídicas han sido implementadas en el Estado de Guatemala durante el período de análisis seleccionado aún existen deficiencias al respecto ya que dentro del país no se considera de forma positiva la apertura a la creación de nuevas políticas fiscales.

Adicionalmente, con el fin de dar desarrollo a ciertos elementos de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada por Guatemala, se encuentra en el Congreso de la República el proyecto de ley contra el enriquecimiento ilícito para tipificar delitos e incrementar sanciones relacionadas con la corrupción.

De acuerdo a lo informado establecido por el Congreso de la República de Guatemala, se encuentra en curso el proyecto de Ley de Regulación de Apuestas, Casinos, Videoloterías y Juegos de Azar. Actualmente el proyecto está en discusión de la Comisión de Economía y Gobernación del Congreso de la República.

Así mismo es importante establecer que otra de las normativas que se encuentran pendientes de ser ratificadas por el Congreso de la República de Guatemala es la que se refiere a la ley sobre el secreto bancario.

Dicha ley establece que se le dará la oportunidad a la Superintendencia de Administración Tributaria por medio de resolución judicial a que conozca sobre los datos que hasta el momento son confidenciales en instituciones bancarias.

Al encontrarse dicha normativa sin cobrar vigencia dentro del Estado guatemalteco este es considerado como paraíso fiscal ya que existen limitaciones para el cumplimiento de la función de fiscalización que posee la Superintendencia.

Los fundamentos que se establecen para que dichos ordenamientos no cobren vigor es que al momento de que una entidad del Estado pueda tener acceso a los datos, cuentas, etc., se estaría violando el derecho de privacidad de las personas.

Sin embargo debido a las obligaciones que Guatemala ha obtenido a través de la ratificación de convenios internacionales es que el país se encuentra obligado a implementar dichos mecanismos de control.

La Organización para la Cooperación para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) ha establecido estándares internacionales con la finalidad de que a través de estas se implementen políticas para evitar el secreto bancario dentro de las economías a nivel mundial.

Para la OCDE el no ratificar normas para eliminar el secreto bancario en un país, este se convertiría en un Estado no cooperante y por lo tanto un país con paraíso fiscal; siendo este un país que exime del pago de impuestos a los inversores extranjeros que mantienen cuentas bancarias o constituyen sociedades en su territorio. Típicamente conviven dos sistemas fiscales diferentes.

Mientras los ciudadanos y empresas residentes en el propio país están obligados al pago de sus impuestos como en cualquier otro lugar del mundo, los extranjeros gozan en la mayoría de los casos de una exención total, o al menos de una reducción considerable de los impuestos que deben pagar. Esto es así siempre y cuando no realicen negocios dentro del propio paraíso fiscal.

Los estados que aplican este tipo de políticas tributarias lo hacen con la intención de atraer divisas extranjeras para fortalecer su economía. En su mayoría se trata de pequeños países que cuentan con pocos recursos naturales o industriales. Difícilmente podrían subsistir de no ser por la boyante industria financiera que crece a la sombra de los capitales extranjeros.

Los paraísos fiscales han atraído, especialmente durante las últimas décadas, a un número creciente de inversores extranjeros. Generalmente se trata de ciudadanos y empresas que huyen de la voracidad recaudadora de sus países de

residencia, en busca de condiciones tributarias más favorables. No es de extrañar, pues en algunos países con impuestos altos, especialmente en Europa, los tributos que paga una persona física o empresa pueden suponer casi un 50% de sus ingresos.

Esta fuga de capitales, como es lógico, no es vista con buenos ojos por los responsables fiscales de los países que la sufren. Al fin y al cabo se escapa con ella una parte importante de su recaudación. Por ello han tratado de reaccionar con diferentes medidas que dificultan y tratan de hacer inatractiva la transferencia de activos a paraísos fiscales.

Pero el nuevo orden mundial surgido con la globalización de la economía hace muy difícil ejercer un control eficiente sobre el movimiento del dinero. Tratar de poner trabas a la libre circulación de capitales chocaría frontalmente con las pretensiones de liberalización del comercio mundial que defienden, además de la mayoría de empresas y gobiernos, instituciones tan importantes como el Banco Mundial y la OMC (Organización Mundial del Comercio).

Por otro lado, las medidas legales tomadas con la intención de dificultar la salida de capitales, y que normalmente consisten en un tratamiento fiscal poco favorable de las inversiones en paraísos fiscales, tampoco han dado los resultados esperados.

