

Características e impactos del blanqueo de capitales en los distintos sectores económicos

Trabajo ganador del Primer Premio del Concurso de Monografías IEFPA 2007. Presentado en el XVII Encuentro Técnico Internacional de Administradores Fiscales de Argentina. Mendoza, 8 al 12 de diciembre de 2007

** Auditor externo de la Gerencia de Control del Sector Financiero y Recursos de la Auditoría General de la Nación.*

1. PLANTEO DEL TEMA

Determinantes y disparadores transnacionales y de orden global que condicionan el fenómeno del Blanqueo de Capitales. Marco contextual de las problemáticas a abordar y el impacto de la lógica transnacional. Operabilidad del concepto en el caso de la "Triple Frontera". Evaluación comparativa de la variable a nivel global, regional y subregional.

2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

- Las prácticas de Lavado de Dinero o Legitimación de Activos erosionan el mecanismo de financiamiento del modelo de defensa nacional (concebido como un elemento integrador y totalizador).
- La problemática referida debilita la variable fiscal, limita la actividad financiera del Estado, y consolida la complejización del delito transnacional operada en la actualidad.
- Se aborda un problema de definición y alcance teórico con derivaciones prácticas en la estructura de financiamiento del Estado, y en el modelo de seguridad regional y global.

- Las hipótesis planteadas en un marco teórico preliminar deben ser operables y susceptibles de ejecución en el seno de la acción estatal y en la esfera o marco del contexto transnacional.

3. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS PRELIMINARES

- El control de la amenaza del Blanqueo de Capitales optimizaría la variable tributaria y por ende, legitimaría convenientemente la actividad financiera del Estado.
- El conocimiento preliminar de las causales y del contexto o entorno externo (regional y global) en el que opera la problemática descrita, tendería a limitar su alcance e influencia.
- El fenómeno del "Lavado de Dinero" o Legitimación de Activos converge y se correlaciona directamente con otras amenazas como el Terrorismo Transnacional, las Mafias, el Narcotráfico, el Tráfico de armas y el Contrabando organizado que constituyen los determinantes basamentales en la formulación del Modelo de Seguridad regional y global en la actualidad.
- La canalización del flagelo del Blanqueo de Capitales

como medio e instrumento de financiamiento de la operatoria de grupos terroristas a escala global, induce a una complejización del delito transnacional difícil de abordar con exclusivas y meras políticas locales disociadas del modelo de seguridad regional y global.

4. REFERENCIAL TEÓRICO - CONCEPTUAL

- Marco teórico – conceptual.
- Referencia de las teorías y doctrinas concebidas para abordar la problemática del Blanqueo de Capitales como medio de financiamiento de otras actividades ilícitas.
- Presentación y exposición del esquema para operar y desarrollar la hipótesis (solución al problema).

5. OBJETIVOS GENERALES Y ESPECÍFICOS

- Se plantea como objetivo general definir convenientemente el contexto político, socio-económico y cultural y el modelo de seguridad regional y global en los que opera la conducta evasiva y el fraude fiscal, ya que un conocimiento acabado de los orígenes y de las causales de los fenómenos enunciados facilitaría la resolución del problema planteado.
- Por otra parte, se intenta demostrar que las problemáticas mencionadas merman la estructura de financiamiento del Estado a través del debilitamiento de la variable de recaudación impositiva, pero además forman parte integral y correlacionadamente de una lógica transnacional de complejización del delito.
- Como objetivo específico y aporte adicional de la investigación, se quiere demostrar que el impacto directo del fenómeno del Lavado de Dinero sobre los mecanismos de financiamiento del Estado incide consecuentemente sobre los componentes esenciales de la estructura integral del modelo de desarrollo nacional o local (salud, educación, justicia, seguridad), pero que además la combinación interactiva y conjugada de esta problemática con otras operatorias delictivas de orden transnacional debilitan fundamentalmente las bases del Modelo de Seguridad regional y global.

6. VIABILIDAD DEL PROYECTO

- El tema y el problema ya fueron definidos y delimitados en la formulación de las presentes pautas generales del trabajo.
- Resulta indispensable definir y percibir integralmente el macroambiente (entorno o contexto externo) que determina e incide sobre el fenómeno del Blanqueo de Capitales.
- Es indispensable conocer acabadamente las características actuales del "paradigma" de seguridad regional y global, que tienda a acotar o limitar la "complejización" actual del problema del Blanqueo de Capitales y sus derivaciones accesorias.
- El tiempo real y los recursos para desarrollar el proyecto, son los requeridos para efectuar el relevamiento integral del macroambiente o entorno internacional que induce y condiciona la operabilidad del fenómeno del Blanqueo de

Capitales (conocimiento contextual que determina además la viabilidad y factibilidad del proyecto).

7. RELEVANCIA DE LA INVESTIGACIÓN

La relevancia teórica y práctica del tema seleccionado fue explicada y expuesta en el desarrollo y planteo del tema, en la formulación del problema, en la definición de las hipótesis preliminares, y en la concepción de los objetivos generales y específicos del trabajo.

8. METODOLOGÍA

Recavar los datos necesarios para reafirmar y operativizar la hipótesis. Las herramientas de análisis e instrumentación abarcan estudios prospectivos y retrospectivos, verificación de contenidos, aplicaciones teóricas y empíricas, y consulta de fuentes relacionadas con la problemática.

9. BIBLIOGRAFÍA BÁSICA Y ESPECÍFICA (AL FINAL DEL TRABAJO)

A) INTRODUCCIÓN – Marco teórico-conceptual y contextual

Definición operacional del nuevo rol del Estado. Evaluación preliminar del entorno externo que condiciona la acción estatal de fiscalización y penalización. La lógica del transnacionalismo económico de los noventa y su impacto sobre el fenómeno del Blanqueo de Capitales y otras actividades ilícitas conexas.

La sobrevenida globalización durante la última década se vio agudizada por el acelerado avance científico-tecnológico, y por el inusitado movimiento y circulación de capitales transnacionales (con incidencia directa en la variable tributaria doméstica). Es viable discernir por ende, que esta reestructuración y priorización de la variable económico-financiera en desmedro de las otras dimensiones en la agenda de la política en los noventa, pueda incidir decidida y acabadamente a través de una consolidación de la lógica transnacional y global sobre la estructura de comercio exterior de los actores estatales.

La proliferación de nuevos actores internacionales y domésticos, como actores no estatales o subestatales y organizaciones no gubernamentales, hacen prevalecer actualmente el accionar de la sociedad civil por sobre la inercia de la actividad estatal. Por otra parte, la endeblez de ciertos parámetros conceptuales característicos de la potestad estatal, como el concepto de soberanía y el control territorial, terminan por complementar el clima propicio para la decadencia y la exposición del Estado frente a las "amenazas" del transnacionalismo económico y financiero.

La vinculación intrínseca en el orden político-diplomático, económico-financiero, ideológico cultural, científico-tecnológico, y de la dimensión de seguridad y defensa, plantea una suerte de "red" global. Al constituir el proceso globalizador un esquema increyente e invasivo, esta red conec-

Blanqueo de capitales en los sectores económicos

tiva se torna más densa, integral e interactiva, penetrando en las diversas esferas y niveles de las sociedades de los países. La revolución y el desarrollo incipiente en las comunicaciones y en la información, generan una vasta capacidad de celeridad en la penetración transnacional. Esta invasión abarca tanto la configuración y la operatoria de las redes referenciadas, la definición de los dispositivos y mecanismos del poder, y la imposición de los nuevos valores culturales y patrones de consumo del transnacionalismo (con alto impacto en los parámetros de fiscalización doméstica de la evasión impositiva).

No sólo se encuentran en reformulación las estructuras del derecho internacional, de la economía, de las finanzas, de la seguridad y la defensa nacional, sino lo que se divisa en plena etapa de evolución y reconversión es la mismísima sociedad humana. El accionar de las corporaciones y megainstituciones transnacionales privadas terminan por lesionar y debilitar el área de influencia estatal, pronunciando las asimetrías de poder entre los países centrales y los periféricos (generando en estos últimos la marginación y la exclusión social características de los noventa). Existieron circunstancias contextuales que facilitaron el desarrollo de este proceso: la aceleración de la apertura económica y comercial y de los términos de intercambio (en especial con la conformación de la Organización Mundial del Comercio, la expansión de la economía de mercado, y la incipiente circulación de capitales improductivos de carácter especulativo y de orden transnacional).

A mediados de la década del noventa, el concepto de globalización avanza decididamente hacia una concepción macroeconómica internacional. En esta visión, las grandes corporaciones multinacionales poseen la capacidad y los atributos económicos para gestionar la producción, distribución y consumo a nivel mundial en función de la dimensión de los mercados nacionales y de su entorno macroeconómico interno. La producción mundial entonces se asume como exclusiva de estas corporaciones, y sus decisiones consecuentemente son fundamentales para la asignación de recursos y la distribución del ingreso en un contexto de competitividad creciente, desregulación, desreglamentación, e indiscriminada apertura económica externa. Estas unidades transnacionales operan en red y en tiempo real, adecuando según su conveniencia su estructura de costos al contexto externo, y aprovechándose de cada país para canalizar sus políticas de inversión, de localización y relocalización.

No se estableció en los últimos años, una clara reformulación de la delimitación de la esfera jurisdiccional entre el Estado y el mercado (entre política y economía). Por lo que no está en discusión la intervención estatal como tal, sino una reconfiguración de la misma. Si bien el Estado estuvo sujeto a un progresivo y premeditado proceso de achicamiento, esta minimización tuvo impacto principal sobre las áreas "improductivas" en referencia a la circunstancia de acumulación de capital. La erosión del poder estatal frente a la globalización de los mercados desde una perspectiva ideológica, también refleja la intensificación del flujo transnacional de capitales (y una consecuente reestructuración del rol de los Estados, y del Adminis-

trador Tributario en particular). Sin embargo, algunos sostienen que los planteos extingucionistas del Estado no se condicionan con la lógica transnacional del movimiento de capitales. El concepto de globalización que altera y modifica el alcance y la jurisdiccionalidad del Estado, puede ser especificado como la expansión y proliferación de las relaciones sociales y de las instituciones a través del espacio, y en un marco u horizonte temporal. Esta "acción a distancia" es generada por el fomento y desarrollo de las relaciones mismas de cada uno de los Estados-nación entre sí (y una interacción dentro y entre los Estados y las sociedades). El fenómeno globalizador abarca fundamentalmente un movimiento transnacional de bienes y capitales, pero también un flujo de información, una interconexión cultural y una proliferación de corrientes migratorias. Si bien las reformas económicas y financieras cortoplacistas tendieron a satisfacer el objetivo de insertar la estructura económica en la lógica transnacional del sistema internacional, también afectaron negativamente la vinculación de economía y política (revirtiendo la dependencia tradicional de la variable económica con respecto a la política).

El contexto "estamental" fue puesto en peligro por amenazas no tradicionales o no convencionales de alcance global y regional, como las corrientes migratorias, el terrorismo internacional, la degradación del medio ambiente, la interdependencia económico-financiera y la interrelación política, las prácticas de legitimación de activos (lavado de dinero), el accionar del contrabando, y los movimientos y la proliferación de capitales especulativos no productivos.

No obstante, el sistema democrático debió y debe contener el avance de determinados efectos de la globalización, como la concentración de la riqueza y del ingreso, los movimientos transnacionales de flujos financieros y capitales especulativos, y el "libertinaje" desmedido de los actores multinacionales privados que crean impotencia y debilidad en el accionar del Estado. En referencia a la dimensión económico-financiera (predominante en la consideración internacional de los noventa), debemos considerar que el transnacionalismo generó el accionar persistente de actores privados económicos multinacionales, y la universalización e imposición de patrones como los de estabilización macroeconómica, equilibrio fiscal, apertura económica y economía de mercado. Otra faceta determinante de esta dimensión, es el movimiento transnacional de capitales no productivos que instalan y consolidan una "cultura" financiera especulativa y de índole virtual, con el consecuente impacto impositivo a escala doméstica.

El desarrollo científico-tecnológico, y la revolución experimentada en la estructura mundial de las comunicaciones, se constituyen en otro elemento canalizador del proceso globalizador. La innovación y la celeridad en la transmisión de la información (Internet), y el movimiento electrónico de fondos ("dinero virtual") también contribuyeron marcadamente a fijar e imponer pautas de consumo, y la cultura financiera especulativa ya expuesta. Este desarrollo de la información, fue variando en forma inversamente proporcional con respecto al número de personas que tenían acceso a ese conocimiento (el dilema globalización-fragmen-

tación que genera exclusión). La consideración de temáticas innovadoras como la "info-war", crearon a nivel internacional inéditas formas de disputa ajenas a los conflictos interestatales de corte clásico.

El proceso de mercado está normalmente inserto en un flujo más amplio de interacción social y sujeto a numerosas y diversas limitaciones. Entre el individuo y el mercado se levanta una red densa de instituciones intermedias, tales como asociaciones profesionales y sindicatos, organizaciones no gubernamentales, y otros actores no estatales y subestatales. Pero sólo un Estado poderoso puede destruir esos estratos y subordinar los individuos al pleno rigor del mercado (a través de un mayor control político). Pero cuando asume este rol deteriora la estabilidad y la seguridad económica, y profundiza la competencia global desregulada. La transformación del rol del Estado en la variable económico-financiera es de tendencia estructural. El accionar estatal debe ser redireccionado hacia el área social y educativa, promoviendo el desarrollo económico y garantizando un clima macroeconómico favorable y propicio para incentivar la inversión directa externa, el aumento de la competitividad, una política consensuada en el área de ciencia y tecnología, y una ampliación efectiva de la estructura de comercio exterior con incidencia positiva y directa en los niveles de tributación.

Lo que sí es claramente visible, es que el rol del Estado se encuentra amplia y estructuralmente cuestionado, ya que el Estado-nación ha sido "debilitado" y lesionado por la operatoria de una lógica transnacional y de un proceso globalizador con actores privados multinacionales que torna inviable el control adecuado de las remesas de fondos del exterior y de las operaciones internacionalizadas. El proceso de profundización, ampliación y ensanchamiento de las relaciones operadas entre los sucesos domésticos y los internacionales, influyó decididamente sobre el rol originario de los Estados-nación durante la década de los noventa. La sobrevenida globalización durante la última década se vio agudizada por el acelerado avance científico-tecnológico, y por el inusitado movimiento y circulación de capitales transnacionales (con incidencia directa en la variable tributaria doméstica). Es viable discernir por ende, que esta reestructuración y priorización de la variable económico-financiera en desmedro de las otras dimensiones en la agenda de política exterior de post-guerra fría de cada uno de los actores internacionales, pueda erosionar claramente el basamento y la lógica "estatocéntrica" con la que fue definido el Estado como único y exclusivo sujeto de las relaciones internacionales. La proliferación de nuevos actores internacionales y domésticos, como actores no estatales o subestatales y organizaciones no gubernamentales, hacen prevalecer actualmente el accionar de la sociedad civil por sobre la inercia de la actividad estatal. Por otra parte, la endeblez de ciertos parámetros conceptuales característicos de la potestad estatal, como el concepto de soberanía y el control territorial, terminan por complementar el clima propicio para la decadencia y la exposición del Estado frente a las "amenazas" del transnacionalismo económico y financiero. La vinculación in-

trínseca en el orden político-diplomático, económico-financiero, ideológico cultural, científico-tecnológico, y de la dimensión de seguridad y defensa, plantea una suerte de "red" global. Al constituir el proceso globalizador un esquema increíble e invasivo, esta red conectiva se torna más densa, integral e interactiva, penetrando en las diversas esferas y niveles de las sociedades de los países.

La revolución y el desarrollo incipiente en las comunicaciones y en la información, generan una vasta capacidad de celeridad en la penetración transnacional. Esta invasión abarca tanto la configuración y la operatoria de las redes referenciadas, la definición de los dispositivos y mecanismos del poder, y la imposición de los nuevos valores culturales y patrones de consumo del transnacionalismo (con alto impacto en los parámetros de fiscalización doméstica de la evasión impositiva). El factor del poder que en su esencia se caracterizó por tender a la manifestación de una voluntad y de su consecuente expansión y acatamiento, se encuentra en franca reestructuración en referencia a sus variables dimensionales. Existieron circunstancias contextuales que facilitaron el desarrollo de este proceso: la aceleración de la apertura económica y comercial y de los términos de intercambio (en especial con la conformación de la Organización Mundial del Comercio, la expansión de la economía de mercado, y la incipiente circulación de capitales improductivos de carácter especulativo y de orden transnacional.

El problema derivado del contexto mediato de post-guerra fría, es que el sistema internacional es más anárquico y desordenado pero aún es fuerte y poderoso. Los Estados se van transformando, pero no desaparecen como lo quiere hacer ver cierta doctrina emparentada con el modelo "institucional" del derecho internacional. La soberanía estatal ha sido gravemente erosionada, pero aún es vigorosamente impuesta y practicable por diversidad de Estados en el concierto mundial. Aunque las fronteras son más porosas y permeables, y se ha hecho énfasis sobre cuestiones étnicas, ideológicas, financieras y científico-tecnológicas, lo cierto es que la territorialidad y el control de corrientes migratorias (una de las problemáticas o amenazas no convencionales -nuevas amenazas- de la agenda global de seguridad) siguen siendo relevantes a la hora de una consideración. Sin embargo, lo contradictorio es que ciertos responsables o hacedores de la política doméstica e internacional, sigan sosteniendo que existe un límite o una delimitación entre lo interno y externo aún cuando reconocen la continua lesión o "erosión" de la omnipotente soberanía estatal.

