

DANIEL ÁLVAREZ PASTOR

Abogado - Profesor de Derecho Mercantil

FERNANDO EGUIDAZU PALACIOS

Técnico Comercial y Economista del Estado

MANUAL DE PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALS

MARCIAL PONS, EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S. A.
MADRID 2006 BARCELONA

ÍNDICE

	<u>Pág.</u>
PRÓLOGO	11
CAPÍTULO I	
CONSIDERACIONES GENERALES	
I. EL FENÓMENO DEL BLANQUEO DE CAPITALES DE ORIGEN DELICTIVO.	15
A. Introducción.....	15
1. La vía penal.....	17
2. La vía de prevención	18
B. Amplitud del fenómeno.....	20
C. Características esenciales del blanqueo de capitales	21
1. Características del blanqueo de capitales	22
a) <i>Internacionalización de las actividades de blanqueo</i>	22
b) <i>Volumen del fenómeno</i>	22
c) <i>Profesionalización</i>	23
d) <i>Variedad y variación de las técnicas empleadas</i>	23
2. Factores que han favorecido el blanqueo	25
D. Técnicas de blanqueo.....	28
1. Fase de colocación	30
a) <i>Colocación a través de entidades financieras</i>	30
b) <i>Colocación a través de «establecimientos financieros no tradicionales»</i>	31
c) <i>Mezcla de fondos lícitos e ilícitos</i>	31
d) <i>Compra de bienes de alto valor con pago en metálico</i>	31
e) <i>Contrabando de dinero en metálico</i>	31
2. Fase de enmascaramiento	32
a) <i>La conversión del dinero en metálico en otros instrumentos o medios de pago</i>	32
b) <i>La conversión o reventa de bienes adquiridos con dinero en efectivo</i> .	32
c) <i>La transferencia electrónica o telegráfica de fondos</i>	32
3. Fase de integración.....	32
a) <i>Venta de bienes inmuebles</i>	33
b) <i>Empresas pantalla y préstamos simulados</i>	33
c) <i>Complicidad de banqueros extranjeros</i>	33
d) <i>Falsas facturas de importación-exportación</i>	35

	<u>Pág.</u>
II. LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO.....	36
III. CONCEPTO DE BLANQUEO DE CAPITALS.....	40
A. Concepto doctrinal	40
B. Concepto legal.....	42
IV. GÉNESIS DE LA PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALS.....	44
A. Medidas de autorregulación.....	45
1. La convención de diligencia en el sistema bancario suizo.....	46
a) <i>Verificación de la identidad de los clientes bancarios e identificación de los beneficiarios reales</i>	46
b) <i>Prohibición de asistencia activa a la fuga de capitales</i>	47
c) <i>Prohibición de asistencia activa en relación con fraudes fiscales o actos análogos</i>	47
2. Otras medidas de autorregulación	48
B. Intervención administrativa	49
C. Normativas estatales	50
1. El sistema americano.....	50
2. Normativa europea	51

CAPÍTULO II

ORGANIZACIÓN Y NORMATIVA INTERNACIONAL CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALS

I. LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES EN LA LUCHA CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALS.....	56
II. NORMAS DE ÁMBITO INTERNACIONAL.....	58
A. Declaración de principios de Basilea, de 12 de diciembre de 1988.....	58
1. Características específicas de esta declaración.....	59
2. Normas y conductas previstas en la Declaración de Basilea.....	60
a) <i>Identificación de los clientes</i>	60
b) <i>Cumplimiento de las leyes</i>	60
c) <i>Cooperación de las autoridades encargadas del cumplimiento de las leyes</i>	62
d) <i>Otras medidas concretas</i>	62
B. Convención de las Naciones Unidas de Viena de 20 de diciembre de 1988....	63
1. Características de la Convención de Viena.....	63
2. Contenido del concepto de blanqueo de capitales en la Convención de Viena.....	64
3. Circunstancias agravantes y penas	66
4. Cooperación internacional.....	68
C. Convenio del Consejo de Europa sobre el blanqueo, identificación, embargo y decomiso de los productos derivados de actos delictivos, abierto a la firma el 8 de noviembre de 1990, en Estrasburgo.....	69
1. Texto abierto a la firma el 8 de noviembre de 1990, en Estrasburgo.....	69

	<u>Pág.</u>
a) <i>Medidas de ámbito nacional</i>	70
b) <i>Cooperación internacional</i>	71
2. Texto del proyecto de Convenio propuesto por el Comité de expertos al Comité Europeo sobre problemas del delito para su adopción en febrero de 2005	71
a) <i>Aplicación del Convenio a la financiación del terrorismo</i>	71
b) <i>Creación de las Unidades de Información Financiera (FIU)</i>	73
c) <i>Cooperación entre Unidades de Información Financiera (FIUs)</i>	74
D. Las cuarenta recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).....	74
1. Principios generales.....	76
2. Medidas que deben tomar las instituciones financieras, los empresarios y profesionales no financieros para impedir el lavado de activos y la financiación del terrorismo.....	78
a) <i>Procedimiento de debidas diligencias (IDDC) y registros actualizados sobre los clientes</i>	78
b) <i>Comunicación de operaciones sospechosas y cumplimiento</i>	79
3. Otras medidas para impedir el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo	79
4. Medidas a adoptar con respecto a países donde no se aplican las Recomendaciones del GAFI o se las aplica insuficientemente	80
5. Regulación y supervisión	80
E. Medidas Institucionales y de otros tipos necesarias en los sistemas destinados a combatir el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo	80
F. Cooperación Internacional.....	81
G. Las Nueve «Recomendaciones Especiales» contra la financiación del terrorismo.....	82