Esto es debido a que en un paraíso fiscal es relativamente sencillo ocultar la titularidad de empresas o cuentas bancarias, por lo que muchos ciudadanos han optado simplemente por realizar sus operaciones en secreto.

Para evitar que este tipo de acciones se reproduzcan dentro de los Estados las principales acciones han ido dirigidas a ejercer presión sobre los gobiernos de los paraísos fiscales, para tratar de conseguir que recorten sus leyes de confidencialidad y secreto bancario.

Esto actualmente se está realizando a través de diversos organismos internacionales, que anteriormente ya han sido mencionados; normalmente

enarbolando la bandera de la lucha contra el terrorismo, el narcotráfico y las redes de blanqueo de capitales.

Así la OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico), el G-20 y el GAFI (Grupo de Acción Financiera Internacional) son los organismos más activos en este terreno. En cualquier caso la solución al problema es muy compleja, ya que para muchos de estos países es su propia supervivencia como nación lo que está en juego, al no tener otras alternativas económicas viables.

Hasta ahora se ha observado que la principal característica de un paraíso fiscal consiste en una política tributaria favorable a la inversión extranjera. Pero no es ni mucho menos la única. Existen una serie de peculiaridades adicionales que hacen que un país pase de ser considerado un simple territorio de baja tributación a un verdadero paraíso fiscal.

- Los datos personales de propietarios y accionistas de empresas no figuran en los registros públicos, o bien se permite el empleo de representantes formales (llamados nominees).
- Existen estrictas normas de secreto bancario. Los datos de los titulares de las cuentas sólo se facilitan a las autoridades si existen evidencias de delitos graves como el terrorismo o el narcotráfico.
- No se firman tratados con otros países que conlleven intercambio de información bancaria o fiscal.
- Se fomenta la estabilidad política y monetaria. ¿Quién invertiría en un lugar con continuos golpes de estado, guerras o una inflación galopante?
- Cuentan con una excelente oferta de servicios legales, contables y de asesoría fiscal.
- Suelen disponer de buenas infraestructuras turísticas y de transporte.

A pesar de las características anteriormente mencionadas, la línea divisoria entre ser o no ser un paraíso fiscal es a menudo muy difusa. La catalogación en una u

otra categoría por parte de la OCDE u otros organismos, a menudo responde más a intereses políticos y económicos de sus miembros que a criterios puramente objetivos.

También conviene saber que existen diferencias entre un paraíso fiscal y otro. Algunos se enfocan más a dar servicio a personas físicas (particulares), mientras otros tratan de fomentar la constitución de personas jurídicas (sociedades). Y los hay por supuesto, que pretenden ambas cosas.

Existen jurisdicciones elitistas, especializadas en las grandes fortunas, y que resultan interesantes solamente para personas con una buena cantidad de dinero en el banco. Esto ocurre especialmente con las situadas en Europa. Pero esto no es la norma ni mucho menos. La mayoría de los paraísos fiscales aceptan también de buen grado a clientes menos acaudalados.

Precisamente han sido estos últimos los que han contribuido al espectacular desarrollo de esta industria financiera en las últimas décadas. Con la globalización y el desarrollo de Internet ya no es necesario desplazarse a lejanos lugares para constituir una sociedad o abrir una cuenta bancaria. Se han abaratado enormemente los costes de gestión, por lo que en la actualidad invertir en un paraíso fiscal está al alcance de casi cualquier persona.

Guatemala en mayo de 2,013, ha sido establecida dentro de la lista gris por Francia, debido que hasta el momento no se ha ratificado la ley para eliminar el secreto bancario, por lo que esto le provoca repercusiones económicas ya que se le estaría limitando a la facilidad de inversiones provenientes de estos países.

CONCLUSIONES

- 1.- La comunidad internacional en respuesta al lavado de dinero crea normativas internacionales imperativas y vinculantes para que los Estados de acuerdo a estos preceptos desarrollen políticas internas logrando a través de estas la normal dinámica de la economía y el sistema financiero.
- 2.- La importancia de los convenios internacionales en materia de lavado de dinero es erradicar las acciones con efectos negativos producidas en el sistema financiero internacional, a través de una política vinculante para los Estados miembros y servir de base para la lucha contra este ilícito.
- 3.- El Estado de Guatemala de acuerdo a la normativa internacional ha creado normas jurídicas regulando la actividad ilícita del lavado de dinero sin embargo, no todas han sido ratificadas por el Congreso de la República; lo que provoca que el país sea considerado como no cooperante en la lucha contra este ilícito.
- 4.- La no ratificación por parte de Guatemala de la normativa jurídica para una mayor fiscalización de las actividades económicas desemboca en el secreto bancario, dando paso al paraíso fiscal; lo que brinda las condiciones necesarias para la mayor propagación de inversiones, movimiento de capital con origen desconocido o bien de dudosa procedencia.
- 5.- Guatemala continúa siendo considerado dentro de la lista gris a nivel mundial por no facilitar los estándares que restrinjan el secreto bancario que hasta el momento se ha mantenido lo que provoca efectos negativos para la inversión así como dependencia hacia el lavado de dinero para el aumento o disminución del producto interno bruto.