Volviendo a la problemática específica de los países latinoamericanos, es evidente que el paradigma neoliberal se plasmó en el "Consenso de Washington" (el Breton Woods de los noventa), que propugnaba una amplia apertura económica y una reducción desmedida del aparato estatal (con una estabilización macroeconómica, y una restricción del gasto público entre otras medidas). Las supuestas anomalías a neutralizar, eran el déficit fiscal y la increíble deuda externa. El concepto de globalización que altera y modifica el alcance y la jurisdiccionalidad del Estado, puede ser especificado co-

Blanqueo de capitales en los sectores económicos

mo la expansión y proliferación de las relaciones sociales y de las instituciones a través del espacio, y en un marco u horizonte temporal. Esta "acción a distancia" es generada por el fomento y desarrollo de las relaciones mismas de cada uno de los Estados-nación entre sí (y una interacción dentro y entre los Estados y las sociedades). El fenómeno globalizador abarca fundamentalmente un movimiento transnacional de bienes y capitales, pero también un flujo de información, una interconexión cultural y una proliferación de corrientes migratorias. Por ende, el modelo neoliberal imperante en la última década, propició el fortalecimiento del actor transnacional privado en detrimento del Estado.

No obstante, el sistema democrático debió y debe contener el avance de determinados efectos de la globalización, como la concentración de la riqueza y del ingreso, los movimientos transnacionales de flujos financieros y capitales especulativos, y el "libertinaje" desmedido de los actores multinacionales privados que crean impotencia y debilidad en el accionar del Estado. Además la lógica de la globalización deriva en una inestabilidad de la democracia, -acompañada de un desprestigio y de una carencia de legitimidad de las instituciones-, en un desarrollo medular de la corrupción estructural y el "clientelismo", en una regresión en cuanto a la concentración y transnacionalismo de la riqueza (que acentúa el desempleo y la exclusión social), y en una crisis de los valores identitarios nacionales que ocasiona un aumento del individualismo y la desintegración. Complementariamente a esto, el desarrollo súbito de los actores no estatales y de la sociedad civil en particular, plantea una reformulación de la vinculación Estado-sociedad-mercado: una decadencia de la variable estatal, un predominio claro del mercado, y un rol activo acentuado de las organizaciones no gubernamentales, movimientos sociales (barriales y comunitarios), y demás actores subestatales.

En referencia a la dimensión económico-financiera (predominante en la consideración internacional de los noventa), debemos considerar que el transnacionalismo generó el accionar persistente de actores privados económicos multinacionales, y la universalización e imposición de patrones como los de estabilización macroeconómica, equilibrio fiscal, apertura económica y economía de mercado. Otra faceta determinante de esta dimensión, es el movimiento transnacional de capitales no productivos que instalan y consolidan una "cultura" financiera especulativa y de índole virtual, con el consecuente impacto impositivo a escala doméstica.

Este desarrollo de la información, fue variando en forma inversamente proporcional con respecto al número de personas que tenían acceso a ese conocimiento (el dilema globalización-fragmentación que genera exclusión). La consideración de temáticas innovadoras como la "info-war", crearon a nivel internacional inéditas formas de disputa ajenas a los conflictos interestatales de corte clásico. En contraposición a lo expuesto, encontramos Estados debilitados, colapsados, fragmentados y decadentes con sociedades muy "fracturadas" (con el tejido social muy deteriorado), con una legitimidad altamente cuestionada, y carentes de capacidad genuina de independencia o autonomía territorial y de poder negocia-

dor en la esfera económica. En definitiva lo que está claro, es que en el proceso globalizador actual los grandes actores transnacionales de orden económico quieren el control de los mercados, y en función de esto sobrepasan y penetran el espacio estatal.

En correlato a lo referenciado, no es novedoso exponer que los países que más hacen alarde y los que asumen la defensa más enérgica de la idea de globalización, son los actores que más rápidamente ejercen prácticas proteccionistas y cerradas. El proceso de mercado está normalmente inserto en un flujo más amplio de interacción social y sujeto a numerosas y diversas limitaciones. Entre el individuo y el mercado se levanta una red densa de instituciones intermedias, tales como asociaciones profesionales y sindicatos, organizaciones no gubernamentales, y otros actores no estatales y subestatales. Pero sólo un Estado poderoso puede destruir esos estratos y subordinar los individuos al pleno rigor del mercado (a través de un mayor control político). Pero cuando asume este rol deteriora la estabilidad y la seguridad económica, y profundiza la competencia global desregulada.

Lo que sí es claramente visible, es que el rol del Estado se encuentra amplia y estructuralmente cuestionado, ya que el Estado-nación ha sido "debilitado" y lesionado por la operatoria de una lógica transnacional y de un proceso globalizador con actores privados multinacionales que torna inviable el control adecuado de las remesas de fondos del exterior y de las operaciones internacionalizadas.

B) DESARROLLO

B 1- FUNDAMENTOS DEL FRAUDE FISCAL Y DE LA CORRUPCIÓN ORGANIZADA. Entorno que favorece y potencia la aparición de las problemáticas enunciadas. Causales y derivaciones. Cómo "operativizar" la impronta del Lavado de Dinero en el marco de la complejización del delito. La correlación dual con el financiamiento del terrorismo transnacional.

La globalización y la internacionalización de las actividades económicas y del flujo comercial, características del período de post-guerra fría (donde se divisa claramente un predominio de la dimensión económico-financiera sobre las demás variables de la Agenda Global), derivan en una reducción de la carga tributaria (debido al proceso de apertura comercial y transnacionalización económica). Es por ello, que la erosión de la base imponible y las conductas evasivas y elusivas, se constituyen en fenómenos "conspirativos" que merman la eficiencia de la recaudación impositiva.

El fenómeno de la evasión y el fraude fiscal no sólo ha perturbado a los actores estatales, ya que Naciones Unidas en un comunicado del año 1983 había referido: "...La evasión y la evitación internacional de impuestos que había alcanzado niveles sin precedentes tanto en los países desarrollados como en países en desarrollo, violaba el principio de la equidad fiscal y socavaba el concepto de cumplimiento voluntario de las leyes tributarias..." .

El Noveno Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, celebrado en El Cairo, Egipto, del 29 de abril al 8 de mayo de 1995, centró la atención a la amenaza representada por la delincuencia transnacional organizada, y su operatoria en correlato a los ilícitos económicos y financieros, a la corrupción, y a las actividades de delinquentes bajo el paraguas de una economía legítima de alcance local.

A escala global, y a partir del 11 de septiembre de 2001, se ha incrementado la preocupación en relación a aspectos inherentes al terrorismo transnacional, al lavado de dinero, a las transferencias internacionales o remesas de fondos, y al fenómeno del Contrabando operado como medio de financiamiento de otros delitos transnacionales.

Naciones Unidas propugna que la adopción del secreto bancario y las consideraciones fiscales a nivel nacional, no deben obstruir el proceso de lucha contra la corrupción organizada (por lo que la circunstancia de que los sistemas financieros acaten las normas y los principios aceptados internacionalmente se torna indispensable). Por otra parte, la conveniente identificación de los actores y el consecuente control y reporte de cualquier transacción sospechosa es función indelegable de toda institución financiera. No obstante, no existe tratado internacional alguno que abarque ampliamente el problema de la corrupción desde una perspectiva global o mundial (a pesar de la vigencia desde fines del año 2000 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional que persigue como objeto, la repatriación de fondos adquiridos ilícitamente y el refuerzo de la cooperación para combatir el lavado de dinero). Complementariamente, el consenso de Monterrey intentó establecer como prioridad en la agenda de negociación multilateral la lucha frontal contra la corrupción. En el espíritu del convenio los países involucrados intentaron plasmar y canalizar la definición de herramientas para la lucha contra el lavado de activos, la cooperación internacional en un marco multilateral, la instauración de mecanismos que permitan la cooperación más decidida del sector privado y en particular de la comunidad financiera mundial, y el establecimiento de sistemas que faciliten la transparencia y la rendición de cuentas.

La criminalidad organizada en el ámbito empresario opera usualmente en sociedades con ropaje legítimo que practican y canalizan conductas ilegítimas, con el objeto palpable de limitar costos y potenciar exponencialmente su rentabilidad. Por otra parte, la criminalidad transnacional organizada (tipificada en el catálogo de "nuevas amenazas") es generada e inducida por infracciones cuyo inicio, consumación o efectos directos derivados, comprenden una jurisdicción nacional y una influencia extra-zona o transfronteriza (con una operatoria local y una escala regional y global).

Constituye una evaluación parcial e incompleta abordar y definir la corrupción como un delito común, y no considerarlo como un accionar delictivo inherente a asociaciones criminales organizadas (mafias) de alcance nacional o transnacional (global). No obstante, para ejecutar actos emparen-

tados con la evasión tributaria, la legitimación de activos (blanqueo de dinero), y el desvío de fondos, es necesaria la cooperación endógena, implícita y extensiva del sistema encargado de controlar estas prácticas.

Por otra parte, la pobreza, la exclusión y la marginalidad no determinan por sí la causal primordial, exclusiva y basamental del fenómeno del terrorismo transnacional. No obstante, estos flagelos pueden condicionar o influir consolidando un contexto de violencia doméstica e internacional acorde. El fenómeno globalizador en su faceta o polo negativo, ha generado consecuentemente un clima propicio para el resurgimiento de nacionalismos, diferencias identitarias, disputas étnicas y religiosas, y pérdida de reservas culturales. En contraposición a la integración propiciada por la globalización ha proliferado concomitantemente el fenómeno de la fragmentación. Tampoco la variable educativa y formativa, alcanza o es condición suficiente y necesaria para explicar y fundamentar el flagelo del terrorismo, ya que este fenómeno parece más desarrollado y consolidado en las grandes elites urbanas con alto poder adquisitivo y capacitación académico-profesional y cultural, que en los grandes bolsones de pobreza, marginación social y exclusión educativa. Sin embargo, las áreas de exclusión social son destinos claros de captación y cooptación de militantes y asociados a estas redes terroristas.

Por otra parte, el fenómeno globalizador ha tornado a las fronteras geográficas porosas y permeables, debilitando la esfera jurisdiccional y de acción del actor estatal, y propiciando y estimulando la consolidación de las fuentes de financiamiento y de los mecanismos financieros que nutren y abastecen el fenómeno terrorista. Desde una perspectiva particular, las amenazas a la paz provienen tanto de la acción criminal del terrorismo como de la preservación de armas de destrucción masiva, de las violaciones a los derechos humanos como de la ausencia ante la necesaria participación. La paz es mucho más que la ausencia de conflicto, demanda una postura activa, un proceso dinámico, permanente y continuo destinado a fomentar el diálogo y la comprensión. Prevenir es siempre mejor que reaccionar cuando el conflicto ya arreció, porque evita la pérdida de vidas y promueve la estabilidad además de ser mucho menos costoso. Sin embargo, la eficaz acción preventiva demanda aún más, requiere brindar respuestas justas a disputas de larga data, a prolongada situación de injusticia, a la pobreza más profunda y abierta, al hambre, a las pandemias más atroces como las que atraviesa África y a las desigualdades profundas como las que enfrenta América latina.

Este cuadro de inestabilidad pone en evidencia cuál es y será la agenda que dominará la acción del Consejo de Seguridad en estos tiempos. Por otra parte, en este marco es preciso comprender que la paz se construye y se preserva con participación de todas las naciones y pueblos. Quienes se refugian en su propia seguridad, olvidan que el mundo ya no es más el que existía en el siglo XX y debe saber que las amenazas que acechan a uno golpearán más tarde o más temprano a quienes se crean a salvo de ellas. Las nuevas amenazas

Blanqueo de capitales en los sectores económicos

nos hacen entender finalmente el verdadero concepto de la solidaridad de las naciones. El terrorismo es una amenaza a la vida y dignidad humana, una afrenta a la conciencia civilizada de la humanidad. Debe considerarse concretamente que todos los actos de terrorismo son criminales e injustificables; no hay ninguna razón racial, religiosa, ideológica o de cualquier otra naturaleza que pueda justificar el asesinato de civiles inocentes.

No obstante, para enfrentar con éxito al terrorismo es central contar con legitimidad de respuesta y tener el respaldo de la comunidad internacional. Eso requiere una lógica que ubique al problema en una dimensión más amplia que la puramente militar o preponderantemente unilateral. Es necesario comprender y hacer comprender que la paz y el desarrollo se refuerzan mutuamente, así como que debe existir una estrecha relación entre el respeto a los derechos humanos y la lucha contra el terrorismo. Los actos terroristas han dejado de ser delitos de incidencia nacional y transnacional, para constituir una amenaza a la paz y a la seguridad internacional. La vulnerabilidad de todas naciones, grandes, pequeñas, ricas y pobres demanda una acción multilateral inteligente, concertada y sostenida en el tiempo, basada en la legitimidad, el respeto a los derechos humanos, la proporcionalidad en la respuesta y en el respaldo de la opinión pública internacional.

La lucha contra el terrorismo debe respetar el derecho internacional, los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y el derecho de los refugiados. No obstante, la lucha contra la financiación del terrorismo también es esencial. En cumplimiento de las resoluciones del Consejo de Seguridad, los Estados deben fortalecer y extremar las medidas de cooperación para prevenir la provisión de fondos destinados a la comisión de actos de terrorismo y el sostenimiento de grupos terroristas congelando dichos fondos mediante mecanismos expeditivos y eficaces. Complementariamente, para propiciar una tarea que sea exitosa se debe al mismo tiempo encarar con energía la solución de los conflictos no resueltos, las situaciones de profunda injusticia, de exclusión social y de pobreza extrema, así como el hambre y al analfabetismo. Es decir, es menester abordar de manera integrada todos los aspectos que amenazan la paz y la seguridad internacional.

B 2- LOS CONCEPTOS DE EVASIÓN Y FRAUDE FISCAL ORGANIZADO. Tipología, causales y condicionantes fundamentales. La economía informal y su incidencia en la merma de la recaudación. Su interacción con las prácticas de legitimación de activos.

Por definición se entiende a la evasión como "toda eliminación o disminución de un monto tributario producidas dentro del ámbito de un país por parte de quienes están obligados a abonarlo y que logran tal resultado mediante conductas violatorias de disposiciones legales."

La evasión no es un fenómeno que surge de una sola causa. Existen diferentes causas en un país que se conjugan para de-

terminar su existencia, causas técnicas, psico-sociales, políticas, y circunstancias coyunturales y estructurales.

Otra característica negativa que daña la recaudación lo constituye la economía marginal que se incorpora al circuito legal por medio de mecanismos y operaciones marginales. Tal es el ejemplo de:

■ El contrabando y el lavado de dinero,

■ El desvío de fondos creando institutos jurídicos impropios o generando conceptos inexistentes para disminuir la carga tributaria (como sueldos u honorarios a directores de sociedades que no han realizado los servicios pretendidos, en este caso tributaría en cabeza de la persona física alcanzada con una alícuota sustancialmente menor a la que está gravada la persona jurídica –aquí la figura a aplicar sería la de "elusión" impositiva por el "abuso de formas jurídicas" y no evasión-),

■ La compra o autogeneración de facturas apócrifas, haciendo que a través de su utilización el responsable intente encubrir una erogación o gasto que se vincula con su economía marginal.

Ante estos flagelos, la Administración Tributaria se debe dotar de constantes mecanismos de inteligencia y fiscalización con el fin de atacar estas prácticas irregulares que atentan contra la recaudación tributaria. Por lo expuesto, se debería otorgar al Administrador Tributario herramientas firmes, tanto normativas como tecnológicas, para enfrentar las situaciones de marginalidad económica que se observan y se perfeccionan dentro de nuestro sistema tributario.

La economía informal no es un tema menor. Las operaciones transaccionales que se producen dentro de la economía informal son de relevante magnitud. Tal como expresa Lama-grande, "las transacciones ...de la economía informal... deben ser considerados por aquellos que tienen a su cargo estructurar la política fiscal. Esto significa que la economía informal transforma los mercados y las instituciones de la sociedad. En el campo específico de la tributación, obliga a los diseñadores de los sistemas a implementar políticas tributarias que se basan en el rendimiento fiscal no siempre compatibles con el principio de equidad que debe reunir todo sistema tributario. En efecto, la recaudación se basa en los impuestos sobre los consumos, los tradicionalmente llamados indirectos o impuestos de costos... No cabe duda, que no obstante existir una serie de modalidades tributarias en los denominados impuestos al consumo, ellos resultan en algunos casos de fácil control y recaudación para la Administración Tributaria, dado que las fuentes de recaudación generalmente, salvo en la modalidad denominada del Impuesto al Valor Agregado, se encuentran en un número reducido de productores industriales o en la Administración Aduanera. Tales formas de tributación (impuestos a los consumos específicos) hacen más dificultosa la evasión, por lo menos en alguna de sus etapas, de aquellos que operan en la informalidad... La economía informal y la evasión fiscal se relacionan recíprocamente, tanto en sus causas como en sus efectos, si bien en múltiples actividades el origen de la primera no es precisamente la evasión tributaria (tráfico ilegal de divisas,

tráfico ilegal de capitales, tráfico ilegal de armas, narcotráfico, contrabando, etcétera)."