CAPÍTULO III

NORMATIVA DE LA UNIÓN EUROPEA

INTRODUCCIÓN	85
I. LA DIRECTIVA 91/308/CEE, DEL CONSEJO DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, DE 10 DE JUNIO, RELATIVA A LA PREVENCIÓN DE LA UTILIZACIÓN DEL SISTEMA FINANCIERO PARA EL BLANQUEO DE CAPITALES (Texto actualizado)	86
A. Antecedentes de la Directiva	86
B. Características de la Directiva 91/308/CEE	89
1. Directiva de mínimos	90
2. Carácter administrativo y no penal de la Directiva	91
3. Concepto de blanqueo de capitales y de actividad delictiva	91
a) <i>Concepto de actividad delictiva en la Directiva 91/308/CEE</i>	91
b) <i>Concepto de blanqueo de capitales</i>	93
C. Personas sujetas al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la Directiva 91/308/CEE	94

	<i>Pág.</i>
1. Entidad de crédito	95
2. Instituciones financieras	95
3. Auditores, contables externos y asesores fiscales	97
4. Agentes de la propiedad inmobiliaria	97
5. Los notarios y otras profesiones independientes del Derecho.....	98
6. Personas que comercian con artículos de valor elevado como piedras y metales preciosos, siempre que el pago se realice en efectivo y su cuantía sea igual o superior a 15.000 euros.....	98
7. Los casinos	98
D. Obligaciones de los sujetos sometidos a la Directiva 91/308/CEE.....	98
1. Identificación de los clientes	99
2. Conservación de documentos	102
3. Examen especial de determinadas transacciones por las entidades de crédito e instituciones financieras	102
4. Cooperación con las autoridades responsables de la lucha contra el blanqueo de capitales	103
a) <i>El deber de información a las autoridades responsables</i>	104
b) <i>Abstención de ejecución de operaciones</i>	105
c) <i>Deber de confidencialidad</i>	106
d) <i>Procedimientos de control interno</i>	107
E) Comité de contacto.....	108
II. DIRECTIVA COMUNITARIA 2005/60/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, RELATIVA A LA PREVENCIÓN DE LA UTILIZACIÓN DEL SISTEMA FINANCIERO PARA EL BLANQUEO DE CAPITALES, INCLUIDA LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO.....	109
A) Objeto, ámbito de aplicación y definiciones	110
B) Diligencia debida con respecto al cliente	113
C) Obligaciones de información.....	117
D) Conservación de documentos y datos estadísticos	118
E) Medidas de ejecución	118
F) Medidas de aplicación y modificación.....	119

CAPÍTULO IV

LA LEY 19/1993, DE 28 DE DICIEMBRE Y SU REGLAMENTO

I. ASPECTOS GENERALES DE LA LEY Y REGLAMENTO	121
A. Antecedentes.....	121
B. Naturaleza y estructura.....	123
C. Normativa vigente	126
D. Ámbito de aplicación.....	127
E. Concepto de blanqueo de capitales	128
II. ORGANIZACIÓN.....	130
A. La Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias (COPBLAC)	131
1. Antecedentes	131
2. Funciones de la Comisión	133
3. Composición y funcionamiento.....	134

	<i>Pág.</i>
4. Órganos de apoyo.....	136
a) <i>La Secretaría de la Comisión</i>	136
b) <i>El Servicio Ejecutivo</i>	137
c) <i>Unidades policiales adscritas al Servicio Ejecutivo</i>	141
5. Obligación de secreto profesional de las autoridades y personal al servicio de la Comisión.....	142
B. Otros Órganos del Estado.....	143
III. SUJETOS OBLIGADOS.....	145
A. Las entidades financieras.....	145
1. Las Entidades de crédito.....	149
2. Las Entidades Aseguradoras autorizadas para operar en el ramo de vida.....	152
3. Las Sociedades y Agencias de Valores.....	152
4. Las Sociedades de Inversión.....	153
5. Las Sociedades Gestoras de Instituciones de Inversión Colectiva y Fondos de Pensiones.....	154
6. Las Sociedades Gestoras de Cartera.....	155
7. Las Sociedades Emisoras de tarjetas de crédito.....	155
8. Las personas físicas o jurídicas que ejerzan actividades de cambio de moneda o gestión de transferencias.....	155
B. Otros sujetos obligados.....	158
1. Otras personas y entidades obligadas.....	158
2. Personas que efectúen movimientos de determinados medios de pago....	161
a) <i>Entradas o salidas a través de las fronteras</i>	163
b) <i>Movimientos dentro del territorio nacional</i>	166
c) <i>Comunicación</i>	168
IV. RÉGIMEN DE COLABORACIÓN.....	168
A. Colaboración interna.....	168
1. Deberes de colaboración de las autoridades y funcionarios en general....	168
a) <i>Autoridades</i>	169
b) <i>Funcionarios</i>	170
c) <i>Funcionarios de arancel</i>	170
2. Colaboración de determinados órganos de inspección y supervisión.....	170
B. Colaboración internacional.....	171

CAPÍTULO V

OBLIGACIONES DE LAS ENTIDADES FINANCIERAS

I. INTRODUCCIÓN.....	173
II. SUJETOS OBLIGADOS.....	177
III. OBLIGACIONES DE IDENTIFICACIÓN Y DEBIDA DILIGENCIA CON LOS CLIENTES.....	179
A. Obligaciones de identificación de los clientes.....	182