RECOMENDACIONES

- 1.- Los organismos internacionales deben de continuar monitoreando que las recomendaciones dadas a los Estados sean observadas y cumplidas, lo cual sería posible a través de los seguimientos de análisis periódicos en cada país; imponiendo sanciones para quienes no las hayan llevado a cabo.
- 2.- El Estado de Guatemala debe continuar realizando propuestas y políticas encaminadas a dar cumplimiento a las recomendaciones dadas la comunidad internacional, que aún se encuentran en proceso, por medio de la ejecución de los planes y programas desarrollados para esta finalidad.
- 3.- Las instituciones encargadas de velar por la lucha contra el lavado de dinero en Guatemala deben de brindar capacitación a funcionarios encargados de dar cumplimiento a la política en esta materia, por medio de programas que los preparen tanto académicamente como profesionalmente y de esta manera lograr los mejores objetivos posibles.
- 4.- En Guatemala es necesario aprobar las leyes que aún se encuentran pendientes en el Congreso de la República para que exista una mayor fiscalización en las transacciones económicas que se realicen, logrando de esta forma eliminar el secreto bancario; que hasta el momento provoca una perspectiva negativa del país hacia la comunidad internacional.

BIBLIOGRAFÍA

- AQUINO, C. (2002). **Proyecciones y desafíos de los países latinoamericanos en el Grupo de Acción Financiera (GAFI), caso: Guatemala.** Tesis para optar al grado de Licenciada en Relaciones Internacionales. Escuela de Ciencia Política, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, Guatemala.
- ARENAL, C. (1993). **Introducción a las Relaciones Internacionales.** México: Editorial REI.
- ARÉVALO, J. (2009 junio 09) El Periódico (versión electrónica), extraído el 30 de julio 2011, de <http://www.elperiodico.com.gt/es/20090609/opinion/103223/>
- BARBÉ, E. (1995). **Relaciones Internacionales.** Madrid: Editorial Tecnos.
- BARBOZA, J. (2004). **Derecho Internacional Público.** Argentina: Editorial Zavalia.
- CABANELLAS, G. (2008). **Diccionario Jurídico Elemental.** Buenos Aires: Editorial Heliasta.
- CERESER, L. (2011, febrero 03) *Estado no atiende sugerencias según IVE,* Prensa Libre, Guatemala, Guatemala extraído el 30 de julio de 2011, de http://www.prensalibre.com.gt/economia/atiende-sugerencias_0_420557953.html
- COJTÍN, R. (2008). **Procedimientos de control interno para prevenir y detectar el lavado de activos en un banco privado de la República de Guatemala.** Tesis para optar al grado de Licenciado en Contaduría Pública y Auditoría. Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, Guatemala.
- COLLIARD, C. (1978). **Instituciones de Relaciones Internacionales.** México: Fondo de Cultura Económica.

CORONEL, C. (2004 febrero 24) Revista Opinión, extraído el 30 de julio 2011, de <http://www.hoy.com.ec/noticias-ecuador/la-lista-del-gafi-otra-rama-mas-al-tigre-394415.html>

DEBBASCH, CH. (1985). **Diccionario de Términos Políticos: Estado. Vida Política. Relaciones Internacionales.** Bogotá: Editorial Temis.

DIEZ, M. (1995). **Las Organizaciones Internacionales.** Madrid: Editorial Tecnos.

FIGUEROA, U. (1991). **Organismos Internacionales.** Chile: Editorial Jurídica de Chile.

GARRONE, J. (1987). **Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot.** Buenos Aires: Abeledo Perrot.

GAVIRIA, E. (2005). **Derecho Internacional Público.** Colombia, Bogotá: Editorial Temis.

GOLDSTEIN, M. (2007). **Diccionario Jurídico.** Argentina: Circuito Latino Austral.