Hugo González Cano al respecto indica: "Es importante tener presente que entre economía no registrada y evasión tributaria existen dos tipos de relación. Por un lado, la más común se produce cuando debido a los impuestos se originan ingresos negros o no registrados que generan y engrosan la economía oculta. Es decir, cuando hay una relación causa efecto entre los impuestos y la economía no registrada. Pero, también existen formas de economía no registradas originadas en otras motivaciones que las estrictamente tributarias. En estos casos, la economía no registrada se origina generalmente por determinadas restricciones o regulaciones de la economía (control de precios, control de cambios, etc.), o se trata de ingresos de actividades directamente ilegales. Sin embargo, también en estos casos, esas actividades se reflejan en menores ingresos fiscales, porque los respectivos ingresos generalmente tampoco se declaran al fisco, pero no ya por razones tributarias, sino por otras motivaciones. Es decir, se trata de una relación diferente a la anterior, en la que la evasión impositiva aparecía como causa y los ingresos no registrados como efecto. En la segunda alternativa, donde los ingresos no registrados se generan por razones no tributarias, la no declaración impositiva es la consecuencia normal u obvia de este tipo de ingresos no registrados; ya que su presentación a la Administración Tributaria pondría en evidencia el carácter ilegal o contrario a reglamentaciones económicas." Al respecto, Somchai Richerpan sostiene que "las estimaciones de la economía subterránea, que en general miden los ingresos que no se incluyen en los cálculos del ingreso nacional o producto nacional, se pueden emplear como sustituto de la evasión fiscal. Los ingresos de las actividades subterráneas quedan generalmente sin declarar ante las autoridades tributarias y así pues constituyen infracción a las leyes tributarias." Finalmente, "la Administración Tributaria debe realizar una tarea fundamental: investigar la naturaleza y magnitud de la informalidad y de tales estudios y análisis por sectores de la economía así como por rama de actividad productiva, y tipo o clase de contribuyentes, fijar entre otras acciones, la política de fiscalización sectorial en su combate contra la evasión fiscal."

B3- CONCEPCIONES Y CARACTERÍSTICAS DEL MODELO DE SEGURIDAD REGIONAL Y GLOBAL. Naturaleza y operatividad de las nuevas amenazas y su interacción con el fenómeno del Blanqueo de Capitales. Los focos de conflictividad regional. La variable conosu-riana.

La armonía y la estabilidad logradas por el proceso de integración política y socio-económica acaecido en el Cono Sur (Mercosur) contribuyó a la anulación de presuntas hipótesis de conflicto interestatal clásico (aunque la integración económica y la coordinación política se tornen aún incompletas e insuficientes).

Es por ello, que las amenazas emergentes para los Estados

son de carácter no convencional e innominadas, tales como el terrorismo internacional, el contrabando, el narcotráfico, el crimen organizado, el tráfico de armas, las mafias, la depredación y degradación de recursos marítimos, la no preservación del medio ambiente y de los recursos naturales, las corrientes migratorias (sobre todo la inmigración ilegal), el increíble deterioro de la situación socio-económica, y la merma en la seguridad ciudadana. Operativamente, estas amenazas poseen asimetrías e incompatibilidades de poder y significancia entre sí, destacándose claramente por su relevancia las problemáticas del terrorismo internacional, del narcotráfico, del contrabando y del lavado de dinero.

La proliferación de actores no estatales y de grupos subnacionales que en algunas oportunidades accionan como alternativas prácticas de poder, no hacen más que pronunciar la crisis del Estado en el actual contexto de posguerra fría. Tal los casos de las FARC (Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia), el ELN (Ejército de Liberación Nacional), los diversos grupos de Paramilitares en Colombia, el ejército Zapatista en México, los movimientos indigenistas como la Confederación de Nacionalidades de Indígenas del Ecuador, el Movimiento de los Sin Tierras en Brasil, los movimientos de Piqueteros en Argentina, etc.

Sin duda, el caso colombiano se profundiza día a día con una tendencia sostenida a la internacionalización del conflicto. El recrudecimiento de la crisis del Estado-Nación se ve canalizada mediante la "creación" de un Estado paralelo por el vasto control territorial de las FARC (que además pretende como grupo beligerante conseguir un status con reconocimiento internacional aún mayor). No obstante, el increíble poder de las agrupaciones guerrilleras en Colombia está relacionado al control ejercido sobre los recursos más que a la capacidad para canalizar las requisitorias y demandas sociales. Con la consolidación del Plan Colombia, EEUU está paulatinamente más comprometido con este problema, y esto, precisamente, despierta los temores brasileños por un "intervencionismo" norteamericano que termine en el futuro cercano con una participación injerente en la zona del Amazonas.

Esta circunstancia se suma al hecho de que EEUU ve con buenos ojos, el involucramiento activo y decisivo de las Fuerzas Armadas de los países de América Latina en la lucha contra el narcotráfico. Tampoco se avizora una postura norteamericana contraria a la utilización de las Fuerzas Armadas de estos países en la contención de conflictos sociales internos ("militarización" de la seguridad interior).

Otro ejemplo de problemas internos que pueden tornarse de alcance internacional, son las reiteradas reivindicaciones de comunidades étnicas en Ecuador, Colombia, y México (Chiapas). En correlato a esto, la presencia del narcotráfico y de la actividad guerrillera de raíz indigenista en Bolivia, el reclamo boliviano contra Chile por la salida al Pacífico, las denuncias de persecución de tribus indígenas del Amazonas, los reclamos de diversos países por la deforestación del Amazonas por parte de Brasil, la actividad esporádica de las FARC en las proximidades a la frontera brasileña, el incre-

Blanqueo de capitales en los sectores económicos

mento de la operatoria del narcotráfico en los grandes centros urbanos y en el Amazonas, y el contrabando de armas desde el Paraguay, son permanentes focos de tensión y conflictividad que el Cono Sur no puede desconocer y aún menos relativizar.

A este compendio de nuevas amenazas, se le adiciona la concepción de un nuevo terrorismo internacional que ya no es impulsado por grupos homogéneos con influencias político-ideológicas, sino por agrupaciones con motivaciones culturales, étnicas y religiosas. Estos flagelos no pueden ser atendidos sino con un esfuerzo coordinado, cooperativo y multilateral.

B4- ACCIONES TENDIENTES A PREVENIR Y PENALIZAR EL BLANQUEO DE CAPITALES. DECISIONES Y MEDIDAS CONCERTADAS EN EL SENO DEL MERCOSUR. LA TIPIFICACIÓN DEL FENÓMENO DEL "LAVADO DE DINERO" COMO UN DELITO DE ORDEN GLOBAL. LA CANALIZACIÓN PRÁCTICA DEL CONCEPTO EN EL CASO DE LA "TRIPLE FRONTERA". Interacción Lavado de Dinero-Contrabando.

Es evidente que el impacto que ocasiona en nuestro sistema tributario la introducción de bienes al mercado que ingresan de contrabando a través de la Triple Frontera con Brasil y Paraguay (actividad que opera con organizaciones que se asemejan a empresas multinacionales, cuya problemática está incluida en la agenda internacional o global y debe constituir una preocupación nacional). Dichos bienes ingresan en nuestro mercado interno evadiendo el pago de los tributos pertinentes (sin considerar la problemática transnacional de legitimación de activos o "lavado de dinero" que debe ser abordada a escala global o mundial, y en la cual la institución recaudatoria tiene acotada responsabilidad y competencia resolutoria). Esta práctica contribuye al incremento de la evasión fiscal, a la práctica comercial desleal, y a la consecuente distorsión en las reglas y mecanismos de competencia.

La operatoria expuesta anteriormente, y tal como hemos mencionado, no es exclusiva responsabilidad de la AFIP. Su solución y prevención tiene relación directa con la elaboración de planes estratégicos que tienen a su cargo las más altas agencias del Estado en cumplimiento de sus funciones de creación de políticas públicas, y en este caso en particular nos referimos a planes insertos en el paradigma o modelo de Seguridad Interior y de Defensa de los intereses nacionales y vitales.

Se exige un proceso de toma de decisiones consensuado, en bloque y en un marco regional, para poder abordar las problemáticas referidas de orden transnacional o global como el contrabando, el fraude fiscal en la estructura de comercio exterior y la legitimación de activos ("nuevas amenazas"). Por ello en el seno del MERCOSUR " Los socios empiezan a evaluar acciones conjuntas para desalentar el fraude en el comercio exterior: se buscará compartir información entre las

agencias de control fiscal de los cuatro países y se recomienda un ente tributario supranacional y la adopción de políticas comunes ". En correlato " Los flujos de mercadería en el Mercosur -y especialmente los bienes de consumo considerados "sensibles"- enfrentan regulaciones inestables que pueden llegar a trabar su comercio entre los países miembros del bloque. Estas regulaciones no siempre cumplen con su objetivo de protección de la industria local. La causa es el contrabando, que erosiona la competencia leal y la recaudación impositiva en los cuatro países".

Consecuentemente "Claro que no se trata de un fenómeno puramente regional. Si bien en el Mercosur existen zonas muy afectadas por el fraude en el comercio exterior (como la triple frontera), se trata de un delito de orden global que no sólo incluye la evasión de los derechos que gravan la importación. También supone trabajo en negro y evasión a escala internacional de los tributos internos y cargas previsionales". Acorde a lo expuesto, el Administrador Federal de Ingresos Públicos, Alberto Abad, advirtió oportunamente "que el carácter global del contrabando representa nuevos desafíos para la tarea de control y de recaudación. La evasión y el contrabando están globalizados y la capacidad de respuesta de los países está tabicada por las normas de cada uno".

Prueba de ello es que las regulaciones impositivas y aduaneras son distintas en los países, las agencias fiscales y aduaneras del Mercosur tienen distintas jurisdicciones según los casos y no suelen compartir información entre sí. El responsable de la AFIP insiste en que "Si no globalizamos la normativa y el intercambio de información, en el mediano plazo van a perder todos los fiscos nacionales".

Con este objetivo, la Comisión Parlamentaria Conjunta del Mercosur aprobó una recomendación (10/04), en julio último, que promueve que los países del bloque encaren una armonización que permita la implementación de políticas aduaneras, comerciales y fiscales conjuntas.

Concomitantemente, Carlos Sosa Jovellanos, que fue viceministro de Tributación de Paraguay, aseguró "que el Mercosur debería tender en el largo plazo a eliminar las fronteras fiscales entre los países miembros, como sucede en la Unión Europea. En su opinión, el bloque regional podría avanzar a futuro en la creación de un organismo fiscal supranacional que permita ofrecer un frente unificado contra el contrabando y evitar asimetrías en el aspecto tributario que faciliten el fraude en el comercio exterior".

Por otra parte, el Director General de Aduanas, Ricardo Echegaray ilustra que "Si bien aún hay mucho por hacer al respecto, en el bloque se está comenzando de a poco a avanzar en este sentido. La resolución del Consejo Mercado Común 13/2004 creó un esquema de intercambio de información entre organismos de los cuatro países y la medida del Grupo Mercado Común (GMC) 17/04 -que se internalizaría este mes en la Argentina- prevé el establecimiento de un sistema informático para el control conjunto en tiempo real de los tránsitos internacionales de mercadería".

En tanto, el funcionario de la Receta Federal (organismo que tiene a su cargo el control aduanero y el cobro de tribu-

tos internos en Brasil) Manoel Manzano Martins explicó "que los precios de venta excesivamente altos de determinados productos en el mercado formal pueden también fomentar el contrabando entre quienes quieran comerciar mercaderías similares a un valor inferior".

El incremento de seguridad en la zona de las Tres Fronteras comenzó a debatirse a partir del atentado a la sede de la AMIA ocurrido en Buenos Aires el 18 de julio de 1994, hecho este que tenía como sangriento antecedente la explosión de otra bomba de gran poder en el edificio de la Embajada de Israel en Bs. As., en 1992. Desde la fecha mencionada los medios masivos de comunicación social se hicieron eco en forma permanente de la falta de seguridad y control en la zona de las Tres Fronteras, como asimismo se la vinculó por la presunta presencia de terroristas libaneses y/o apoyo al terrorismo islámico mundial que brindaban los comerciantes de origen árabe radicados en la región. A partir de entonces se modificaron sustancialmente los sistemas de contralor en el ingreso y egreso del país en todos los Pasos Internacionales. En correlato, el 18 de mayo de 1996 fue firmado en Puerto Iguazú el Acuerdo Operativo de los Señores Ministros del Interior de Argentina y Paraguay y de Justicia del Brasil sobre la zona denominada de las Tres Fronteras, acordando instalar en forma inmediata un Comando Tripartito que conduzca las medidas de cooperación e intercambio de información en la Zona que comprende y circunda las ciudades de Puerto Iguazú, Ciudad del Este y Foz de Iguazú. Quedó también establecido que el Comando Tripartito tendrá su sede operativa en forma rotativa en las tres ciudades fronterizas, ejerciéndose tal titularidad por el lapso de 4 meses. Los responsables de dicho Comando (integrantes de las Fuerzas de Seguridad y Policiales de los tres países) responderán y recibirán instrucciones en forma directa de la conducción política, a cargo de la seguridad interna de cada nación.

Consecuentemente, el Comando Tripartito de la Triple Frontera tiene como finalidad principal materializar, fortalecer e incrementar la cooperación para la seguridad en la mencionada zona. Las actividades ilícitas contra las que basará su accionar el Comando Tripartito serán las de terrorismo, lavado de dinero, narcotráfico y tráfico de armas y municiones. Para ello efectuará operativos simultáneos de control de personas y documentación y tratará de integrar un banco de datos. Por ende, los objetivos del Comando son los siguientes: intercambiar información útil, oportuna y confiable a las organizaciones de seguridad, que contribuyan a la planificación de acciones a desarrollar en la zona, desarrollar un Sistema Integrado de Información de Seguridad, fomentar intercambios interinstitucionales de carácter profesional, y desarrollar mecanismos orientados a prevenir y solucionar, en función de sus capacidades, hechos y fenómenos que puedan sobrevenir como consecuencia de todo tipo de delitos e infracciones, respetando el marco legal de cada país. Por otra parte, su interés se centrará en los siguientes temas: control de documentación, operativos simultáneos, integración de banco de datos, Lavado de dinero, Narcotráfico, Tráfico de armas y municiones, Terrorismo.

Por ejemplo y en correlato, la relación de casas de cambio (financieras) y bancos entre los tres países (Brasil, Paraguay y Argentina) es liderada por Ciudad del Este (Paraguay): operan 29 Bancos y 12 Casas de Cambio. En Foz de Iguazú (Brasil) funcionan actualmente 14 bancos y 27 casas de cambio, mientras que en Puerto Iguazú (Argentina) operan dos bancos y dos casas de cambio. Complementariamente, la importación anual asciende a 9.000.000.000 de dólares, mientras que las exportaciones al Brasil a 7.000.000.000 de dólares. Pero se supone que el comercio ilegal con Brasil supera los U\$S 10.000 millones. Si se tiene en cuenta que durante el año 1995 el movimiento comercial total del MERCOSUR ascendió a U\$S 12.000 millones, las cifras ilegales que mueve Ciudad del Este solamente con uno de los países signatarios del Tratado pueden considerarse como altamente preocupantes.

La correlación entre el fenómeno del Contrabando, el lavado de dinero y el Terrorismo transnacional se vuelve tan obvia como compleja. Acorde a esto Mario Baizán sostiene que "Con respecto a la necesidad de crear condiciones menos favorables para el desarrollo del terrorismo en las zonas fronterizas de la Argentina, la tarea fue también ardua y fructífera. El primer problema que enfrentamos en este campo fue la necesidad de persuadir a nuestros vecinos más inmediatos de que el problema de crear las condiciones para prevenir los ataques terroristas era un problema regional y no únicamente argentino. El ámbito necesario para crear esa conciencia era el Mercosur, el bloque regional que hacía tiempo había dejado de ser un proyecto meramente económico y comercial, para pasar a ser una trama viva de integración cotidiana. Así nació el Mercosur de la Seguridad, como el resultado de una muy fuerte y sostenida acción de diplomacia directa, que buscaba crear nuevas formas de integración y de trabajo en común, más allá de la rigidez necesaria del sistema de las jurisdicciones nacionales, a partir de la identificación de nuevas amenazas contra la región que requerían de soluciones y respuestas creativas de los respectivos Estados nacionales. La más clara de esas nuevas amenazas transnacionales era la instalación en el corazón del Mercosur de un enclave de crimen transnacional organizado que, por el volumen de sus negocios y por su capacidad operativa, se estaba transformando en un serio problema de seguridad regional". Consecuentemente, "Va de suyo que nuestras informaciones de inteligencia, en coincidencia con las aportadas por parte de nuestros aliados internacionales, revelaban claramente que los dos atentados terroristas de Buenos Aires habían venido de esa zona y se habían originado en esa trama delictiva que caracterizaba a la zona de la Triple Frontera como uno de los lugares más peligrosos del continente. Estábamos frente al centro de gravedad del dispositivo regional de nuestro enemigo terrorista y se verificaban allí todas las condiciones de éxito necesarias para esa tarea. De parte nuestra todo el problema se había reducido a aplicar las medidas correctas. El hecho evidente era que en la zona delimitada por Ciudad del Este (Paraguay), Foz de Iguazú (Brasil) y Puerto Iguazú (Argentina) se había consolidado un nido de crimen

Blanqueo de capitales en los sectores económicos

transnacional organizado que implicaba un flujo anual de 12 mil millones de dólares, según datos de las autoridades económicas de Brasil. De su lado las autoridades paraguayas informaban en ese momento que Ciudad del Este era un núcleo comercial que aportaba el 25% del producto bruto nacional de ese país. Más allá de la específica amenaza terrorista que ya había padecido la Argentina, en esa zona se estaban consolidando una serie de actividades delictivas que estaban lastimando seriamente las condiciones de seguridad pública en el corazón de América del Sur. El tráfico de drogas, el tráfico de armas, el contrabando, la falsificación de documentos, el robo transnacional de automotores, y la falsificación y comercialización de software y marcas, eran las principales actividades criminales de la zona de la Triple Frontera que de alguna manera estaban desestabilizando las situaciones domésticas en los países del MERCOSUR".