	<u>Pág.</u>
1. Obligaciones generales de identificación de clientes	182
2. Obligaciones de identificación en el caso de las transferencias bancarias.....	185
3. Obligaciones de identificación de clientes sin presencia física.....	185
4. Excepciones a la obligación de identificación de los clientes.....	187
5. Obligaciones de identificación a efectos fiscales y de control de cambios ...	189
a) <i>Exigencias en materia fiscal</i>	189
b) <i>Exigencias en materias de control de cambios</i>	191
B. Normas sobre políticas de admisión de clientes.....	193
IV. EXAMEN ESPECIAL DE DETERMINADAS OPERACIONES.....	195
A. Obligación general de examen de determinadas operaciones	195
B. Lista de operaciones de riesgo de blanqueo de capitales	199
V. CONSERVACIÓN DE DOCUMENTOS	200
VI. OBLIGACIONES DE COMUNICACIÓN E INFORMACIÓN A LAS AUTORIDADES.....	200
A. Comunicación de operaciones al Servicio Ejecutivo.....	204
1. Comunicación de operaciones sospechosas.....	204
2. Comunicación periódica de determinadas operaciones	208
B. Obligaciones de información al Servicio Ejecutivo	212
VII. ABSTENCIÓN DE EJECUCIÓN DE OPERACIONES.....	213
VIII. DEBER DE CONFIDENCIALIDAD.....	215
IX. MEDIDAS Y ÓRGANOS DE CONTROL INTERNO DE LAS ENTIDADES FINANCIERAS	216
A. Procedimientos y medidas de control interno	217
1. Adecuación de los procedimientos y medidas de control	219
2. Contenido de las medidas y procedimientos de control interno	221
B. Órganos de control interno y de comunicación.....	222
C. Procedimientos de comunicación	224
D. Formación del personal	225
X. EXENCIÓN DE RESPONSABILIDADES.....	226
XI. OBLIGACIONES DE LAS PERSONAS FÍSICAS O JURÍDICAS QUE REALIZAN ACTIVIDADES DE CAMBIO DE MONEDA O GESTIÓN DE TRANSFERENCIAS CON EL EXTERIOR	229
A. Ámbito de aplicación.....	230
1. Sujetos obligados.....	230
2. Obligaciones de la Orden	232
B. Obligaciones de identificación del cliente y de las operaciones	233
1. Identificación del cliente	233
2. Datos referentes a las operaciones	235
C. Conservación de documentos	236
D. Medidas de control interno.....	237

	<u>Pág.</u>
1. Órganos de control interno.....	237
2. Procedimientos de control interno.....	238
APÉNDICE I: LISTA DE OPERACIONES DE RIESGO DE BLANQUEO DE CAPITALS	242

CAPÍTULO VI

**RÉGIMEN ESPECIAL DE OTRAS ENTIDADES PROFESIONALES
Y EMPRESARIALES NO FINANCIERAS**

I. INTRODUCCIÓN.....	251
II. SUJETOS SOMETIDOS AL RÉGIMEN ESPECIAL DEL ART. 16 DEL REGLAMENTO	253
A. Empresarios cuya actividad es la compraventa de objetos de gran valor.....	257
B. Actividades inmobiliarias	257
C. Notarios, abogados y procuradores	258
1. Los notarios.....	261
2. Los abogados.....	266
3. Los procuradores	268
4. Auditores, contables externos y asesores fiscales	268
5. Los casinos y la comercialización de loterías y juegos de azar	270
III. OBLIGACIONES COMPRENDIDAS EN EL RÉGIMEN ESPECIAL ESTABLECIDO EN EL ART. 16 DEL REGLAMENTO.....	271
A. Identificación de los clientes	272
B. Examen especial de determinadas operaciones	275
C. Conservación de documentos	276
D. Comunicación de operaciones sospechosas e información a las autoridades... ..	278
1. Comunicación de operaciones sospechosas.....	278
E. Cumplimentación de la información requerida por el servicio ejecutivo.....	279
F. Abstención de ejecución de operaciones.....	280
G. Deber de confidencialidad.....	281
H. Obligación de establecer medidas de control interno.....	281
1. Sujeto obligado.....	281
2. Contenido de las medidas de control interno	284
I. Exención de responsabilidades	284
J. Informe externo sobre procedimiento y órganos	285
ANEXO I. Instrucción de 10 de diciembre de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre obligaciones de los Notarios y Registradores de la Propiedad y Mercantiles en materia de prevención de blanqueo de capitales	286
ANEXO II. Resolución de 30 de noviembre de 2004, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, relativa al cumplimiento de la Instrucción de 10 de diciembre de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre obligaciones de los Notarios y Registradores de la Propiedad y Mercantiles en materia de prevención de blanqueo de capitales	289

CAPÍTULO VII

RÉGIMEN SANCIONADOR ADMINISTRATIVO

I.	CONSIDERACIONES PREVIAS	291
A.	Aplicación de los principios del Derecho Penal al Régimen Administrativo Sancionador	293
B.	La responsabilidad de las personas jurídicas	297
C.	La responsabilidad conjunta o solidaria de las entidades sujetas a la Ley 19/1993 y sus Directivos	298
II.	INFRACCIONES TIPIFICADAS EN LA LEY 19/1993	302
A.	Infracciones graves	304
B.	Infracciones muy graves	306
III.	SANCIONES	307
A.	Sanciones a entidades obligadas	308
1.	Sanciones por infracciones graves	309
2.	Por infracciones muy graves	310
3.	Graduación de las sanciones	311
B.	Sanciones a los miembros de órganos de administración y dirección	312
1.	Sanciones por infracciones graves	312
2.	Sanciones por infracciones muy graves	313
3.	Graduación de las sanciones	315
IV.	PROCEDIMIENTO SANCIONADOR	317
A.	Consideraciones generales y normativa aplicable	317
B.	Competencias y actuaciones previas	319
C.	Procedimiento ordinario	321
1.	Iniciación del procedimiento y medidas provisionales	321
2.	Instrucción	323
3.	Resolución	324
D.	Procedimiento simplificado	325