GONZÁLEZ, M. (2001). **La necesidad de regular en Guatemala el lavado de dinero como una medida de contrarrestar el narcotráfico.** Tesis para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogada y Notaria. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, Guatemala.

GUTIÉRREZ, G. (2005). **Teoría de las Relaciones Internacionales;** México: Oxford.

HOFFMAN, S. (1963). **Teorías Contemporáneas sobre las Relaciones Internacionales.** Madrid: Editorial Tecnos.

IANNI, O. (1996). **Teorías de la Globalización.** México: Editorial Siglo XXI Editores.

LARIOS, C. (2010). **Derecho Internacional Público.** Guatemala: Maya Wuj.

- MENÉNDEZ, D. (2002). **Influencia de los organismos financieros internacionales para la emisión de leyes financieras nacionales: El caso de lavado de dinero.** Diseño de tesis para optar al grado Licenciatura en Relaciones Internacionales. Escuela de Ciencia Política, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, Guatemala.
- MELÉNDEZ J. (2011). **Tipificación del delito de lavado de dinero a través de la utilización de bienes inmuebles.** Tesis para optar al grado Licenciado de Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, Guatemala.
- MONTIEL, A. (1982). **Manual de Derecho Internacional Público y Privado.** Guatemala: Piedra Santa.
- NIETO, J. (2005). **Organización Económica Internacional y Globalización.** Madrid: Editorial Siglo XXI.
- PACAY, H. (2004). **Análisis Jurídico-Doctrinario del delito de lavado de dinero u otros activos.** Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, Guatemala.
- PADILLA, L. (1972). **Teoría de las Relaciones Internacionales: La Investigación sobre la Paz y el Conflicto.** Guatemala: Iripaz.
- PAZ, A. (2007). **El delito de lavado de dinero u otros activos en relación al proceso penal guatemalteco.** Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, Guatemala.
- PEARSON, F. (2000). **Relaciones Internacionales: Situación Global en el siglo XXI.** Bogotá: McGraw Hill.

- PEREIRA, J. (2008). **Diccionario de Relaciones Internacionales y Política Exterior**. Barcelona: Editorial Ariel.
- PLANO, J. (1980). **Diccionario de Relaciones Internacionales**. México: Editorial Limusa.
- REYNOLDS, P. (1977). **Introducción al Estudio de las Relaciones Internacionales**. Madrid: Editorial Tecnos.
- RODRÍGUEZ, R. (2010). **La deficiencia para la prevención y combate de los delitos contemplados en la ley contra el lavado de dinero u otros activos**. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, Guatemala.
- ROMERO, E. (2008). **El papel del contador público y auditor como auditor interno, en la evaluación, prevención y detección del financiamiento al terrorismo en una institución bancaria privada**. Tesis para optar al grado de Licenciado en Contaduría Pública y Auditoría, (Versión Electrónica). Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, Guatemala.
- SARQUIS, D. (2005). **Relaciones internacionales: Una Perspectiva Sistémica**. México: Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey; Cámara de Diputados, LIX Legislatura, 2005.
- SAMAYOA, D. (2011). **Análisis jurídico de los efectos del lavado de dinero en la sociedad y economía guatemalteca**. Tesis para optar al grado de Abogado y Notario. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, Guatemala.
- SCHOTT P. (2007). **Guía de Referencia para el anti lavado de activos y la lucha contra el financiamiento del terrorismo**. Colombia: Mayol Ediciones, S.A.

SIERRA, M. (1963). **Tratado de Derecho Internacional Público**. México: (n.d.).

SINTURA, F. (1995). **Concesión de beneficios por colaboración eficaz con la justicia, el lavado de activos. Normas penales y estado de excepción**. Colombia: Editorial obras de nuestro sello editorial.

VARELA, L. (1996). **Las Fuentes del Derecho Internacional Público**. Colombia: Editorial Temis.

LEGISLACIÓN

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

Código Penal. Decreto 17-73. Congreso de la República de Guatemala, 1973.

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 la República de Guatemala, 2001.

Ley Contra el Financiamiento del Terrorismo, Decreto número 58-2005 del Congreso de la República de Guatemala, 2005.

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

Reglamento Ley de Extinción de Dominio, Acuerdo Gubernativo 255-2011, del Presidente de la República, 2011.

Decreto No. 39-2010 Reformas a la Ley del Registro Nacional de Personas (Decreto No. 90-2005), del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Actividad Aseguradora, Decreto No. 25-2010 del Congreso de la República, 2010.