El mismo autor insiste en que "Ese arduo ejercicio de diplomacia directa y en el terreno, nos permitió finalmente establecer dos niveles claros de actividades de seguridad que fueron muy fructíferos. Por un lado las fuerzas de seguridad de los países involucrados en la zona de la Triple Frontera y a través de los respectivos comandos operativos en la región, comenzaron a realizar diversos operativos con la participación de representantes de los otros países, orientados a prevenir y a reprimir las actividades delictivas que se concretaban en la zona. Por otro lado, ese trabajo implicó la creación de una "mesa de inteligencia criminal" que se reunía una vez por mes en ocasión de las reuniones formales del Comando Tripartito, que analizaba las informaciones sobre actividades delictivas y, eventualmente, planificaba algún tipo de operativo para reprimirlo".

Baizán también ilustra que " Fue el paraguas político y operativo que significaba el Comando Tripartito, la condición necesaria para que avanzáramos en la tarea de prevención de las actividades de los grupos terroristas instalados en la zona de la Triple Frontera. Esa prevención fue posible por la tarea de un grupo de abnegados oficiales de la inteligencia argentina que supieron dejar de lado los resquemores originados en los diversos organismos de pertenencia, para comenzar a desarrollar, en el terreno, el aprendizaje de la nueva tarea que les encomendaba el Estado argentino".

Por ello Fernando Glenza aporta que " Introducción Insistentemente, en los últimos tiempos, los EUA vienen presionando a los gobiernos de Argentina, Brasil y Paraguay a que ejerzan un mayor control en la zona de la "Triple Frontera". Alegan que informes de inteligencia confirmarían la presencia de "células dormidas" de terroristas internacionales y actividades de lavado de dinero con qué financiarlas".

John Danilovich, embajador de EE.UU. en Brasil, visitó la zona comercial en las ciudades de Foz de Iguazú (Brasil) y su vecina Ciudad del Este (Paraguay), afirmando "que se brinda apoyo financiero a organizaciones extremistas, con las utilidades que dejan actividades de piratería y contrabando, entre otras".

Consecuentemente, " En la zona fronteriza de la triple frontera -Paraguay, Brasil y Argentina- no hay terroristas, pero sí

existen sospechas de que desde allí se financia a grupos extremistas". El Embajador insiste "que en la zona visitada se brinda apoyo financiero a organizaciones extremistas, con las utilidades que dejan actividades de piratería, contrabando, lavado de dinero y tráfico de drogas". Por ende "Las actividades ilegales tienen muchos hermanos y hermanas. Ellas nunca vienen solas, no es solamente el lavado de dinero, el narcotráfico, el contrabando, la piratería lo que nos preocupa; sí la combinación de todos ellos".

Por otra parte, el especialista europeo en Terrorismo internacional Magnus Ranstorp sostuvo que "la Triple Frontera es un agujero negro conocido internacionalmente como centro de contrabando internacional". Ranstorp, que participó en Buenos Aires del seminario "El derecho penal frente a las nuevas amenazas de las naciones", organizado por la Universidad Católica, afirmó " que en la actualidad el accionar terrorista no se limita a determinados espacios geográficos sino que está expandido en distintos lugares del mundo. Por consiguiente "Esto no quiere decir que en la frontera que comparten Argentina, Brasil y Paraguay haya células que estén planificando atentados, pero sí que están operando en actividades ilegales a partir de las cuales se financian organizaciones terroristas del exterior". El experto, asesor en temas de terrorismo de agencias de inteligencia, dijo "que la atención internacional se focalizará "cada vez más" en este tipo de enclaves en los cuales conviven el crimen organizado y organizaciones terroristas y que son "un punto débil" en la seguridad internacional. Si bien la Triple Frontera es un problema complejo para el cual no existen soluciones mágicas, ningún miembro de la coalición internacional antiterrorista lo debe dejar de lado".

En correlato, finalmente Blanca Madani infiere que concretamente " La investigación sobre la financiación de Hezbollah en la Triple Frontera ha coincidido con medidas importantes en Paraguay y otros países de la región para eliminar la fuente del problema -la ausencia de control gubernamental en el área, la falta de recursos para combatir actividades delictivas y la descontrolada corrupción entre burócratas y autoridades encargadas de hacer cumplir las leyes".

Concluyendo, la prevención y penalización del fenómeno del Blanqueo de Capitales deben ser abordadas en el orden local por el Administrador tributario y por las autoridades jurisdiccionales, pero sin omitir el marco regional y global en el que opera la problemática. El flagelo del Lavado de Dinero o Legitimación de Activos es una combinación interactiva y dual con otras actividades ilícitas y amenazas de la agenda de seguridad transnacional (como el Terrorismo, el Contrabando organizado, el narcotráfico y la criminalidad organizada) genera y consolida un proceso de complejización del delito difícil de resolver. En definitiva, la concepción de una política estructural de prevención del Blanqueo de Capitales no puede ignorar los lineamientos y direccionamientos del modelo o "paradigma" de seguridad regional y global actuales. La tipificación del acto de Lavado de Dinero como un delito de orden "global", y su correlación e interacción con otras actividades ilícitas (a través de su sostenida utilización

como instrumento de financiamiento) , tornan a este fenómeno trascendental y complejo. La simplificación y la ponderación errónea del Blanqueo de Capitales como un mero delito de transgresión abordable localmente, es sólo vislumbrar la punta del "iceberg".

B5- EL CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL SOBRE PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITAL EN EL ENTORNO ARGENTINO. ADAPTABILIDAD AL MARCO NORMATIVO LOCAL. El tratamiento de la operatoria de Financiamiento del Terrorismo. La lógica del secreto profesional y bancario.

Preliminarmente, el marco normativo en esta materia en Argentina no era claro ni determinante. Se coincidía en que debía definirse mucho más nítida y explícitamente en qué consiste el lavado, cuáles son los delitos de lavado de dinero y que el lavado se puede cometer en relación a cualquier delito, y no restringirse a delitos graves. Además la fijación o definición de un piso o monto mínimo para considerar que algo es lavado, conspiró contra la optimización de la tarea de control del flagelo. Acorde a esta temática, se ha publicado la Ley 26.087 modificatoria de la Ley 25.246 de Lavado de Activos de Origen Delictivo. La Ley 25.246, sancionada el 13 de Abril de 2000 y promulgada el 5 de Mayo de 2000, en su esencia constituye una modificación del Código Penal argentino, define el Encubrimiento y Lavado de Activos de origen delictivo, la creación de la Unidad de Información Financiera, la identificación de los Sujetos obligados, el Régimen Penal Administrativo, y el Ministerio Público Fiscal. El marco normativo referido determina la derogación del artículo 25 de la Ley 23.737. En concordancia, la Unidad de Información Financiera (UIF) funcionará con autarquía funcional en jurisdicción del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, la cual se regirá por las disposiciones de la presente ley.

La Ley 26.087, sancionada el 29 de Marzo de 2006 y promulgada de hecho el 21 de Abril de 2006, define normativamente que en el marco de análisis de un reporte de operación sospechosa los sujetos contemplados en el artículo 20 no podrán oponer a la Unidad de Información Financiera los secretos bancarios, bursátiles o profesional, ni los compromisos legales o contractuales de confidencialidad. Por otra parte, la AFIP (Administración Federal de Ingresos Públicos) sólo podrá revelar el secreto fiscal en aquellos casos en que el reporte de la operación sospechosa hubiera sido realizado por dicho organismo y con relación a la persona o personas físicas o jurídicas involucradas directamente en la operación reportada. En los restantes casos la Unidad de Información Financiera requerirá el levantamiento del secreto fiscal al juez federal competente en materia penal del lugar donde deba ser suministrada la información o del domicilio de la Unidad de Información Financiera. Cuando ésta haya agotado el análisis de la operación reportada y surgieren elementos de convicción suficientes para confirmar su carácter de sospe-

chosa de lavado de activos en los términos de la citada normativa, ello será comunicado al Ministerio Público a fines de establecer si corresponde ejercer la acción penal.

A diferencia de la normativa anterior en la materia, la ley actual establece un régimen penal más amplio y abarcativo. La ley 25.246 no limita el delito de lavado de dinero en función de la clase de delito precedente, sino que efectúa distinciones de otro orden; en el caso del artículo 277 se duplica la escala penal si el delito precedente fuera de aquellos considerados graves (que tienen una pena mínima mayor a tres años de prisión), si el autor actúa con ánimo de lucro, si se dedica con habitualidad a la comisión de hechos de encubrimiento o si es funcionario público. En lo que respecta al lavado de dinero, el artículo 277 del Código Penal Argentino, modificado por la ley 25.246 reprime la conducta de quien -luego de la comisión de un delito en el que no haya participado- adquiera, recepte u oculte activos provenientes de un delito o ayude al autor a asegurar el provecho o producto del delito. Esta norma penal es particularmente amplia, puesto que no requiere para su configuración que la actividad típica se realice mediante una operación financiera. Por su parte, el artículo 278 tipifica el lavado de dinero propiamente dicho. Dicha norma pena la conversión o transferencia de bienes con el propósito de encubrir o disimular el origen ilícito del bien. Las prohibiciones de lavado no están limitadas por el tipo de delitos subyacentes sino que se aplican al lavado de activos relacionados con todos los delitos. El inciso 1º, reprime la conducta de todo aquel que convierta, transfiera, administre, venda, grave o aplique de cualquier otro modo bienes o ganancias provenientes de hechos ilegítimos, con la consecuencia posible de que éstos adquieran apariencia de origen lícito. El inciso 3º, tipifica la actividad de recibir dinero u otros bienes de origen delictivo con la finalidad de hacerlos aplicar en una operación que les de apariencia posible de un origen legítimo. En cuanto al tipo subjetivo, las conductas delictivas previstas en los artículos 277 y 278 son dolosas. No se incluye en el catálogo de la ley la posibilidad de incriminación de conductas culposas. Al respecto, cabe consignar que el Poder Ejecutivo vetó oportunamente el artículo 278 inciso 2º que establecía una pena reducida para conductas de lavado por temeridad o imprudencia. El delito descrito en el artículo 278 requiere el conocimiento de que la conducta involucra el producto de una actividad ilícita y que se la comete para el fin específico de ocultar, disimular o fomentar un delito. El artículo 278, en su texto reformado en noviembre de 2003 por la ley 25.815, reimplanta la norma de "debería haber sabido" para el encubrimiento de delitos previsto en la versión anterior del artículo 278, que brinda a las autoridades competentes mejores herramientas jurídicas para reprimir judicialmente el lavado de activos. Dentro de este campo, las autoridades judiciales y del Ministerio Público argentinas, utilizan el concepto de "dolo eventual" que ofrece un alcance más amplio para inferir la intención requerida por el tipo penal.

Hasta diciembre de 2002 las instituciones financieras que prestan servicios de giro de dinero o transferencia de efecti-

Blanqueo de capitales en los sectores económicos

vo no están sujetas a supervisión por ningún organismo. Es por ello que resultaría aconsejable adoptar las medidas necesarias para sujetar a dichos sectores a mecanismos de supervisión. También sería aconsejable el dictado de normas reglamentarias que establezcan pautas objetivas para su observancia por parte de los otros sujetos obligados distintos del sector financiero. La UIF introdujo normas muy elevadas para la identificación del cliente y si bien dicha iniciativa es positiva, su implementación genera dificultades y revela problemas estructurales del sistema de control de lavado de dinero argentino. Las normas emitidas por la UIF quitan a las instituciones financieras todo margen de discreción en cuanto a la adecuación de la regla "conozca a su cliente" a la realidad de sus actividades comerciales. Esto significa que cuando la legislación impone obligaciones excesivas o inaplicables puede resultar ineficaz. Al respecto, resultaría más eficaz focalizar la atención y el control sobre aquellos clientes u operaciones que implican un riesgo de lavado de activos más altos. Por otro lado, las autoridades de supervisión son responsables de garantizar que las instituciones financieras bajo su jurisdicción implementen medidas adecuadas en materia de control del lavado de activos. En el sector bancario el régimen de inspecciones estuvo suspendido por más de un año y no proporcionó información alguna sobre las conclusiones de las inspecciones anteriores y ni sobre las sanciones impuestas. En consecuencia, es fundamental que se otorgue a las autoridades de supervisión, facultades y recursos suficientes para la realización de su actividad de fiscalización.

A fin de optimizar el sistema de prevención del lavado de dinero, sería útil la adopción de medidas de prevención tales como el dictado de Códigos de Ética para los Sectores Públicos y Privados como parte de la implantación de una cultura de cumplimiento de las obligaciones legales y de cooperación interinstitucional más amplia y eficiente. En el mismo contexto se insertan los esfuerzos de capacitación de los distintos sectores. Por otra parte, sería aconsejable la designación de organismos que centralicen los indicadores de cumplimiento sectorial en materia de lavado de dinero, en función de la competencia de cada uno (Ministerio Público Fiscal, Poder Judicial, Policía, Sector Financiero, Sector Impositivo, etc.).

Complementariamente, la falta de estadísticas sobre las cantidades de bienes secuestrados y decomisados en relación al lavado de activos y los delitos determinantes o subyacentes pertinentes, constituye una gran debilidad del sistema argentino. Un punto importante sería el desarrollo de estadísticas integrales en relación con el secuestro y decomiso de bienes bajo las leyes existentes, a fin de poder evaluar la aptitud de las leyes y procedimientos en la materia. Estas estadísticas deberían incluir tópicos tales como: los valores de los bienes requisados, duración de los secuestros, los montos confiscados, etc. Finalmente, el bajo número de investigaciones y condenas por lavado de dinero en Argentina es motivo de preocupación. Desde 1989 hasta la actualidad sólo ha habido una condena por tal delito.

Preliminarmente la explicación brindada por las autoridades oficiales, radicaba en la falta de pericia y recursos para realizar investigaciones de delitos financieros. Sin embargo, la creación de un organismo investigador con competencia específica en la materia no ha contribuido a revertir el cuadro general. Es por ello que la República Argentina debería intensificar la capacitación en todos los niveles del sistema de justicia penal y de las fuerzas policiales para que el lavado de activos se incorpore al catálogo de investigaciones de los tribunales en forma habitual.

En relación a los mecanismos preconcebidos de prevención del financiamiento del flagelo del terrorismo en el entorno o marco argentino, actores estatales del contexto internacional requerían hace tiempo que la Argentina avance con una legislación que tipifique en el Código Penal los crímenes financieros. De todas formas, este es un compromiso asumido en la Convención de las Naciones Unidas para la supresión del financiamiento del terrorismo de 1999, ratificada localmente por ley del Congreso; existiendo dos resoluciones de la ONU sobre el mismo asunto. El marco normativo del proyecto modificatorio preliminar de la Ley de Lavado, tenía como objetivo que se pueda levantar el secreto bancario y fiscal que impide investigar operaciones sospechosas. Complementariamente, lo que se necesitaba es una norma que incorpore al Código Penal los delitos de financiamiento del terrorismo. La norma debería ser específica porque el terrorismo bien puede ser financiado con dinero lícito, no sólo con el que proviene del lavado. En correlato a esto, Argentina colabora plenamente con el Comité Antiterrorismo creado por la Resolución 1373 del año 2001, como también con el Comité creado por la Resolución 1267 del año 1999.

Por otra parte, Argentina, único país latinoamericano que forma parte de los cinco regímenes de no proliferación, atribuye una enorme importancia a la Resolución 1540. La comunidad internacional ha realizado encomiables esfuerzos para enfrentar al terrorismo, dando respuesta a un desafío que involucra a toda la humanidad. En este contexto Argentina reitera sostenidamente su disposición de trabajar mancomunadamente contra este flagelo. En correlato a esto, la Cámara de Diputados de Argentina ratificó finalmente, dos convenios internacionales para la represión del terrorismo que ya tenían media sanción del Senado. El primer convenio, adoptado en 1999 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, se focaliza en el tema de la financiación de las actividades terroristas. El segundo, más general, surgió de la reunión de la Organización de Estados Americanos de Barbados, en 2002. Estas disposiciones integran sobre todo el convenio de la OEA. Sobre el convenio contra la financiación del terrorismo, se evidenciaron menos objeciones particularizadas, aunque sí sobre la posibilidad de que sus disposiciones sean utilizadas para ahogar financieramente a oposiciones políticas u organizaciones sociales con el recurso de acusarlas de tener relaciones con actividades terroristas. El GAFISUR venía pidiendo sostenidamente que Argentina adopte una legislación para prevenir y sancionar en forma autónoma la financiación del terrorismo y reclamando con-

secuentemente mejorar la coordinación entre las agencias del país que trabajan en la prevención del lavado de dinero. Es por ello, que la legislación sobre prevención del lavado de dinero en Argentina adolecía de varias fallas, entre ellas, que no preveía medidas específicas respecto del delito de lavado vinculado a la financiación del terrorismo, ya que estaba más orientada a la lucha contra el narcotráfico. Ahora con esta legislación específica, el Estado puede intervenir en la prevención y control de delitos de financiación del terrorismo a través de esas maniobras.