CAPÍTULO VIII

EL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALS

I.	CONSIDERACIONES PREVIAS	328
A.	La inicial vinculación del blanqueo de capitales al tráfico de drogas	328
B.	Antecedentes en la legislación española	329
C.	Denominación del delito de blanqueo de capitales en el Código de Penal de 1995	332
II.	EL BLANQUEO DE CAPITALS EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL	333
III.	CONDUCTAS TIPIFICADAS COMO BLANQUEO DE CAPITALS	338

	<u>Pág.</u>
A. La adquisición, conversión o transmisión de bienes procedentes de un delito grave.....	341
B. Actos dirigidos a encubrir el origen delictivo de los bienes, o a ayudar a eludir las consecuencias legales.....	342
C. La ocultación o encubrimiento de determinadas circunstancias de los bienes procedentes de un delito de blanqueo	345
IV. OBJETO MATERIAL DEL DELITO DE BLANQUEO	346
A. Para los supuestos previstos en el art. 301.1	346
B. Para el supuesto del art. 301.2.....	348
V. ELEMENTOS SUBJETIVOS.....	348
A. El conocimiento de la procedencia delictiva de los bienes	349
B. Finalidad de encubrir el origen ilícito de los bienes o ayudar a los responsables a eludir las consecuencias legales.....	350
VI. LA COMISIÓN DEL DELITO DE IMPRUDENCIA GRAVE	354
VII. PENALIDAD.....	355
A. Penas aplicables en el delito base	355
B. Supuestos relacionados con el narcotráfico.....	356
C. Blanqueo de capitales a través de determinadas organizaciones.....	357
1. Concepto de organización	359
2. Personas a las que debe aplicarse la agravante	362
3. Agravación de las sanciones.....	363
D. Blanqueo de capitales por empresarios y otros profesionales	365

CAPÍTULO IX

LA PREVENCIÓN DE LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO

I. INTRODUCCIÓN	367
II. NORMATIVA DE ÁMBITO INTERNACIONAL	369
A. Los textos de Naciones Unidas	369
1. El convenio de Naciones Unidas de 1999.....	370
2. La Resolución 1373 (2001) del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas.	370
B. Las Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera (GAFI)	371
C. La Declaración de Wolfsberg	372
D. Las normas de la Unión Europea	373
III. LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.....	375
IV. MEDIDAS CONTRA LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO.....	376
A. Medidas contra las actividades de financiación del terrorismo	376
B. Personas y entidades susceptibles de aplicación de las medidas.....	379
V. SUJETOS OBLIGADOS.....	381
VI. ORGANIZACIÓN.....	384

	<i>Pág.</i>
A. La Comisión de Vigilancia de las Actividades de Financiación del Terrorismo .	384
B. Órganos de apoyo de la Comisión de Vigilancia.....	385
C. Control jurisdiccional	386
D. Otros órganos y organismos obligados.....	387
VII. RÉGIMEN SANCIONADOR	387

APÉNDICE LEGISLATIVO

A. NORMATIVA ESPAÑOLA.....	391
1. Real Decreto 1080/1991, de 5 de julio, por el que se determinan los países o territorios a que se refieren los artículos 2.º3.4 de la Ley 17/1991, de 27 de mayo, y 62 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre	392
2. Real Decreto 1816/1991, de 20 de diciembre, sobre Transacciones económicas en el exterior	393
3. Orden de 27 de diciembre de 1991, de desarrollo del Real Decreto 1816/1991, de 20 de diciembre, sobre transacciones económicas con el exterior (texto actualizado con las modificaciones de la Orden EHA/1439/2006, de 3 de mayo)	401
4. Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales (texto actualizado con las modificaciones introducidas por las Leyes 44/2002, de 22 de noviembre; 12/2003, de 21 de mayo, y 19/2003, de 4 de julio).....	408
5. Real Decreto 925/1995, de 9 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales (texto actualizado con las modificaciones introducidas por el Real Decreto 54/2005, de 21 de enero)	419
6. Resolución de 9 de julio de 1996, de la Dirección General de Política Comercial e Inversiones Exteriores, por la que se dictan normas para la aplicación de los artículos 4, 5, 7 y 10 de la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda, de 27 de diciembre de 1991 sobre Transacciones Económicas con el Exterior (Texto actualizado con las modificaciones de la Orden EHA/1439/2006, de 3 de mayo)	439
7. Orden ECO/2652/2002, de 24 de octubre, por la que se desarrollan las obligaciones de comunicación de operaciones en relación con determinados países al Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias.....	443
8. Ley 12/2003, de 21 de mayo, sobre prevención y bloqueo de la financiación del terrorismo	444
9. Ley Orgánica 4/2003, de 21 de mayo, complementaria de la Ley de prevención y bloqueo de la financiación del terrorismo, por la que se modifican la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.....	451
10. Ley 19/2003, de 4 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior, y sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales	453
11. Orden EHA/2963/2005, de 20 de septiembre, reguladora del Órgano Centralizado de Prevención en materia de blanqueo de capitales en el Consejo General del Notariado	468

	<u>Pág.</u>
12. Orden EHA/1439/2006, de 3 de mayo, reguladora de la declaración de movimientos de medios de pago en el ámbito de la prevención del blanqueo de capitales	471
13. Orden EHA/2619/2006, de 28 de julio, por la que se desarrollan determinadas obligaciones de prevención del blanqueo de capitales de los sujetos obligados que realicen actividad de cambio de moneda o gestión de transferencias en el exterior.....	483
14. Circular 3/2006 del Banco de España, de 28 de julio, sobre residentes titulares de cuentas en el extranjero.....	488
B. NORMATIVA DE LA UNIÓN EUROPEA.....	501
1. Directiva 91/308/CEE del Consejo de Comunidades Europeas de 10 de junio de 1991, relativo a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales (texto actualizado, con las modificaciones introducidas por la Directiva 2001/97/CEE, de 4 de diciembre de 2001).....	501
2. Decisión Marco 2002/475/JAI, de 13 de junio de 2002, del Consejo de la Unión Europea, sobre lucha contra el terrorismo.....	510
3. Directiva 2005/60/CE, de 26 de octubre de 2005, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo.....	516
4. Reglamento (CE) núm. 1889/2005, de 26 de octubre de 2005, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a los controles de la entrada o salida de dinero efectivo de la Comunidad	542
5. Directiva 2006/70/CE de la Comisión, de 1 de agosto de 2006, por la que se establecen disposiciones de aplicación de la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a la definición de «personas del medio político» y los criterios técnicos aplicables en los procedimientos simplificados de diligencia debida con respecto al cliente, así como en lo que atañe a la exención por razones de actividad financiera ocasional o muy limitada	547
C. NORMATIVA INTERNACIONAL	555
1. Declaración de Principios del Comité de Reglas y Prácticas de Control de Operaciones Bancarias, de 12 de diciembre de 1988, sobre prevención de la utilización del sistema bancario para el blanqueo de fondos de origen criminal (Declaración de Basilea).....	555
2. Convención de Naciones Unidas de Viena, de 20 de diciembre de 1988, contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (ratificado por España por Instrumento de 30 de julio de 1990).....	558
3. Convenio del Consejo de Europa, de 8 de noviembre de 1990, relativo al blanqueo, identificación, embargo y confiscación de los productos del delito (Convenio de Estrasburgo).....	587
4. Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI). Revisión de 20 de junio de 2003 de las 40 Recomendaciones dictadas en febrero de 1990, y las 8 Recomendaciones espaciales contra la financiación del terrorismo	599

PRÓLOGO

El blanqueo de capitales de origen delictivo, fundamentalmente del narcotráfico es, desde hace ya bastantes años, motivo principal de preocupación para los Gobiernos y para la comunidad internacional. Se trata de un fenómeno que tiene tres características destacables: mueve enormes sumas de dinero, utiliza técnicas sofisticadas —fundamentalmente a través del sistema financiero— y supera los límites nacionales para alcanzar dimensiones internacionales.

Hace ya mucho tiempo que la comunidad internacional asumió que, para combatir el tráfico de drogas, y otras actividades criminales de especial gravedad, una de las estrategias más eficaces consistía en neutralizar las vías por las que los delincuentes blanqueaban los capitales fruto de sus actividades delictivas. Y que, dado que se trataba de un fenómeno de dimensiones internacionales, las medidas de prevención no podían tomarse por cada país aisladamente, sino que se requería un esfuerzo especial de coordinación y cooperación internacional.

Surgieron así diversas iniciativas por parte de organismos internacionales. En la Unión Europea, una serie de Directivas han ido diseñando las estrategias que, trasplantadas a los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, pretenden impedir estas actividades de blanqueo de capitales de origen ilícito.

En los últimos años, otro problema de primera magnitud ha venido a sumarse a las preocupaciones de la comunidad internacional que requieren una actuación prioritaria: el terrorismo internacional. No se trata, por desgracia, de un problema nuevo, pero a partir del atentado de Nueva York del 11 de septiembre de 2001, la comunidad internacional ha tomado conciencia del desafío que supone el terrorismo internacional, fundamentalmente el terrorismo islamista, y ha promovido iniciativas para combatirlo de forma coordinada.

Al igual que en el caso del blanqueo de capitales procedentes del narcotráfico, los Gobiernos han coincidido en constatar que una forma particularmente eficaz de combatir el terrorismo internacional consiste en cegar las vías a través de las cuales se financia. Ha surgido así una normativa cuyo objetivo es la prevención de las actividades de financiación del terrorismo, paralela, y en muchos casos coincidente, con la de prevención del blanqueo de capitales.

Blanqueo de capitales y financiación del terrorismo son fenómenos conceptualmente distintos. En el primer caso se trata de capitales de origen ilícito que se pretende blanquear, dotar de apariencia legal, mientras que en el segundo caso la ilicitud se encuentra en el destino de los fondos (la financiación del terrorismo), no en su origen, que puede ser lícito o ilícito.

Pero aunque conceptualmente distintas, ambas actividades tienen un mismo propósito: enmascarar los fondos a través de una serie de movimientos, generalmente a través del sistema financiero, y habitualmente a través de las fronteras, de forma que llegue a ocultarse su origen ilícito, su destino, o ambas cosas.

Si el tipo de actividad de encubrimiento o enmascaramiento es la misma, y las vías, procedimientos y técnicas son también similares, nada tiene de extraño que las normas legales diseñadas para prevenir estas actividades sean también similares, y utilicen órganos y herramientas iguales y, con frecuencia, comunes.

En España la normativa sobre prevención del blanqueo de capitales arranca de una Ley de 1993, que ha sido objeto de modificaciones, al igual que sus normas de desarrollo, cumpliendo las exigencias de transposición de las Directivas de la UE. La normativa sobre prevención de la financiación del terrorismo es algo más moderna, pues arranca de una Ley de 2003.