La Aprobación de la Convención Interamericana Contra el Terrorismo, adoptada en Bridgetown, Barbados, el 3 de junio de 2002, se canaliza a través de la Ley 26.023 sancionada el 30 de Marzo de 2005 y Promulgada de hecho el 15 de Abril de 2005, acorde la resolución RC.23/RES.1/01 rev.1 corr.1, "Fortalecimiento de la cooperación hemisférica para prevenir, combatir y eliminar el terrorismo", adoptada en la Vigésima Tercera Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores. La norma precitada y en cuestión establece un régimen jurídico y administrativo para prevenir, combatir y erradicar la financiación del terrorismo y para lograr una cooperación internacional efectiva al respecto, la cual deberá incluir: un amplio régimen interno normativo y de supervisión para los bancos, otras instituciones financieras y otras entidades consideradas particularmente susceptibles de ser utilizadas para financiar actividades terroristas. Este régimen destacará los requisitos relativos a la identificación del cliente, conservación de registros y comunicación de transacciones sospechosas o inusuales, medidas de detección y vigilancia de movimientos transfronterizos de dinero en efectivo, instrumentos negociables al portador y otros movimientos relevantes de valores. Estas medidas estarán sujetas a salvaguardas para garantizar el debido uso de la información y no deberán impedir el movimiento legítimo de capitales. Por otra parte, se canalizan medidas que aseguren que las autoridades competentes dedicadas a combatir los delitos establecidos en los instrumentos internacionales enumerados en el artículo 2 tengan la capacidad de cooperar e intercambiar información en los niveles nacional e internacional, de conformidad con las condiciones prescritas en el derecho interno. Complementariamente, la aprobación del Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, adoptado el 9 de diciembre de 1999 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, se plasmó mediante la Ley 26.024 sancionada el 30 de Marzo de 2005 y Promulgada de hecho el 15 de Abril de 2005.

En este contexto, no serán aplicables ni podrán ser invocados por los sujetos obligados a informar en virtud de la ley las disposiciones legales referentes al secreto bancario, fiscal o profesional, ni los compromisos de confidencialidad establecidos por la ley o por contrato cuando el requerimiento de información sea formulado por el juez competente del lugar donde la información deba ser suministrada o del domicilio de la UIF (Unidad de Información Financiera) a opción de ésta, o por cualquier tribunal competente con fundamento en la ley. El decreto 169/01, artículo 11, dispone que cuando los

sujetos obligados a informar, salvo que se trate de registros públicos, invocaren limitaciones derivadas de disposiciones legales atinentes a tales secretos o confidencialidad legal o contractual, se requerirá intervención del juez. El cumplimiento, de buena fe, de la obligación de informar no generará responsabilidad civil, comercial, laboral, penal, administrativa, ni de ninguna otra especie. Los sujetos de derecho ajenos al sector público y no comprendidos en la obligación de informar podrán formular denuncias ante la UIF. Complementariamente, según dispone el decreto 169/01, artículo 10, el deber de informar es la obligación legal que tienen los sujetos mencionados en la ley, en su ámbito de actuación, de llevar a conocimiento de la UIF las conductas o actividades de las personas físicas o jurídicas de las cuales pudiere inferirse la existencia de una situación atípica susceptible de configurar un hecho u operación sospechosa. Consecuentemente, el conocimiento de cualquier hecho u operación sospechosa impondrá a tales sujetos la obligatoriedad del ejercicio del deber de informar. En correlato a esto, el artículo 18 del decreto referido, faculta a la UIF a determinar los procedimientos y oportunidad a partir de la cual los obligados cumplirán ante ella el deber de informar que se establece. Es evidente que con la sanción de la ley en comentario se eclipsó definitivamente la figura primordial y privilegiada del "secreto", sea éste el llamado bancario o financiero, o el meramente profesional. Puede exponerse que el eclipse y el ocaso concreto de esta figura se produjo definitivamente con la sanción de esta ley, ya que dicha figura ha sido en nuestro país seriamente trastocada y recortada, principalmente por los sucesivos -y en algunos casos excesivos- privilegios a favor de la Administración Fiscal nacional. Por caso, debe mencionarse que la ley 23271 (BO: 21/10/1985), dispuso la eliminación del llamado secreto bancario en materia tributaria, al disponer: "El secreto establecido en el Título V de la ley 21526 y en los artículos 8º, 46 y 48 de la ley 17811 no regirá para las informaciones que, en cumplimiento de sus funciones legales, solicite la Dirección General Impositiva a cualquiera de las entidades o sujetos comprendidos en los regímenes de las citadas leyes...". Como se divisa, dentro de la figura genérica del secreto, la específica referida a información bancaria tuvo su primer gran recorte con la ley antes mencionada. En cuanto a ello, si bien se puede reconocer válidamente diferentes tipos de "secretos", el llamado secreto bancario o financiero quizás sea el de mayor relevancia, secundado por el secreto profesional en relación con la actividad desarrollada por profesionales en ciencias económicas a título ilustrativo.

Preliminarmente, cabe definir y conceptuar al secreto como lo que cuidadosamente se tiene reservado y oculto, lo que implicaría para el caso del secreto bancario la obligación de no revelar a terceros, sin causa justificada, datos referentes a sus clientes que lleguen a su conocimiento como consecuencia de las relaciones jurídicas que los vinculan. Es decir, ante determinados actos o hechos que una persona pretende guardar dentro de su esfera de intimidad sin que trascienda al conocimiento público, y que son celosamente confiados a terceros,

Blanqueo de capitales en los sectores económicos

nace la obligación de este tercero de mantener en confidencia los datos traídos a su conocimiento, como parte obligacional de la relación jurídica que los une a ambos (confidente y tercero). En materia de secreto bancario -como especie del género secreto profesional- no sólo acuden a su origen causas de carácter privado, sino también razones de interés público. Ello toda vez que la reserva y el silencio de las entidades genera en el público la confianza en la discreción de tales entidades, que a su vez provoca la generación de nuevas operaciones, lo que apareja que las inversiones se canalicen por el camino institucionalizado evitando la llamada economía oculta. Este criterio no sólo fue el fundamento de su regulación legislativa en diversos sistemas del mundo, sino que constituyó el elemento diferenciador de dichos sistemas, conformando la característica distintiva y calificadora del status de más de una nación.

En Argentina, el fundamento constitucional de la vigencia del secreto bancario está dado por el artículo 18 de la Constitución Nacional que determina la inviolabilidad del domicilio, la correspondencia epistolar y los papeles privados, disponiendo que sólo una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Justamente, la propia norma constitucional al establecer esta circunstancia excepcional a la vigencia de la inviolabilidad de la documentación privada (que deberá realizarse siempre por ley) que dispone el final de la norma, es la que otorga validez a la obligación de informar, contracara y contraparte insoslayable e innegable del concepto y fundamento de secreto. Concomitantemente, el secreto bancario -amén de su origen constitucional- recibe partida y origen de nacimiento en el propio artículo 1º de la ley de entidades financieras (Ley 21526), al establecer que están obligados a mantener secreto todos los sujetos que realicen intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros. En cuanto a ello, la obligación en cabeza de las entidades financieras alcanza tanto al contenido, monto y demás elementos participantes de la operación realizada, como los datos personales de los clientes, aun cuando la operación no se haya concretado, ya que responden a la esfera particular de las personas. Esta obligación de guardar secreto, sin embargo, se remonta a la ley de bancos (DL 13127/57) que en su artículo 30 preveía el carácter confidencial de las informaciones recogidas en las instituciones bancarias, al margen de algunas restricciones de carácter procesal, al no admitirse como prueba en juicio la información que podían tener los bancos de sus clientes, salvo en procesos penales por delitos comunes y siempre que se hallaren directamente vinculadas con los hechos que se investigan. Posteriormente, se vislumbra una política progresiva atinente a la obligación de informar, lo que fue invadiendo el campo reservado del secreto profesional (el bancario como uno de ellos), constituyendo un recorte importante la sanción de la ley 23271 (en tanto eliminó el secreto bancario en materia tributaria, aún en caso de contribuyentes que no se encuentren bajo fiscalización, lo que deja un margen discrecional de operación en cabeza del Ente Recaudador con posibles consecuencias perniciosas). En función a lo expuesto, el artículo 20 de la ley 25246,

referida a los sujetos obligados a informar a la UIF (Unidad de Información Financiera), establece en su último párrafo que: "No serán aplicables ni podrán ser invocados por los sujetos obligados a informar por la presente ley las disposiciones legales referentes al secreto bancario, fiscal o profesional, ni los compromisos de confidencialidad establecidos por la ley o por contrato cuando el requerimiento de información sea formulado por el juez competente del lugar donde la información deba ser suministrada o del domicilio de la Unidad de Información Financiera a opción de ésta, o por cualquier tribunal competente con fundamento en esta ley." Complementariamente, el artículo 11 del decreto 169/01 establece que cuando alguno de los sujetos enumerados en el artículo 20 de la ley, con excepción de los previstos en el inciso 6), invocara frente a requerimientos de información formulados por la Unidad de Información Financiera, limitaciones derivadas de disposiciones legales al secreto bancario, fiscal o profesional, o de compromisos de confidencialidad establecidos por ley o por contrato, se requerirá la intervención del juez competente en los términos y condiciones previstos en De ello, puede inferirse hasta qué punto no se encuentran en conflicto las disposiciones de la ley de lavado de dinero con las del ejercicio profesional o, en su caso, qué forma de interpretación puede dar sentido lógico a ambas disposiciones. A título ilustrativo, la ley 20476, Título II, establece las correcciones disciplinarias de los actos u omisiones en que incurran los graduados en ciencias económicas, norma que se complementa con el Código de Ética, aprobado por resolución C 355/80, que, en materia de secreto profesional, establece que la relación de los profesionales con sus clientes debe desarrollarse dentro de la más absoluta reserva. Los profesionales no deben revelar conocimiento alguno adquirido como resultado de su labor profesional sin la autorización expresa del cliente. Los profesionales están relevados de la obligación de guardar secreto profesional cuando imprescindiblemente deban revelar sus conocimientos para su defensa personal, en la medida en que la información que proporcionen sea insustituible. De esta manera, se trata de proteger tal manifestación de la libertad individual, prohibiendo la comunicación de sus secretos a otros por parte de quienes carecen de derecho de comunicarlos, evitando así que sea violada la esfera de reserva. El bien jurídico protegido es la libertad del individuo, su intimidad, lo que en definitiva se protege, tratándose de evitar el peligro de que el agente llegue a desdoblarse la voluntad del sujeto pasivo con la amenaza, por lo menos implícita, de revelar secretos que captó de él a raíz de su actividad profesional o en razón de las relaciones propias de su estado. Por lo tanto, el fundamento de la punibilidad radica en el interés público de amparar la libertad individual relativa a secretos confiados por necesidad a personas que se hallan en determinadas profesiones. De tal manera, el hecho de tener que comunicar a un profesional un secreto que puede afectar dañosamente a su titular, quien, por necesidad o utilidad ha recurrido a aquél, podría poner en peligro su libertad si el profesional pudiera revelarlo a cualquiera cuando lo deseara. El secreto profesio-

nal, en el sentido típico, es el conocido precisamente por razón profesional, que ha tomado conocimiento el agente por su propia actividad. Si bien sigue rigiendo el secreto profesional, pues la obligación de reserva responde tanto a un interés privado como público, la misma no es absoluta, admitiendo ciertas excepciones, como la de información a la UIF. Esta posición u orientación es coincidente con la situación análoga que se presenta con el tema del secreto financiero, con la solución que se propone en la mayoría de los países en cuanto a una tendencia en la cooperación internacional, tratando de lograr y consensuar normas homogéneas, como la de la Convención de Viena de 1988. Es indudable que en estos casos, se privilegia el interés público en razón del peligro que representan las organizaciones que se dedican a cometer tal tipo de ilícitos. La excepción descrita al secreto profesional se fundamenta pues en leyes especiales o convenios internacionales y, en el caso específico del lavado de dinero, sólo en beneficio de la UIF, órgano con poder jurisdiccional, de control y de supervisión, de lo que se desprende la imposibilidad de la revelación de la información así obtenida al público en general. De tal forma existen ciertas pautas de actuación para los profesionales, siendo de fundamental importancia conocer las políticas y procedimientos destinados a lograr una correcta identificación de los clientes. Tales políticas deberán concretarse con la aplicación de ciertas medidas como mantenimiento y disponibilidad de registros, designación de funcionarios responsables, programas de capacitación e identificación, registro, análisis e informe de las operaciones sospechosas. Consecuentemente, la actuación profesional deberá estar alerta de ciertas señales o indicios, como utilización de fideicomisos o empresas ficticias, servicios relacionados con inversiones, actividad internacional "off shore", operaciones dentro de una empresa u otra actividad comercial, actividades incongruentes con el negocio del cliente y actividades anormales y los intentos de evasión de los requisitos de la notificación. Por otra parte, debe mencionarse que la información de una operación sospechosa o inusual no implica calificación alguna por parte del sujeto obligado con relación a la eventual relevancia penal de la conducta, sino exclusivamente el cumplimiento de los recaudos fijados legalmente de remitir los antecedentes de la operación para su análisis por el organismo pertinente (UIF). La operación sospechosa encubre la propia dificultad de descubrir cuándo se está ante tal transacción, para lo cual debe prestarse especial atención a toda aquella operación compleja, inusualmente abultada y a todo incumplimiento inusual en las transacciones, que pudiera no tener un fin económico o un propósito legal visible y evidente. La sospecha no se define por la esencia de la operación sino por sus características, para lo cual además habrá que analizar si se justifica su ejecución aun en su complejidad, lo que conlleva un alto grado de subjetividad. El profesional debe, pues, profundizar su análisis y en concordancia con la actividad del titular y el conocimiento del volumen, carácter y tipo del negocio del cliente, es posible acercarse a la calificación de sospechoso, lo cual requiere del respaldo documental pertinente. En la práctica profesional pueden presentarse y proliferar diversos tipos de operaciones sospechosas, como los casos de blanqueo de capitales por medio de ope-

raciones de efectivo, mediante cuentas bancarias, "trade finance", transacciones relacionadas con inversiones, actividad internacional "off shore", préstamos con o sin garantías, cuentas en proceso legal, mediante compañías de seguros, sociedades de corretaje y de bolsa, sector inmobiliario y similares. Las operaciones sospechosas detectadas por la aplicación del sistema de prevención dan lugar a las comunicaciones por sospecha que serán luego objeto de análisis para determinar su condición final al respecto. Por lo tanto, el profesional jurídico y en general debe contar con procedimientos específicos y eficientes que le permitan advertir si está realmente ante las operaciones sospechosas, resguardar los soportes documentales del análisis, definir la generación de informes confidenciales al respecto y establecer los controles pertinentes.

Finalmente, en Argentina en particular y en el contexto a escala global en general, se abre e inicia una importante etapa en la prevención y control del lavado de activos ilegítimos: en la misma, el profesional tiene un rol fundamental a cumplir, para lo cual deberá capacitarse en todo lo atinente a este nuevo desafío que requiere la economía en la actualidad.

EVALUACIÓN DE LA PROBLEMÁTICA EN EL CONTEXTO SUBREGIONAL (VARIABLE CONOSURIANA)

BRASIL

En general Brasil cumple total y en su mayoría las cuarenta recomendaciones del GAFI. Entretanto, los principales puntos de incumplimiento pueden ser divididos en 3 grandes grupos:

I. Referentes a las medidas legales y de cooperación internacional

Brasil necesita crear las tipologías de lo crimen de financiamiento del terrorismo y continuar la implementación de áreas jurídicas especializadas en blanqueo de capitales y crímenes financieros. Debe ampliar las medidas legales para permitir que las autoridades confisquen los activos de los terroristas y alternar la ley de secreto bancario para permitir al COAF obtener los datos de comunicaciones sospechosas. Es importante ampliar el número de investigadores y promotores especialistas en blanqueo de capitales así como impulsar órganos de investigación especializados. Complementariamente, se debe prestar asistencia directa a los pedidos de información de manera eficiente considerando una mejor base legal para la cooperación internacional directa, firmando más acuerdos y fomentando la tipificación autónoma posibilitando la extradición en esta tipología de crimen.

II. Referentes a la estructura legal y institucional para las instituciones brasileñas

Brasil necesita alterar la ley que dispone sobre el secreto de las instituciones financieras para permitir a la Comisión de

Blanqueo de capitales en los sectores económicos

Valores Mobiliarios acceso a las informaciones que ayuden la fiscalización. Además se torna vital mejorar la identificación del titular de las cuentas -más específicamente las personas jurídicas- e informar las transacciones de seguros de cualquier valor. El Banco Central deberá monitorear las cuentas CC5 utilizadas para blanquear dinero y sus titulares y las transferencias electrónicas deberán identificar las partes. Todas las operaciones deberían ser comunicadas, sin límite mínimo. Es necesario el establecimiento de mejores parámetros para auditores sobre el blanqueo de capitales y también imponer los mismos controles en agencias bancarias brasileñas en el exterior que las utilizadas en agencias nacionales. Concomitantemente, es primordial el dictado de normas que eviten que los criminales puedan tener inversiones sustanciales en instituciones financieras, determinar reglas para garantizar una investigación de clientes y directores adecuada, propiciando que la Comisión de Valores Mobiliarios reciba acceso a más informaciones para supervisar más acabadamente su sector de actuación. Finalmente, se vuelve relevante que la supervisión de hoteles y agencias de viajes que operan con cambio también sea fortalecida.