A lo largo de estos casi tres lustros se ha ido construyendo una compleja normativa sobre prevención del blanqueo de capitales —y, ahora, también, de la financiación del terrorismo— cuyo propósito inobjetable ha sido combatir estas actividades delictivas, pero que ha tenido también, como consecuencia posiblemente inevitable, una severa restricción a la libertad económica de los ciudadanos.

A finales del año 1991, el Gobierno español, cumpliendo las exigencias de la Unión Europea (Tratado de Maastrich), suprimió las restricciones a los cambios y a los movimientos internacionales de capital, y declaró la libertad de las transacciones entre residentes y no residentes, y los cobros, pagos y transferencias entre España y el extranjero. Puede decirse que la normativa actual sobre prevención del blanqueo de capitales, si bien no ha suprimido este régimen de libertad de cambios, sí lo ha coartado en alguna medida.

Restricciones o limitaciones han sufrido también el secreto bancario y el secreto profesional, y en algunos casos (como el referente al movimiento de efectivo y medios de pago al portador dentro del territorio nacional) se ha llegado a coartar la libertad de los ciudadanos más allá de lo que posiblemente estaría justificado por la lucha contra el blanqueo de capitales.

No es propósito de esta obra valorar si las restricciones al tráfico mercantil y a la libertad económica de los ciudadanos compensan o no los fines de la prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo. Nuestro propósito ha sido analizar y comentar la normativa española en esta materia, así como sus fundamentos en la normativa de la Unión Europea y en los textos de organismos internacionales, sin renunciar tampoco a criticarla en aquellos casos en que, a nuestro juicio, su técnica o su redacción sean poco afortunadas, o sus medidas restrictivas hayan ido más allá de lo que nos parezca razonable.

Hemos intentado exponer y comentar esta normativa de la forma más simple posible; sin eludir los problemas conceptuales ni las consideraciones doctrinales que nos parecían relevantes, pero procurando un enfoque práctico que pueda servir a los profesionales del Derecho y de las finanzas para un suficiente conocimiento de esta materia, y para la solución de dudas o problemas que se les pudieran plantear. Que lo hayamos conseguido o no, es al lector a quien corresponde juzgarlo.

Queremos finalmente hacer constar nuestro agradecimiento a algunas personas que de una u otra forma nos han ayudado a culminar esta obra: a Rafael DOMÉNECH GIRONI, Begoña FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ y a Ana ÁLVAREZ SÁNCHEZ. Y asimismo a Carmen GILI PASTOR, y Conchi GÓMEZ GARCÍA, que asumieron la ingrata labor de materializar estas páginas.

Madrid, octubre de 2006.

CAPÍTULO I

CONSIDERACIONES GENERALES

SUMARIO: I. EL FENÓMENO DEL BLANQUEO DE CAPITALS DE ORIGEN DELICTIVO.—A. Introducción.—B. Amplitud del fenómeno.—C. Características esenciales del blanqueo de capitales.—D. Técnicas de blanqueo.—II. LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO.—III. CONCEPTO DE BLANQUEO DE CAPITALS.—A. Concepto doctrinal.—B. Concepto legal.—IV. GÉNESIS DE LA PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALS.—A. Medidas de autorregulación.—B. Intervención administrativa.—C. Normativas estatales.

I. EL FENÓMENO DEL BLANQUEO DE CAPITALS DE ORIGEN DELICTIVO

A. Introducción

El blanqueo de los fondos procedentes de actividades ilícitas no es desde luego un fenómeno nuevo. En todas las épocas los delincuentes han intentado ocultar los frutos de sus acciones delictivas, en la lógica suposición de que el descubrimiento de tales fondos por parte de las autoridades conduciría obviamente al descubrimiento de los delitos que los generaron.

En años recientes sin embargo, y en concreto a partir de la década de los setenta del pasado siglo, el fenómeno del blanqueo de capitales ha llegado a alcanzar unas dimensiones extraordinarias como consecuencia lógica del crecimiento de las actividades delictivas generadoras de los fondos objeto del mismo, y en especial del tráfico de drogas.

No hace falta destacar la importancia y gravedad de una actividad delictiva que, sin exageración, se ha calificado como una de las grandes lacras de nuestro tiempo, ni sobre la alarma y preocupación generadas por la misma tanto entre los gobiernos como en la opinión pública. Las vías y procedimiento para

atajar este problema han sido y son tema permanente de debate en todos los ámbitos.

El desarrollo del narcotráfico en estos años se ha visto sin duda favorecido —y ahí radican probablemente las causas fundamentales de su crecimiento— por dos factores: por una parte, el desarrollo económico occidental, con el consiguiente aumento del nivel de vida que ha propiciado un amplio mercado de potenciales consumidores. Y por otra, el proceso de globalización de la economía, materializado en el fuerte crecimiento de los intercambios comerciales, el desarrollo de los transportes internacionales de mercancías, la liberalización del comercio internacional —con una reducción de las barreras arancelarias, una reducción igual de las restricciones cuantitativas y una creciente simplificación de las formalidades y los controles aduaneros— y la propia internacionalización del sistema financiero a la que después nos referiremos. Todo ello ha permitido organizar la producción, distribución y comercialización de la droga a escala mundial. El propio crecimiento del negocio permitiría, a partir de la década de los setenta del siglo XX, una acumulación de capital y un consiguiente desarrollo de estructuras y organizaciones cada vez más potentes que, contando con crecientes recursos, podrían expandir sus actividades y hacer frente, frecuentemente con ventaja, a los esfuerzos de las autoridades para combatirlos.