III. Otras acciones

Finalmente es necesario también supervisar las loterías y bingos para cohibir el blanqueo de capitales; analizar las transacciones en especie que pueden ser útiles en el combate la blanqueo de capitales, e informatizar las comunicaciones de retirada de dinero por viajeros a fin de analizar las operaciones internacionales. Con respecto a las obligaciones impuestas en materia de prevención de blanqueo de capitales a las profesiones jurídicas (abogados, notarios, procuradores, etc.) tenemos que, según la Recomendación no. 16 (a): "Se debería requerir a los abogados, notarios, otros profesionales jurídicos independientes y contadores o contables que reporten operaciones sospechosas cuando, por cuenta o en representación de un cliente, participen en una operación en relación con las actividades descritas en la Recomendación 12 (d)". Las actividades de la Recomendación 12 (d) son: Compra-venta de bienes inmuebles; Administración del dinero, valores y otros activos del cliente; Administración de cuentas bancarias, de ahorro o valores; Organización de aportes para la creación, operación o administración de compañías; Creación, operación o administración de personas jurídicas o estructuras jurídicas, y compra y venta de entidades comerciales. Entretanto, la Recomendación 16 también menciona que no se requiere el reporte si la información relevante ha sido obtenida en circunstancias en las que se encontraban sujetos al privilegio del secreto profesional o secreto legal. En Brasil, específicamente la controversia de las profesiones jurídicas y el secreto profesional se viene desarrollando hace mucho tiempo. Hasta ahora, la Ley 9.613/98 (art. 10 e 11) es aplicable para las bancas, empresas de leasing, financieras, etc. Consecuentemente, el secreto profesional en Brasil está resguardado como cláusula plasmada en el art. 5º, XIII e XIV de la Constitución Federal.

URUGUAY

Una de las recomendaciones más relevantes de el GAFI es la inclusión en la legislación penal de los distintos países cooperadores de una gama de delitos graves, para luego ampliarla a los delitos subyacentes. En Uruguay la legislación vigente tipifica el delito de lavado de activos, en la modificación a la Ley de Estupefacientes Nro. 16016. Dicha Ley modificativa de la anterior fue promulgada el 25 de mayo de 2001, y allí se tipifica una serie de delitos subyacentes, como el terrorismo, contrabando, tráfico ilícito de armas, explosivos, municiones o material destinado a su producción, tráfico ilícito de órganos tejidos y medicamentos de hombres mujeres o niños, extorsión, secuestro, proxenetismo, tráfico ilícito de sustancias nucleares, de obras de arte, de animales o materiales tóxicos. En setiembre de 2004 fue promulgada la Ley 17835, en donde se obliga a reportar todas las operaciones sospechosas de estar relacionadas con hechos ilícitos, o transacciones financieras que involucren montos de dinero de cuyo origen se tenga la sospecha de que procedan de actividades delictivas. Esto es a efectos de prevenir el blanqueo de capitales tipificado en los artículos 54 y siguientes del Decreto Ley 14294. En esta última Ley, al igual que en la legislación española, se distinguen dos tipos de obligados, por un lado las entidades financieras y por otro un grupo integrado por actividades profesionales o empresariales particularmente susceptibles de ser utilizadas para el blanqueo de capitales. Este primer grupo al que refiere la ley encuentra reglamentada su obligación por el Banco Central del Uruguay, que es el organismo regulador de todas sus actividades, pero cuando nos referimos al segundo grupo, apuntamos como debilidad que aún está en discusión su redacción por parte del Poder Ejecutivo, por lo que deja una brecha dando margen a la comisión del delito de blanqueo de capitales a través de la realización de estas actividades enumeradas en la Ley. O sea que si bien se contempla en la legislación la recomendación del GAFI en lo que refiere a casinos, aún no se encuentran los controles debidamente reglamentados. Dentro de las mismas se encuentran los casinos, empresas que presten servicios de transferencia o envío de fondos, inmobiliarias, personas físicas o jurídicas dedicadas a la compra y venta de antigüedades, obras de arte, y metales preciosos, y las que actúen por cuenta y a nombre de terceros, o realicen transacciones financieras o administren sociedades comerciales cuando estas no formen un consorcio o grupo económico. Esta ley, intenta abarcar la casi totalidad de las recomendaciones del GAFI, teniendo en cuenta que contempla lo que refiere al levantamiento del secreto o reserva profesional y mercantil, en los casos en que se realice un reporte cumpliendo de buena fe con esta obligación, y en tanto este reporte se ajuste a los procedimientos establecidos y en consecuencia no serán pasibles de sanciones civiles, comerciales, laborales, penales, administrativas o de ninguna otra especie. La mencionada Ley, en su artículo 13, recoge la recomendación de la existencia de pena a la financiación del terrorismo, elevando la misma a una pena de penitenciaría con un mínimo de dos años y un máximo de quince años.

Como otra debilidad encontrada en la legislación uruguaya relativa a esta temática, encontramos el hecho de que ésta no recoge la recomendación de incluir expresamente como sujetos pasivos y obligados a reportar a los abogados, notarios, otros profesionales jurídicos independientes y contadores o contables cuando por cuenta y representación de un cliente, participen en una operación en relación con las actividades tipificadas como más sensibles al riesgo y detalladas en la Recomendación 12. Otro punto vulnerable que se encuentra es la existencia de las Sociedades Anónimas Financieras de Inversión, que son sociedades anónimas cuya actividad principal es intermediar en transacciones financieras de sus clientes, haciéndose muy dificultoso su control por la actividad misma que desarrollan. De todos modos en el proyecto de reforma tributaria que está siendo llevado a cabo por el gobierno y que entrará en vigencia el próximo año, se prevé la eliminación gradual de las mismas, por lo menos no permitiéndose aperturas de nuevas sociedades de este tipo. Por otro lado, también existe como en la mayoría de los países altos riesgos en lo que refiere a casas de cambio y sus controles, siendo éstas destacadas especialmente en el informe GAFI, como una de las más importantes preocupaciones por el incremento de operaciones de blanqueo de capitales relacionadas con las mismas.

Por último y coincidiendo con la normativa española, se divisa claramente una debilidad en la posible subjetividad presente en la ley, al mencionar que queda a criterio del sujeto obligado el hecho de catalogar como inusual o no una actividad, quedando a criterio de cada persona el hecho de valorar en forma subjetiva si una actividad es inusual. Finalmente y en consonancia con lo expuesto, la presidencia de la República ha dictado cursos de capacitación en materia de prevención y control de lavado de activos, en la medida que el Uruguay quiere concientizar a todas las Instituciones involucradas de la importancia de la prevención de este delito, y el alto riesgo que se corre en caso de incurrir en omisiones.

Por otra parte, la recomendación 12 del GAFI, enumera a quiénes deben ser aplicables los requisitos de debida diligencia y conservación de registros, haciéndolo extensivo a abogados, notarios, otros profesionales jurídicos independientes y contadores o contables cuando preparan o llevan a cabo operaciones para su cliente, relacionadas con una lista de actividades que se consideran riesgosas y que la misma recomendación detalla. En Uruguay, la Ley 17835 incorpora nuevos sujetos pasivos, obligados a informar de aquellas transacciones que en los usos y costumbres de la respectiva actividad que realicen, resulten inusuales. Dentro de estos nuevos sujetos pasivos que agrega la Ley mencionada están los casinos, las empresas que presten servicios de transferencia o envío de fondos, las inmobiliarias, las personas físicas o jurídicas dedicadas a la compraventa de antigüedades, obras de arte y metales preciosos, o que actuando a nombre de terceros realicen transacciones financieras o administren sociedades comerciales cuando éstas no integren un grupo económico. No se encuentra contemplado particu-

larmente el caso de los profesionales jurídicos como lo indica la recomendación del GAFI, si bien por sus actividades en muchos casos estarían incluidos como sujetos pasivos en forma indirecta y parcial. La recomendación 16 por otra parte, indica que se debería requerir a los abogados, notarios, otros profesionales jurídicos independientes y contadores o contables que reporten operaciones sospechosas cuando, por cuenta o en representación de un cliente, participen en una operación en relación con las actividades detalladas en la recomendación 12. Podemos decir que la Ley vigente en Uruguay no es abarcativa de todas las recomendaciones en lo que atañe a esta temática, ya que si bien muchas actividades que realizan los profesionales mencionados y que se enumeran en la recomendación 12, podrían configurarse como transacciones financieras, y siendo éste el término utilizado por nuestra ley para que aquellas personas que las llevan a cabo pasen a ser sujetos obligados, los profesionales quedarían incluidos, no por su calidad de profesionales sino por alguna de las actividades que realizan en su relación con los clientes. Cabe destacar la dificultad de establecer claramente cuáles son transacciones financieras y cuales no serían, quedando así un amplio espectro de interpretación. Estas actividades que habría que determinar si caen dentro de la definición de transacciones financieras serían: compraventa de bienes inmuebles, administración de dinero, valores y otros activos del cliente, administración de cuentas bancarias, de ahorro o valores, organización de aportes, administración de compañías, creación o administración de personas jurídicas o estructuras y compra venta de entidades comerciales, y proveedores de servicios de sociedades y fideicomisos.

Por otra parte y con respecto al secreto profesional, si bien la Recomendación 16 sostiene que se debería requerir a los abogados que reporten operaciones sospechosas, también acota que no estarían obligados a hacerlo en el caso que actúen como profesionales independientes, y en el caso que la información relevante de sus sospechas haya sido obtenida en circunstancias en las que se encontraban sujetos al privilegio del secreto profesional o secreto legal. Las opiniones en Uruguay en lo que respecta a la obligación de informar, son divergentes, manteniéndose vigente la discusión de si estamos frente a un deber, a un derecho o a ambos. Esta misma divergencia fue la que se suscitó durante la tramitación de la Directiva del Consejo 91/308/CEE, del 10 de junio de 1991. En lo que refiere al secreto bancario o reserva profesional o mercantil, en Uruguay la Ley establece que el cumplimiento de informar en tanto se ajuste a los procedimientos que al respecto establezca el Banco Central del Uruguay (ente regulador de las instituciones financieras), o el Poder Ejecutivo, no configurará violación de estos secretos, y en consecuencia no generará responsabilidad civil, comercial, laboral, penal, administrativa ni de ninguna otra especie. El abogado, frente a una situación ilícita puede recusar la realización de la operación sospechosa o informa a lo cliente sobre la necesidad de informar a la autoridad competente. Lo que lo abogado no puede es realizar la opera-

Blanqueo de capitales en los sectores económicos

ción sin avisar lo cliente sobre la necesidad de informar las autoridades. La recomendación 12 del GAFI, enumera a quiénes deben ser aplicables los requisitos de debida diligencia y conservación de registros, haciéndolo extensivo a abogados, notarios, otros profesionales jurídicos independientes y contadores o contables cuando preparan o llevan a cabo operaciones para su cliente, relacionadas con una lista de actividades que se consideran riesgosas y que la misma recomendación detalla.

B6- EL DELITO DE LAVADO DE DINERO O LEGITIMACIÓN DE ACTIVOS COMO HECHO ILÍCITO AUTÓNOMO. LOS INSTRUMENTOS NORMATIVOS EN EL ORDEN INTERNACIONAL. FOTOS MULTILATERALES EN LA MATERIA. MECANISMOS DE PREVENCIÓN Y PENALIZACIÓN EN SUS DIFERENTES ETAPAS DE CONSUMACIÓN. Operatoria y variantes del Lavado.

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

A partir del fenómeno señalado surgieron nuevas legislaciones y esfuerzos en el ámbito internacional para combatir el lavado de dinero, así, la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988, conocida como la Convención de Viena de 1988, el Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas, y otros Delitos Graves de la CICAD de 1992 y la última convención sobre la temática, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Del mismo modo tanto el Banco Mundial como el Fondo Monetario Internacional han realizado esfuerzos tendientes al control de esta actividad. El desarrollo actual de la delincuencia es hacia una criminalidad organizada, y no individual; empresas regidas por las leyes del mercado que dirigen su acción a la obtención de beneficios económicos aprovechando las oportunidades que brinda una economía mundial globalizada. Las estimaciones sobre los alcances del lavado de dinero indican que éste supera el producto bruto interno de la mayoría de los países, lo cual permite comprender fácilmente que las organizaciones crimi-

nales manejan fortunas y que resulta importante estudiar y legislar a efectos de combatir este fenómeno.

Las consecuencias dañosas de esta nueva realidad pueden describirse como la contaminación y desestabilización de los mercados financieros poniendo en peligro las bases económicas, políticas y sociales de la democracia. Dado que la integridad del sistema bancario y de los servicios financieros depende fundamentalmente de la percepción que de los mismos tenga la sociedad, dicha reputación, entendida como integridad, es uno de los valores más importantes de ambos sectores. Si los fondos provenientes de actividades ilegales pueden entrar en una institución integrante del sistema por la participación intencional de un empleado o por su negligencia, la institución puede verse involucrada en una actividad delictiva asociada a una organización criminal afectando negativamente la reputación de la institución.

Además el Fondo Monetario Internacional ha señalado como consecuencias perversas del lavado de activos a escala macroeconómica el cambio inexplicable en la demanda de dinero, lo que aumenta los riesgos bancarios, contaminado transacciones financieras e incrementado la volatilidad del flujo de capitales y el cambio de las tasas de interés debido a cambios sin anticipación de capitales entre distintos países. Es por las razones antes señaladas que el fenómeno del lavado de activos afecta en forma novedosa valores sociales tales como el orden socioeconómico. Y partir de tal hecho se debe subrayar que el blanqueo de dinero ya no sólo afecta a la administración de justicia como lo hace el delito de encubrimiento: el blanqueo, de acuerdo a una interpretación teleológica del mismo, daña el orden socioeconómico al afectar tanto la libre competencia como la estabilidad y solidez del sistema financiero.

Una de las cuestiones centrales a tomar en consideración para valorar en la formación de leyes penales que pretendan penalizar el lavado de activos está relacionada con las similitudes y diferencias entre el delito de lavado de dinero y el encubrimiento. Es importante considerar si el delito de lavado es un delito independiente que puede ser diferenciado del encubrimiento. De ser así, el autor del delito previo puede ser considerado autor del crimen de blanqueo de dinero y, por ende pasible de ser penado en concurso con el delito precedente. Para comprender el delito de lavado de activos hay que valorar que en los instrumentos jurídicos internacionales una de las hipótesis de conducta del delincuente incurso en dicho delito puede coincidir con la del tipo penal del encubrimiento (en sus formas de favorecimiento real, personal o receptación); es decir, el lavado puede verse como una forma de encubrimiento calificado. El origen de la confusión entre ambos delitos surge por cuanto en las tipologías que se utilizan para describir la conducta de lavar activos se emplean verbos usados a su vez en el delito de encubrimiento como ser encubrir y ocultar. Asimismo en situaciones en que se penaliza en el lavado el convertir o transferir como acciones típicas también se requiere usualmente que dichas acciones tengan como finalidad el encubrir u ocultar el origen ilícito del bien. Asi-

mismo es importante valorar si es necesario y mediante que tipo de procedimiento probatorio comprobar la comisión de un delito previo para corroborar la comisión del delito de lavado, o bien si a consecuencia del concepto de autonomía del delito de blanqueo de dinero es posible sostener que el crimen es independiente del delito predicado, pudiendo inferirse a partir de prueba circunstancial e indiciaria que hay un supuesto de lavado y que los fondos provienen de actividades que constituyen el delito predicado sin resultar necesario su acreditación previa.

En este aspecto el objetivo de este trabajo reside en analizar el alcance de la autonomía del delito de lavado de activos. De acuerdo a lo señalado más arriba, se concluye, por consideraciones de política criminal que es aconsejable admitir la sanción del autor del hecho previo como posterior lavador. Así, vemos que existen organizaciones criminales que, entre otros delitos, se dedican a lavar capitales y afectan no solo la administración de justicia, sino esencialmente el orden económico de los países y la comunidad internacional. Por lo tanto, para un control efectivo del fenómeno el blanqueo de capitales debe ser comprendido no sólo como una forma de encubrimiento sino como un delito independiente (autónomo) contra el orden socioeconómico. Asimismo se argumentará que la prueba indiciaria permite corroborar el delito de lavado y la procedencia ilegal de los fondos.

Los estudios realizados durante la década de los 90 concluyeron que el lavado de dinero asciende al dos por ciento de Producto Bruto Mundial. No obstante, las mismas evaluaciones destacaron que dicha aproximación podría no reflejar la magnitud del problema. La evaluación de la magnitud del problema requiere que se consideren: **1)** los métodos de lavado, **2)** los efectos económicos del lavado de dinero, y **3)** el origen criminal de los ingresos

El desarrollo de las organizaciones criminales, por una parte, y de los instrumentos monetarios electrónicos, por otra, cambió el panorama de los instrumentos de lavado de dinero. La globalización de la economía ha aumentado significativamente con el desarrollo de los mercados, la regulación de los sistemas financieros y la reducción de los controles en las fronteras. Este proceso de globalización beneficia a las organizaciones criminales que desarrollan mecanismos de lavado de dinero que les permiten rápida y discretamente inyectar en los mercados mundiales el capital que resulta de actividades ilícitas. En este contexto, el dinero en proceso de lavado genera movimientos rápidos de capital y por ende participa en los movimientos especulativos.

Entre los instrumentos más utilizados para disimular el origen del dinero figuran las letras bancarias, fideicomisos, autopréstamos y "swaps". Y como consecuencia del desarrollo de técnicas más modernas de lavado de dinero, existe ahora una demanda de profesionales tales como notarios (escribanos), abogados y contadores capaces de elaborar estructuras complejas para aprovechar las falencias en materia de regulación y control y las diferencias entre los ordenamientos jurídicos de diversos países que puedan ser aprovechadas para la comisión de un delito que, como el lavado de

activos, es eminentemente transnacional. En fin, el proceso de globalización no ayuda a medir el peso del lavado de dinero en la economía mundial y, al contrario, dicho proceso es aprovechado por la empresa criminal que mediante la diversidad de las técnicas y de los profesionales involucrados puede disimular las maniobras tendientes a blanquear activos. Otro cambio en el panorama consiste en los instrumentos monetarios electrónicos que favorecen el carácter anónimo y la velocidad de las transacciones. A pesar de que el último reporte de la FATF destaca la permanencia de las técnicas clásicas de lavado como la compra en efectivo de objetos de lujo y los contratos de leasing.

Existen estimaciones que calculan el monto del lavado de activos un promedio de entre 500.000 millones a 1.000.000 millones de dólares por año. El Fondo Monetario Internacional ha calculado que el lavado de activos tiene un valor de aproximadamente entre el dos y el cinco por ciento del producto bruto del mundo. El lavado de activos puede suceder en cualquier lugar del mundo, aunque generalmente los lavadores buscan los países con menor regulación en el tema. El lavado de activos afecta la integridad del sistema bancario y financiero por cuanto estos servicios dependen de la percepción de profesionalidad y standard ético que de ellas tengan sus clientes. Es importante considerar que el lavado de dinero puede potencialmente imponer costos en la economía mundial por cuanto tiene la capacidad de **a)** dañar o al menos amenazar con perjudicar las operaciones económicas de los países, **b)** corromper el sistema financiero, reduciendo la confianza del público en el sistema financiero internacional, y por lo tanto incrementar el riesgo como la inestabilidad del sistema, y por último **c)** como consecuencia de lo expresado tiende a reducir la tasa de crecimiento de la economía mundial.

También se ha afirmado que el lavado de activos tiene como efectos macroeconómicos indirectos: **1)** las transacciones ilegales pueden impedir o afectar las legales al tener efectos contaminantes. Por ejemplo inversores extranjeros tienden a evitar invertir en mercados asociados con el lavado de dinero y corrupción. Se pierde entonces la confianza en el mercado. **2)** El dinero que es lavado por razones distintas a la evasión fiscal, igualmente contiene una tendencia a evadir impuestos distorsionando la economía. **3)** El lavado de dinero tiene un efecto contaminante en el cumplimiento de la ley por cuanto si un aspecto del sistema legal es incumplido, otros actos ilegales probablemente se cometerán.

Los sujetos involucrados en el lavado de activos generalmente no buscan invertir en función de la tasa de retorno más conveniente, sino disimular el origen ilegal de los fondos invirtiendo en los lugares que permitan el reciclado de los fondos en cuestión. Por lo tanto, estos movimientos pueden tener una dirección contraria a la que es esperada conforme a los principios básicos de la economía. Es decir, el dinero puede ser movido desde países con buena situación económica y altos índices de retorno a países con pobres indicadores económicos y tasas de retorno menores, lo

Blanqueo de capitales en los sectores económicos

cual desafía las leyes de economía. Esto implica que debido al lavado de activos, el capital tiende a ser invertido en forma menos efectiva que en una situación en la que no hubiese lavado de activos. La tasa de crecimiento puede reducirse por los efectos de las organizaciones criminales y por la ubicación de los productos de estas actividades criminales. Esta forma de asignar los recursos no es consistente con una asignación óptima. Se presenta entonces una distribución incorrecta de los recursos mundiales asociada al lavado de activos en distintos países.

Uno de los mayores peligros para los países en vías de desarrollo es el aceptar fondos para sostener y beneficiar su economía sin tener en cuenta el posible origen ilegal de estos. De esta forma al posponer las acciones tendientes a evitar el lavado de dinero se permite que el crimen organizado comience a penetrar en su sistema bancario y legal. Estos grupos organizados pueden infiltrarse en las instituciones financieras, adquirir luego el control de éstas y posteriormente de sectores de la economía, todo lo cual puede llevar reflejado el soborno eventual a funcionarios públicos para lograr sus objetivos. En última instancia el poder económico y político de las organizaciones criminales puede debilitar las instituciones democráticas de gobierno.

Otro de los peligros relacionados con las organizaciones criminales está ligado con la magnitud de los fondos que manejan las organizaciones criminales. El peligro reside en la posibilidad que tienen estos grupos de transferir sus fondos de un país a otro con las consecuencias económicas que esto implica. Estos movimientos pueden tener efectos macroeconómicos negativos en los países que reciben o pierden el dinero en cuestión. Se ha indicado que el lavado de dinero puede erosionar la economía de los países por cuanto el cambio en la demanda de dinero efectivo, puede incrementar el monto de la tasa interés y afectar dichas tasas con altos grados de volatilidad, causando potencialmente fenómenos inflacionarios. A nivel de los países involucrados, las entradas y salidas de capitales pueden afectar significativamente variables tales como las tasas de interés y la tasa de cambio de moneda. Asimismo puede afectar el valor de las propiedades donde el dinero ilegal es invertido, lo cual no puede ser explicado a partir de las políticas económicas de los países involucrados. De esta forma debido al proceso de globalización y la integración de los mercados financieros, el cambio en uno de los centros puede tener efectos en otros países, lo cual requiere mecanismos de control a fin de evitar efectos desestabilizadores.

Existen entonces diferencias en los controles y regulaciones entre los distintos países que crean incentivos no económicos para atraer capitales, por cuanto el incentivo no está guiado por las reglas del mercado sino que se intenta en algunas jurisdicciones atraer capitales de origen dudoso justamente a partir de la falta de regulación lo cual permite atraer potencialmente el lavado de activos. Los ingresos que resultan de actividades criminales son calculados en rangos que van desde 300 a 800 mil millones de dólares por año. Varios estudios destacan que la producción y la distribución ilícita de drogas y armas tienen como efecto reducir la producción del país así

como su tasa de crecimiento. Sin embargo, los últimos reportes anuales de las agencias de lucha anti-lavado adelantaron tres temas que son directamente vinculados al problema de los ingresos de origen criminal: la corrupción de políticos y funcionarios que apoyan las empresas de crimen, la infiltración de las actividades criminales en los negocios legítimos, y la presencia de organizaciones que proceden al lavado de dinero por otros crímenes que el crimen de tráfico de drogas.

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES EN EL ÁMBITO DEL LAVADO DE ACTIVOS

La Convención de las Naciones Unidas sobre drogas de 1988. Convención de Viena y la "Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional" de 2000.

El instrumento se denomina "Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas del 19 de diciembre de 1988. Conocido como Convención de Viena de 1988.

Uno de los fundamentos de la misma, y, obviamente, razón por la cual se desarrolla por primera vez en un instrumento internacional el concepto del lavado de activos está plasmado en su introducción, estableciendo que las partes estaban "decididas a privar a las personas dedicadas al tráfico ilícito del producto de sus actividades delictivas y eliminar así su principal incentivo para tal actividad".

La Convención de Viena de 1988 demuestra el interés y la importancia que tiene el tema en el ámbito internacional puesto que se trata de un problema que escapa a las jurisdicciones nacionales. Por eso es que el enfoque de este instrumento pone especial énfasis en la cooperación internacional. La exigencia de la tipificación penal del lavado de activos y de su valoración como un delito grave, permitirá en el futuro la cooperación en materia de decomiso, asistencia judicial recíproca y extradición.

Por otro lado en el mes de diciembre del 2000 la Organización de las Naciones Unidas elaboró la "Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional". En su art. 1 se establece que el propósito de ésta es promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional. El art. 5 penaliza la participación en un grupo delictivo organizado, mientras que el art. 6 tipifica el blanqueo del producto del delito; es importante destacar que en esta tipificación se pone de manifiesto la relevancia de delitos previos no sólo relacionados con el narcotráfico de estupefacientes, sino que en el ámbito internacional se relaciona íntimamente al lavado con la delincuencia organizada internacional. Como veremos más adelante esta tendencia fue adoptada por el Reglamento Modelo de la CICAD en 1999 que tipificó el delito de blanqueo no sólo por el tráfico ilícito de drogas, sino por otros "delitos graves". La Convención establece medidas para combatir el blanqueo de dinero en el art. 7 y en el art. 8 penaliza los actos de corrupción.

Por otra parte, tal cual lo había hecho la CICAD en 1993, el

Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de Drogas (PNUFID) estableció, en 1995, una legislación modelo para controlar el lavado de activos. Conforme su prefacio "está destinada a facilitar el trabajo de los estados que desean completar y modernizar su legislación contra el tráfico ilícito de estupefacientes o sustancias psicotrópicas y el blanqueo del dinero de la droga".

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

Con este antecedente fue que se adoptó, en 1992, el Reglamento Modelo de la CICAD sobre Delitos Relacionados con el tráfico ilícito de drogas y Delitos Conexos. Dicho reglamento fue modificado en 1997 para dar cabida a las Unidades de Inteligencia Financieras como una herramienta idónea para el combate al lavado de activos, y en 1999 para ampliar el tipo del lavado de activos que ahora acepta como delitos previos no sólo el tráfico ilícito de drogas sino otros "delitos graves", por lo que cambió su denominación a Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas, y otros Delitos Graves, CICAD.

En el mes de diciembre de 1995 los ministros Representantes de los 34 Estados que participaron en la Cumbre de las Américas, se reunieron en la ciudad de Buenos Aires, Argentina, en la "Conferencia Ministerial Concerniente al Lavado de Dinero e Instrumentos del delito". En ésta se sostuvo que "se convenía en recomendar a su Gobiernos un Plan de Acción para concretar una respuesta hemisférica coordinada con el fin de combatir el lavado de activos." Se estableció que la tipificación del delito de lavado debía comprender como delitos precedentes, además del narcotráfico, otros "delitos graves"; que los países debían implementar el Reglamento Modelo de la CICAD y que tanto los miembros del Grupo de Acción Financiera como los del Grupo de Acción Financiera del Caribe debían implementar las cuarentas recomendaciones y la 19 recomendaciones respectivamente. Actividades en Europa: El Consejo de Europa, la Convención de Europa sobre el blanqueo de activos de 1990. La Directiva de la Comunidad Europea.

En la "Convención en Lavado, registro, embargo y confiscación de los productos del crimen" se establece la obligación de tipificar el lavado de activos procedentes no sólo del producto del tráfico ilícito de drogas sino extendido o abierto a cualquier delito. En este mismo sentido la Comunidad Europea estableció el Consejo Directivo de Prevención del

uso del sistema financiero con propósitos de lavado de dinero, el 10 de junio de 1991. En el mismo se adoptó un régimen preventivo en el tratamiento del tema. La finalidad de la normativa es el aseguramiento de la integridad y limpieza del sistema financiero. También en esta directiva se prevé que el lavado puede derivarse no sólo de delitos del tráfico de drogas, sino de delitos graves como el terrorismo o el crimen organizado.

El Grupo de Acción Financiera. GAFI y otros grupos regionales de ese estilo Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC) y Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD)

El "Financial Action Task Force on money laundering" fue establecido por el Grupo de los 7 en la reunión de París en el año 1989 para desarrollar una acción coordinada en forma internacional y destinada a combatir el lavado de dinero. Una de las primeras acciones del grupo fue el desarrollar 40 recomendaciones para establecer medidas en el ámbito nacional para implementar programas que en forma efectiva ataquen el lavado de dinero, creando un sistema de evaluaciones mutuas (entre pares) para medir la aplicación de dichas recomendaciones por parte de sus miembros.

Este organismo internacional explica claramente como el lavado de activos afecta la integridad del sistema bancario y los servicios financieros por cuanto estos dependen en la percepción que tiene la sociedad en cuanto a criterios de profesionalidad y standard éticos. Al momento cinco miembros del sistema interamericano forman parte de este grupo: Argentina, Brasil, Canadá, Estados Unidos y México. El GAFI ha fomentado la creación de organismos regionales establecidos, sobre la base de la adopción de las cuarenta recomendaciones, para que asuman como método de evaluación de su aplicación el sistema de las "evaluaciones mutuas". En el Hemisferio americano se han establecido dos grupos con esas características: el Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC) y el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD), cuyas sedes se encuentran en Puerto España, Trinidad y Tobago y en Buenos Aires, Argentinas. El GAFIC comprende países y territorios del Caribe, así como algunos países de América Central y América del Sur integrantes de la subregión del Caribe. El GAFISUD, por su parte, está integrado por el resto de los países de América del Sur que no pertenecen al GAFIC.

En la normativa internacional son tres los instrumentos que hacen mención al tema del sujeto activo: El Convenio del Consejo de Europa realiza una mención expresa al sujeto activo del delito de lavado de capitales. A efectos de ayudar a los países miembros para aplicar las normas del número 1 del art. 6, que regula el lavado de activos, se prevé que pueden establecer los estados que el blanqueo no se aplique a la persona que cometa el delito previo art. 6.2, b. Se admite de esta forma que si los principios constitucionales del derecho interno de cada país no permiten que si una persona ha cometido el delito previo, pueda ser juzgada nuevamente por el delito adicional de lavar los bienes procedentes del crimen anterior.

Blanqueo de capitales en los sectores económicos

La Convención de Naciones Unidas para Combatir la Delincuencia Organizada Transnacional en su Artículo 6 al penalizar el lavado del producto del delito en el apartado 2, sección e, prescribe que "si así lo requieren los principios fundamentales del derecho interno de un Estado Parte, podrá disponerse que los delitos tipificados en el párrafo 1 del presente artículo no se aplicarán a las personas que hayan cometido previamente el delito determinante". Sigue de esta forma el criterio previsto en la Directiva del Consejo de Europa, dejando en libertad de opción a los países, aún cuando cubre la posibilidad de que el autor del delito precedente pueda ser castigado en concurso por el lavado de activos. En una postura diferente se encuentra el Reglamento Modelo de la CICAD, que en su Artículo 2, apartado 6 sostiene expresamente que "los delitos tipificados en este artículo, serán investigados, enjuiciados, fallados o sentenciados por el tribunal o la autoridad competente como delito autónomo de los demás delitos de tráfico ilícito, u otros delitos graves". Puede apreciarse que es la intención de la normativa distinguir el delito de lavado del encubrimiento en cuanto el crimen es valorado como una conducta autónoma. De lo explicado puede colegirse que los países signatarios de estos Convenios internacionales se encuentran en la obligación de perseguir criminalmente a los autores del delito previo, que puede ser del tráfico de droga, armas u otro delito grave, con la sola limitación de la normativa interna. Es decir, el límite está dado por la interpretación que de la norma se realice en el ámbito nacional. Se puede considerar que el lavado tiene como finalidad agotar los efectos del crimen previo y su desvalor esta cubierto por el crimen previo. En contra de este punto de vista se puede alegar que no existe una doble persecución criminal y no hay afectación a garantías constitucionales, toda vez que el desvalor del delito de lavado tiene un plus que supera el concepto de encubrimiento, que además afecta otros bienes jurídicos y por lo tanto no existe una doble juzgamiento sobre la misma conducta.

En suma la cuestión que se analizara es determinar si el lavado es una figura diferente al encubrimiento y en su caso si el autor del hecho previo puede ser juzgado por el lavado. Uno de los requisitos del delito de lavado de activos es la comisión de un delito previo del cual proceden los bienes a lavar, aunque cabe señalar que este tema es objeto de profundas discusiones actualmente por cuanto afecta justamente el concepto de autonomía del delito de lavado. El tema en discusión reside en determinar si los responsables de este crimen previo pueden ser perseguidos criminalmente por el delito de lavado. También se argumenta que lavado es una forma de encubrimiento por cuanto no es posible que el autor del delito previo cometa este crimen. Si el sujeto participó en el hecho previo, la operación de venta de drogas, por dar un ejemplo, el hecho posterior es un mero "acto posterior copenado" en el desvalor del hecho previo. Se entiende que en la escala penal de todo delito de enriquecimiento patrimonial se valora que el autor del hecho lucrará con los bienes, o bien los introducirá en el merca-

do. Se dice pues que no tiene sentido aplicarle otra pena por "lavar el botín", toda vez que esta circunstancia ya está prevista en la pena del hecho previo. De esta forma el autor del delito previo no puede ser autor del lavado. En definitiva según esta postura el autoencubrimiento, y el lavado considerado como tal es impune; dicho de otra forma está copenado con la pena del hecho previo.

De esta forma el criterio que entiende al tipo objetivo del lavado de dinero como una forma de encubrimiento sostiene que el autor del delito predicado no puede ser a su vez autor de éste último por cuanto se afectaría el principio constitucional de non bis in idem. Ello es así toda vez que se presenta una única maniobra con unidad de propósito, lo cual lleva implícito un concurso ideal de leyes. Asimismo puede también estimarse que existe una relación de alternativa entre el delito de encubrimiento y el delito previo en el sentido de que el autor o bien comete un delito (por ej. El tráfico de drogas u otro delito grave) o bien el encubrimiento, en tanto no puede ser perseguido por las consecuencias del delito previo. El autoencubrimiento resulta impune por cuanto es el agotamiento del delito predicado. En el caso del Artículo 301 del CP de España si se entiende que regula explícitamente actividades propias del encubrimiento (receptación clásica), y en este delito no se admite la sanción del autor del hecho previo, conforme al criterio del privilegio del autoencubrimiento, sustentado en el principio de la inexigibilidad de otra conducta distinta, no se podría castigar al autor del delito predicado en un caso de lavado acaecido en España. Sin embargo si se acepta que los organizadores y jefes de las organizaciones criminales al blanquear el producto de sus actividades ilícitas lesionan gravemente el bien jurídico protegido por este delito, el orden socioeconómico, debe aceptarse también que el Artículo 301 del Código Penal permite la sanción de quienes incurrieron en el delito previo. Quienes siguen esta línea entienden que el legislador ha dejado abierta la posibilidad de sancionar a los autores del delito previo por el posterior lavado de sus ganancias.