La lucha contra el tráfico de drogas ha seguido, a lo largo de los últimos años, un camino en buena medida paralelo al de esta actividad delictiva. También las autoridades de los diversos países han intentado combatir el fenómeno incrementando los recursos disponibles para la represión del narcotráfico, creando organismos especializados, como la Drug Enforcement Agency (DEA) en Estados Unidos, o la Fiscalía Antidroga en España. Pero lo que nos interesa resaltar aquí es la coincidencia, a partir de la década de los ochenta del pasado siglo, de un doble enfoque en la lucha contra el narcotráfico que supondría la apertura de un frente de incalculable importancia.

En primer lugar, tras un largo período de lucha contra el tráfico de drogas a nivel nacional, los gobiernos de los países llegaron a la elemental conclusión de que un fenómeno de dimensiones internacionales, como era ya el narcotráfico, sólo podía combatirse eficazmente mediante acciones coordinadas a nivel internacional. Fue el gobierno norteamericano, bajo la Administración Reagan, el que presionó y logró un inicio de concertación a nivel internacional, tanto en el plano legislativo como en el de la actividad policial.

En segundo lugar, se llegó asimismo a la convicción de que una forma especialmente eficaz de combatir el narcotráfico consistía en combatir y cegar los circuitos a través de los cuales se legalizaban los ingentes ingresos procedentes de la venta de drogas. De esta forma se impediría, o al menos se dificultaría, a los narcotraficantes el pacífico disfrute de las ganancias obtenidas de su actividad delictiva. Ello dio origen a la lucha contra el blanqueo de capitales como un elemento esencial de la lucha contra el narcotráfico.

Como sucintamente señala A. MONTALVO, la «necesidad de blanquear dinero surge cuando no es posible justificar su procedencia porque es la contraprestación

a la ejecución de una actividad delictiva: si se reconoce la existencia del dinero se reconoce la existencia del delito (...). Esto obliga a quienes acumulan grandes cantidades de dinero de origen ilícito a encontrar las vías que les permitan introducirlo en lo que podría llamarse «circuito monetario» de modo que puedan reconocer su existencia —es decir, obtener una rentabilidad— sin justificar su procedencia¹.

Esto es precisamente lo que sucedía con las organizaciones dedicadas al narcotráfico: la necesidad de legalizar las enormes sumas obtenidas de su actividad les obligaba a montar mecanismos de blanqueo masivo de estos fondos, lo que no dejaba de tener sus dificultades. No en vano CASSANI califica esta actividad de blanqueo como el auténtico «talón de Aquiles» de las organizaciones criminales². Y precisamente esto es lo que constataron las autoridades nacionales a partir de la década de los años ochenta del pasado siglo. De ahí los esfuerzos crecientes por penalizar el blanqueo y por dificultar su práctica. Como bien señala la autora últimamente mencionada «golpeando al blanqueador de dinero sucio se busca golpear en primer término a las organizaciones criminales; prohibir el blanqueo es luchar contra el crimen organizado»³.

Dentro de este ámbito de la lucha contra el blanqueo de capitales se puede a su vez distinguir una doble línea de acción seguida por los organismos internacionales y por los gobiernos de los países: La vía penal, dirigida a tipificar como delito el blanqueo de capitales, y la vía de la prevención, encaminada a dificultar o impedir la actividad de blanqueo.

1. *La vía penal*

Como ya se ha indicado anteriormente, la lucha contra el blanqueo de capitales surgió como el medio aparentemente más eficaz de combatir determinadas actividades delictivas, y a tal efecto los países, siguiendo en ello las invocaciones o el mandato de distintos organismos internacionales, se aplicaron a penalizar dicho blanqueo. Se trató de tipificar el blanqueo de capitales como un delito en sí, independientemente de la actividad delictiva que hubieran generado los capitales objeto de dicho blanqueo. Es decir, se trató de tipificar el blanqueo como delito sustantivo, y no tan sólo en la medida en que revelase la existencia de la actividad delictiva generadora de los fondos.

En esta línea debemos comenzar por citar la «Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas» de 20 de diciembre de 1988 (Convención de Viena), que obligaba a los países que lo ratificaran a tomar medidas para tipificar el delito de blanqueo de capitales (entendido como la conversión o transferencia de bienes a sabiendas de que procedieran de un delito de tráfico de drogas, la ocultación de su origen ilícito, o la ayuda al autor

¹ A. MONTALVO, «La prevención del blanqueo de capitales de origen ilícito». *Información Comercial Española*. Secretaría de Estado de Comercio, núm. 741. Mayo, 1995, p. 84.

² Citando a P. BERNASCONI, *Finanzunterwelt*. Zürich, 1988. Cfr. U. CASSANI, *Le blanchissage d'argent*. Fiches Juridiques Suisses. Genève, 1994, p. 2.

³ U. CASSANI, *op. cit.* 2.

del delito para eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones)⁴. En el mismo sentido se pronunciaba también el «Convenio del Consejo de Europa sobre el blanqueo, identificación, embargo y confiscación de los productos del delito» de 8 de noviembre de 1990 (Convenio de Estrasburgo)⁵ y, posteriormente la primera Directiva 91/308/CEE de la Unión Europea⁶. Y siguiendo estos mandatos, prácticamente todos los países del ámbito occidental fueron penalizando, en sus códigos o mediante leyes especiales, el blanqueo de los capitales procedentes del tráfico de drogas, penalización que se fue extendiendo también, aunque de forma dispar según los países, al blanqueo de los capitales procedentes de otros tipos de delito. En el caso español, el delito de blanqueo de capitales no aparece recogido en el Código Penal con ese nombre específico, si bien está incorporado en el Código de 1995 dentro del Capítulo V (recepción y otras conductas afines), arts. 301 a 304.

2. *La vía de prevención*

Paralela e independientemente de la vía penal, los países han seguido además un camino tendente a impedir el blanqueo desenmascarando las vías y mecanismos del mismo, e identificando las operaciones de los blanqueadores.

Casi desde un principio resultó evidente que el blanqueo de capitales se desarrollaba esencialmente a través del sistema financiero. Así se constató, por ejemplo, por el GAFI (Grupo de Acción Financiera Internacional) ya en su informe de 1990⁷ y así lo señalaron también el Departamento del Tesoro norteamericano⁸, o la antes citada Directiva 91/308/CEE de la Unión Europea.

Son varias las razones que pueden explicar este hecho: el tamaño del mercado financiero y la complejidad de sus operaciones que lo hacen idóneo, como ningún otro sector, para las operaciones de blanqueo; la gran disparidad de las regulaciones nacionales financieras y bancarias; la deficiente —o prácticamente nula— supervisión bancaria en algunos países y territorios; la existencia del secreto bancario, y las posibilidades de anonimato que con frecuencia brindan algunas legislaciones nacionales; las nuevas técnicas y procedimientos bancarios que, encaminados a agilizar las operaciones y facilitar los trámites a los clientes, son abundantemente utilizadas por los blanqueadores para enmascarar sus operaciones...

Precisamente en esta constatación de la especial vulnerabilidad del sistema financiero ante el blanqueo de capitales se ha basado la orientación de textos internacionales tales como la Declaración de Basilea de 1988⁹, o la primera Directiva 91/308/CEE de la Unión Europea, de 10 de junio de 1991, titulada precisa-

⁴ Art. 3.1.b) de la Convención de Viena.

⁵ Art. 6 del Convenio de Estrasburgo.

⁶ Art. 2 de la Directiva 91/308/CEE, que en realidad no habla de penalizar el blanqueo de capitales, sino de «prohibirlo».

⁷ Cfr. GAFI, *La lutte contre le blanchiment de capitaux*. Paris, 1990, p. 16.

⁸ Cfr. US TREASURY DEPARTMENT, *Money laundering: a banker's guide to avoiding problems*. Washington D.C. Juny, 1993, p. 1.

⁹ Código de conducta adoptado en Basilea por los representantes de los bancos centrales del Grupo de los Diez en 1988. Ver Capítulo II de esta obra.

mente «Directiva relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales»¹⁰.

La transposición de esta Directiva por parte de los Estados miembros de la Unión Europea es la que llevó a la promulgación en muchos países de normas encaminadas a impedir la utilización, por los blanqueadores, del sistema financiero. En España, en concreto, la norma de referencia es la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, y su Reglamento (Real Decreto 1925/1995, de 9 de junio)¹¹.

Se ha suscitado una notable controversia doctrinal acerca de cuál es el verdadero objetivo de la lucha contra el blanqueo de capitales. Históricamente la lucha contra el blanqueo surgió como un medio eficaz de combatir determinadas actividades delictivas, notablemente el narcotráfico. En este sentido podría calificarse como una medida instrumental o auxiliar, aunque no faltan autores que consideran que el blanqueo de capitales de origen delictivo, por su enorme volumen, constituye un problema en sí mismo, que afecta gravemente al propio sistema financiero internacional e incluso al orden socioeconómico mundial. El profesor SUÁREZ GONZÁLEZ se hace eco en este sentido de tratadistas que entienden que «los flujos financieros de lavado de dinero constituyen comportamientos disfuncionales y nocivos para el orden económico». Y añade citando a G. M. FLICK que, dada la ingente dimensión de estos flujos, pueden representar un coeficiente de relevante peligrosidad y contaminación, a la vez que de desestabilización respecto al equilibrio y al ordenado funcionamiento de los mercados de capitales, así como con respecto a la credibilidad y estabilidad de los operadores de dichos mercados¹².

No falta desde luego razón a quienes consideran que el problema del blanqueo de capitales procedentes de actividades delictivas ha alcanzado una entidad propia, tanto por su volumen como por la naturaleza de los titulares de los capitales blanqueados —las organizaciones criminales dedicadas al narcotráfico, o a otros delitos—, quienes una vez legalizados éstos, pueden llegar a controlar amplias parcelas de la economía.

Para analizar, siquiera sea superficialmente, la naturaleza, dimensiones y características del fenómeno del blanqueo de capitales, seguiremos el siguiente esquema:

- Amplitud del fenómeno: volumen estimado de los capitales procedentes de actividades delictivas objeto de blanqueo.
- Características esenciales del blanqueo de capitales de origen delictivo.
- Técnicas de blanqueo.

¹⁰ Ver Capítulo III.

¹¹ Posteriormente modificados por la Ley 19/2003, de 4 de julio, y Real Decreto 54/2005, de 21 de enero, respectivamente. Ver Capítulos IV y V de esta obra.

¹² Cfr. C. J. SUÁREZ GONZÁLEZ, «Blanqueo de capitales y merecimientos de pena. Consideraciones críticas a la luz de la legislación española». *Cuadernos de Política Criminal*, p. 126. La cita procede de G. M. FLICK, «La repressione del riciclaggio ed il controllo della intermediazione finanziaria. Problemi attuale e prospettive». *Riv. it. di. proc. penale*. 1990, p. 1.257.