Dado que el lavado afecta potencialmente el orden socioeconómico la cuantía del blanqueo podría ser un índice a valorar en el tipo legal para sancionar a los sujetos del delito previo. Como el bien jurídico protegido difiere del previsto en el delito predicado, y no se considera al lavado como encubrimiento no existiría un acto posterior co-penado. En tanto se admita que hay dos bienes jurídicos afectados y que en el lavado está implicada una sofisticada ingeniería financiera, no puede admitirse el concepto de acto posterior copenado, colocando al lavador a la altura del que vende el auto o la bicicleta sustraída. Es importante considerar que el delito de lavado de activos es un crimen no tradicional y que es la forma que tiene la criminalidad organizada para sustentar sus actividades ilícitas en el ámbito transnacional. A partir de las enormes e incalculables sumas de dinero que maneja el crimen internacional se ocasiona un daño continuo a la economía no solo de los estados sino a la comunidad internacional. A esto debe sumarse el hecho de que el

dinero que lavan las organizaciones criminales les permite lograr impunidad y sobornar a funcionarios públicos. Se ha dicho por eso que este tipo de crímenes constituye delitos de lesa humanidad, al poner en riesgo a las instituciones democráticas y la estabilidad de las naciones.

La autonomía del delito de lavado se manifiesta claramente en materia procesal cuando el objeto del delito, esto es el origen delictivo de los bienes lavados puede ser comprobado por cualquier medio legal. No es indispensable una sentencia de condena por el delito básico de tráfico de drogas u otro delito grave, se debería permitir la prueba del origen delictivo de los activos por cualquier medio. Como se ha descrito si se admite que el delito es autónomo, que es diferente al encubrimiento más allá de la similitud en los verbos típicos y la naturaleza jurídica, debe admitirse que la prueba indiciaria correctamente aplicada conforme el criterio de la sana crítica, permite corroborar el origen criminal de los fondos de esta forma. Por otro lado puede compararse la problemática de la prueba en el delito de lavado con los métodos de prueba que son utilizados para acreditar un delito de defraudación tributaria. Como se ha visto en el lavado existe el método clásico para comprobar el delito previo como ser una sentencia condenatoria o bien una denuncia, reconocimiento u otro acto por parte del damnificado de un crimen contra la propiedad que permite en principio tener por comprobado un delito. Por otro lado se ha argumentado que la prueba indiciaria de distintos actos desarrollados por los acusados puede permitir acreditar el lavado. Como en el caso de la defraudación tributaria, no se invierte la carga de la prueba, sino que por un método indirecto se comprueba que los fondos lavados no son de origen lícito.

Téngase en cuenta que legislaciones como la de los Estados Unidos exigen a las instituciones financieras y a los sujetos que realizan actos de comercio o negocios por un monto superior a los \$10,000 bajo amenaza de castigo penal. Podría sostenerse que este tipo de obligaciones se asemeja a las declaraciones que los contribuyentes de impuestos formulan. Es decir la aplicación de la ley penal depende en la recopilación de información y el gobierno necesita exigir a los sujetos que son contribuyentes o bien a los que realizan actos superiores a un determinado monto que declaren las razones de las transacciones. Estas obligaciones no constituyen una violación a la garantía constitucional de no declarar contra uno mismo y tampoco una injerencia arbitraria en la vida particular de los ciudadanos. El estado crea deberes en determinados individuos a fin de recopilar información que luego eventualmente podrá utilizar en contra de ellos como prueba indiciaria.

En relación a los mecanismos preconcebidos de prevención del financiamiento del flagelo del terrorismo en el entorno o marco argentino, actores estatales del contexto internacional requerían hace tiempo que la Argentina avance con una legislación que tipifique en el Código Penal los crímenes financieros. De todas formas, este es un compromiso asumido en la Convención de las Naciones Unidas

para la supresión del financiamiento del terrorismo de 1999, ratificada localmente por ley del Congreso; existiendo dos resoluciones de la ONU sobre el mismo asunto. El marco normativo del proyecto modificatorio preliminar de la Ley de Lavado, tenía como objetivo que se pueda levantar el secreto bancario y fiscal que impide investigar operaciones sospechosas. Complementariamente, lo que se necesitaba es una norma que incorpore al Código Penal los delitos de financiamiento del terrorismo. La norma debería ser específica porque el terrorismo bien puede ser financiado con dinero lícito, no sólo con el que proviene del lavado. En correlato a esto, Argentina colabora plenamente con el Comité Antiterrorismo creado por la Resolución 1373 del año 2001, como también con el Comité creado por la Resolución 1267 del año 1999. Argentina, único país latinoamericano que forma parte de los cinco regímenes de no proliferación, atribuye una enorme importancia a la Resolución 1540. La comunidad internacional ha realizado encomiables esfuerzos para enfrentar al terrorismo, dando respuesta a un desafío que involucra a toda la humanidad. En este contexto Argentina reitera sostenidamente su disposición de trabajar mancomunadamente contra este flagelo. En correlato a esto, la Cámara de Diputados de Argentina ratificó finalmente, dos convenios internacionales para la represión del terrorismo que ya tenían media sanción del Senado. El primer convenio, adoptado en 1999 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, se focaliza en el tema de la financiación de las actividades terroristas. El segundo, más general, surgió de la reunión de la Organización de Estados Americanos de Barbados, en 2002. Estas disposiciones integran sobre todo el convenio de la OEA. Sobre el convenio contra la financiación del terrorismo, se evidenciaron menos objeciones particularizadas, aunque sí sobre la posibilidad de que sus disposiciones sean utilizadas para ahogar financieramente a oposiciones políticas u organizaciones sociales con el recurso de acusarlas de tener relaciones con actividades terroristas. El GAFISUR venía pidiendo sostenidamente que Argentina adopte una legislación para prevenir y sancionar en forma autónoma la financiación del terrorismo y reclamando consecuentemente mejorar la coordinación entre las agencias del país que trabajan en la prevención del lavado de dinero. La legislación sobre prevención del lavado de dinero en la Argentina adolecía de varias fallas, entre ellas, que no prevenía medidas específicas respecto del delito de lavado vinculado a la financiación del terrorismo, ya que estaba más orientada a la lucha contra el narcotráfico. Ahora con esta legislación específica, el Estado puede intervenir en la prevención y control de delitos de financiación del terrorismo a través de esas maniobras.

Concluyendo, el Fenómeno del Blanqueo de Capitales debe ser concebido, evaluado y abordado como una variable global del conjunto de amenazas transnacionales de la complejización del delito en la actualidad.

bibliografía

- 1- Held, David : " La Democracia y el orden global. Del Estado moderno al gobierno cosmopolita". Ed. Paidós. Barcelona, España, 1997.
- 2- Keohane, Robert O. y Nye Joseph S. "Poder e Interdependencia. La política mundial en transición". Madrid, 1998.
- 3- Rosenau James N. "Exploring Governance in a turbulent world". Cambridge University Press, EEUU, 1997.
- 4- Tandurella, Alberto M. "Globalización. Su impacto en la evolución socio-económica de las naciones". Boletín de lecturas sociales y económicas. UCA-FCSE. Año 7 Nro. 33.
- 5- Cámpora, Mario. "Las soberanías nacionales frente a la integración mundial". Archivos del Presente Nro. 4. Bs. As.
- 6- Strange, Susan. "El Estado Hueco". London School of Economics en "Postmodernismo y relaciones internacionales" de Carlo Nasi (compilador), 1995.
- 7- García Delgado, Daniel. "Estadonación y Globalización. Fortalezas y Debilidades en el umbral del tercer milenio". Ariel, 2000. Parte I y II.
- 8- Zeitoune, Jaime y Pazo, Gonzalo: "Evasión impositiva en la Argentina", Universidad del CEMA, Bs. As., 2001.
- 9- Neumark, Fritz: "Los principios de la imposición", citado por Zeitoune, Jaime y Pazo, Gonzalo en su trabajo "Evasión impositiva en la Argentina", 2001, página 19.
- 10- Owens, Jeffrey: "Temas emergentes de la reforma impositiva, citado por Zeitoune, Jaime y Pazo, Gonzalo en su trabajo "Evasión impositiva en la Argentina", 2001, página 21 Bs. As., 2001.
- 11- Rojas Rodríguez, Cristina. "Corrupción: eje fundamental sobre el que descansan las formas de crimen organizado". Miembro Junta Directiva – Centro de Estudios Democráticos de América Latina, CEPAL y Pres. del Centro de Medición de Conflictos Enseñanza e Investigación, CEMEDCO. Costa Rica. De Pág. Internet CEMEDCO, 10/01/03, 21:40 hs.
- 12- "Prevención del Delito y la Justicia Penal en el Contexto del Desarrollo", Revista Internacional de Política Criminal, Oficina de las Naciones Unidas en Viena, números 41 y 42, 1993, pág. 12. De Pág. Internet Naciones Unidas 10/09/03 21:45 hs.
- 13- Convención Internacional de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Junio, 2002. De Pág. Internet ONU 10/09/03 21:50 hs.
- 14- "Conferencia Internacional sobre la Financiación para el Desarrollo", organizada por las Naciones Unidas, Monterrey (México), Marzo 2002. De Pág. Internet ONU 10/09/03 21:55 hs.
- 15- Ramos Pérez, Jorge: "El secreto bancario y las consideraciones fiscales obstruyen la lucha internacional". El Universal (México), 30 de Marzo de 2002, Pág. de internet www.eluniversal.com.mx, 10/09/03, 22:00 hs.
- 16- "La ONU de frente contra la corrupción mundial", La Nación Costa Rica, 22 de Enero de 2002. De Pág. de Internet La Nación Costa Rica 10/09/03, 22:10 hs.
- 17- Oviedo, Jorge Mauricio. "Imposición óptima, evasión y corrupción y el sistema tributario argentino". La Ley internacional. Universidad de Córdoba. Pag. Internet de la Universidad de Córdoba 10/09/03, 22:20 hs.
- 18- Broitman, Ana Cecilia y Di Paolo, Gustavo Daniel. "Características de los Contextos Políticos, Económicos, Sociales y Culturales que favorecen la Evasión y la Corrupción Organizada", distinguido por el Comité de Evaluación Científica y publicado con motivo del XIII Encuentro Internacional de Administradores Tributarios en Argentina- "Herramientas Fiscales para Combatir la Corrupción Organizada", organizado por el Instituto de Estudios de las Finanzas Públicas Argentinas (IEFPA). Mar del Plata, 26 al 30 de Noviembre de 2003.
- 19- Broitman, Ana Cecilia. "Cambios Planteados por el Fenómeno Globalizador. Actores no Estatales, Sociedad Red y Nuevo Rol del Estado". en el libro "Relaciones Internacionales. Viejas cuestiones, nuevos desafíos", Pablo Wehbe- Ricardo Ferrero compiladores. Universidad Nacional de Río Cuarto. Facultad de Ciencias Humanas. Centro de Estudios Políticos e Internacionales (CEPRI), Noviembre de 2003.
- 20- Broitman, Ana Cecilia. " Las Causas de Evasión: Elusión y Fraude. La evasión no es un fenómeno que surge de una sola causa....." en la Revista de Información Tributaria EL FISCO. "De la Impunidad a la Inmunidad Fiscal: Las causas de la Evasión". NÚMERO 101. Septiembre de 2004. Barcelona, España, 30 Septiembre de 2004.
- 21- Centro Interamericano de Administraciones Tributarias – CIAT -Conferencia Técnica, "Aspectos Claves en las Acciones de Control de las Administraciones Tributarias", Tema 1.3, Las Unidades de Análisis Económico-Fiscal, Servicio de Impuestos Internos, CHILE, Lisboa, Portugal, 29 septiembre al 2 de octubre de 2003.
- 22- Rosembuj, Tulio, "El Fraude de Ley, la Simulación y el Abuso de las

bibliografía

Formas en el Derecho Tributario", Segunda Edición, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., Madrid-Barcelona, 1999.

23- Rosembuj, Tulio, "Elementos de Derecho Tributario I", Ed. Promociones y Publicaciones Universitarias (PPU) S.A., Barcelona, 1988.

24- Rosembuj, Tulio, "Elementos de Derecho Tributario II", Ed. Promociones y Publicaciones Universitarias (PPU) S.A., Barcelona, 1989.

25- Rojas Aravena, Francisco, (Editor) "Argentina, Brasil y Chile: integración y seguridad". Ed. Nueva Sociedad. FLACSO, Sgo. de Chile, Chile, 1999.

26- Rojas Aravena, Francisco, (Editor), "Cooperación y seguridad internacional en las Américas". Ed. Nueva Sociedad. FLACSO, Sgo. de Chile, Chile, 1999.

27- Domínguez, Jorge, (Editor), "Seguridad internacional, paz y democracia en el Cono Sur". Ed. Nueva Sociedad. FLACSO, Sgo. de Chile, Chile, 1998.

28- Rojas Aravena, Francisco, "Repensando la seguridad en América Latina: nuevas demandas conceptuales", FASOC, Año15, N° 2, Abril-Junio, 2000.

29- Fontana, Andrés, "Complejidad de riesgo e interdependencia. Tendencias de cambio en la seguridad internacional". Documento de trabajo N° 24 ISEN, Diciembre de 1997.

30- Di Paolo, Gustavo Daniel. "Conflicto y Cooperación estratégica en el siglo XXI: el papel de América del Sur. El nuevo escenario estratégico y su impacto en América del Sur. Naturaleza y característica operativa de las nuevas amenazas. Incidencia de las amenazas internacionales en el escenario de la seguridad internacio-

nal en general y en la América del Sur en particular: conflictos en la región. Respuesta estratégica a las amenazas no convencionales en el nuevo escenario de seguridad de América del Sur. La política exterior argentina y su inserción en el contexto de seguridad regional e internacional de pos-guerra fría". Trabajo preparado para ser presentado en el V Encuentro Nacional de Estudios estratégicos – Escuela de Defensa Nacional". Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 1 al 3 de octubre de 2002.

31- El Comercio (Perú): "Gobiernos acuerdan plan de lucha contra la corrupción". Pág. de internet www.elcomercio.com.pe, 22/03/02. Obtenido el 10/09/03, 22:05 hs.

32- Morón Urbino, Juan Carlos. "Cuando la cultura burocrática favorece la corrupción". Pontificia Universidad Católica del Perú. Pág. de internet www.jcmfw.terra.com.pe, 10/09/03, 22:15 hs.

33- Rains, Luisa C. y Febres, Jorge. "La Corrupción en el ámbito de la Administración Tributaria". Washington D.C., Enero, 1998. Pág. Internet del 10/09/03, 22:25 hs.

34- Pinto, Ricardo- Dra. Ophelie Chevalier. "Lavado de Dinero", editado por Rafael Franzini Batlle. 2006. © CICAD.

35- Broitman, Ana Cecilia- Di Paolo, Gustavo Daniel. "Características de los Contextos Políticos, Económicos, Sociales y Culturales que favorecen la Evasión y la Corrupción Organizada", distinguido por el Comité de Evaluación Científica y publicado con motivo del XIII Encuentro Internacional de Administradores Tributarios en Argentina- "Herramientas Fiscales para Combatir la Corrupción Organizada", organizado por el Insti-

tuto de Estudios de las Finanzas Públicas Argentinas (IEFPA). Mar del Plata, 26 al 30 de Noviembre de 2003.

36- Broitman, Ana Cecilia- Di Paolo, Gustavo Daniel. "EL FRAUDE FISCAL EN LOS DISTINTOS SECTORES ECONÓMICOS. Prevención, Fiscalización y Penalización : Análisis de casos", Perfil Temático: "Prevención y penalización del contrabando" seleccionado y distinguido como Documento Técnico del XV ENCUENTRO INTERNACIONAL DE ADMINISTRADORES TRIBUTARIOS EN ARGENTINA. La Falda, Argentina – 8 al 11 de Octubre de 2005.

37- Normativa vigente y actualizada citada de carácter local e internacional sobre Lavado de Dinero y Financiamiento del Terrorismo (incluida las Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera sobre el Lavado de Activos- GAFI/GAFISUD).

38- "Medidas de prevención del blanqueo de capitales en España y Latinoamérica". Documentación Curso de Prevención del Blanqueo de Capitales. FUNDACIÓN CEDDET, CIFF, UNIVERSIDAD DE ALCALÁ DE HENARES. TERCERA EDICIÓN. VERSIÓN 2006.

39- Gurr, Ted. "Causas del Terrorismo". Artículo publicado en Foreign Policy. Universidad de Maryland. Abril, 2005.

40- Gabriele, Florencia. "La economía informal en la Argentina". Fundación Libertad. Instituto de Estudios Económicos.

41- Braslavsky, Guido- Eichelbaum, Carlos- Kandel, Pablo. "EE.UU. pide más medidas para frenar financiación al terrorismo. Medidas de Prevención del Lavado". REDACCIÓN "Diario clarín". Versión Digital. Buenos Aires, 14 de Setiembre de 2005.