

## Regulación internacional en materia de blanqueo de capitales

### I. INTRODUCCION. LA CREACION DE UN «REGIMEN INTERNACIONAL» REGULADOR DEL DELITO DE BLANQUEO DE CAPITALS

Como consecuencia del carácter transnacional del fenómeno del blanqueo de capitales se ha producido una respuesta internacional sin precedentes en la lucha contra este fenómeno<sup>1</sup>. Cada vez más los miembros de la comunidad internacional han demostrado su aceptación de la necesidad de intensificar la cooperación en materia penal más allá de las fronteras nacionales. Ello se ha manifestado, de un lado, en el deseo de reforzar y extender los mecanismos de cooperación internacional, y, de otro, en la proliferación de acuerdos específicos en relación con las formas de actividad criminal de particular importancia internacional, tales como el terrorismo, el *insider trading* y, fundamentalmente, en la materia que nos ocupa, el tratamiento del fenómeno del blanqueo de capitales<sup>2</sup>.

La estrategia internacional de lucha contra la criminalidad que genera cuantiosas ganancias tiene dos vertientes: la referida al comiso y decomiso de los bienes tendente a privar a los delincuentes de las ganancias obtenidas de sus delitos, y la relativa a los esfuerzos dirigidos a tipificar penalmente el blanqueo de capitales tanto en el Derecho Internacional como en el Derecho interno<sup>3</sup>.

---

1. Cfr. BASSIOUNI y GUALTIERI, «International Mechanism...», cit., pg. 1.

2. Cfr. GILMORE, *Basic documents on international efforts to combat money laundering*, London, 1992, pg. IX.

3. Cfr. BASSIOUNI y GUALTIERI, «International Mechanism...», cit., pg. 3.

Para poner en funcionamiento tal estrategia es preciso articular mecanismos de cooperación interestatal que garanticen la aplicación del Derecho Internacional de manera eficaz e impidan a las organizaciones criminales sustraerse al mismo<sup>4</sup>. Estamos haciendo referencia, pues, a los aspectos penales del Derecho Internacional, materia que entronca directamente con el Derecho Penal Internacional<sup>5, 6</sup>.

La necesidad de recurrir a la cooperación internacional radica en que nos encontramos en una era en la que el Estado, de base eminentemente territorial, está siendo eclipsado por actores no territoriales, tales como corporaciones multinacionales, movimientos sociales transnacionales y organizaciones intergubernamentales<sup>7</sup>. Es más, incluso en algunos países la autoridad del Estado está siendo suplantada por el crimen organizado, fundamentalmente ligado al narco-terrorismo<sup>8</sup>. Reconociendo esta circunstancia, los problemas criminales han sido considerados como una prioridad en la política

4. Cfr. ZAGARIS, «Developments in International Judicial Assistance and Related Matters», *Denver Journal of International Law and Policy*, núm. 18, 1990, pgs. 339 y ss. y «Protecting the Rule of Law from Assault in the War Against Drugs and Narco-Terrorism», *Nova Law Review*, núm. 15, 1991, pgs. 703 y ss.
5. Pese a los problemas terminológicos existentes en los idiomas derivados del latín tendientes a diferenciar entre Derecho Internacional Penal y Penal Internacional, preferimos utilizar la expresión Derecho Penal Internacional en un sentido amplio, comprensiva tanto de los aspectos internacionales del Derecho Penal interno de los Estados como de los aspectos penales del Derecho Internacional. Cfr. sobre la conveniencia de adoptar una denominación única BASSIOUNI, *Derecho Penal Internacional* (traducción, notas y anexo de José Luis de la Cuesta Arzamendi), Madrid, 1984, pg. 50; DE LA CUESTA ARZAMENDI, «El proyecto de Código Penal Internacional», en *Revista de Derecho Público*, núms. 92-93, 1983, pgs. 629 y 630, nota 3 bis. En contra de una denominación amplia se muestran CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal español. Parte general I. Introducción. Teoría jurídica del delito/1*, Madrid, 1994, pg. 222, nota 59, porque no contribuye a la necesaria clarificación conceptual; RODRIGUEZ DE VESA y SERRANO GÓMEZ, *Derecho Penal español. Parte General*, Madrid, 1995, pg. 220, porque se presta a confusiones.
6. Un análisis exhaustivo de los aspectos de Derecho Penal Internacional de los instrumentos internacionales relativos al blanqueo de capitales es realizado por BASSIOUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pgs. 7 y ss.
7. Cfr. CARLSON y ZAGARIS, «International Cooperation in Criminal Matters: Western Europe's International Approach to International Crime», en *Nova Law Review*, vol. 15, 1991, pgs. 551 y ss.; ZAGARIS y CASTILLA, «Constructing an International Financial Enforcement Subregime; The Implementation of Anti-Money-Laundering Policy», en *Brooklyn Journal of International Law*, vol. XIX, núm. 3, 1993, pgs. 870 y ss.
8. ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 880; NEUMAN, *La legalización de las drogas*, Buenos Aires, 1991, pgs. 56 y ss.

internacional. Estos problemas criminales surgen frecuentemente de redes internacionales que operan fuera del control de la soberanía de una nación. La naturaleza de estas redes hace difícil a una nación actuar unilateralmente para combatir estos problemas<sup>9</sup>.

En este contexto, la cooperación internacional representa una nueva fuente en el arsenal policial internacional, que aporta soluciones internacionales a problemas internacionales<sup>10</sup>. De esta forma se promueve el espíritu cooperativo que mejora lo que se ha denominado *soft power* entre las naciones. El término *soft power* describe la capacidad de una nación de persuadir a otra para desear lo que ella desea, en contraposición con el *hard power*, caracterizado porque una nación ordena a otra a hacer lo que ella desea<sup>11</sup>. En una época de actores y problemas multinacionales, la capacidad para ejercitar el *soft power* es cada vez más importante, fundamentalmente allí donde interactúan y cooperan diversos grupos internacionales mediante esfuerzos tendientes a mitigar las amenazas del crimen organizado. Mientras las fuentes y circunstancias que conforman el poder internacional cambian, también el enfoque de los Gobiernos debe tratar de adquirir y manipular el poder internacional, fundamentalmente mediante el *soft power*. Esto es especialmente importante para algunos Estados, como por ejemplo los Estados Unidos, que han disfrutado de una importante influencia desde la perspectiva del *hard power*<sup>12</sup>, puesto que la adopción del *soft power* es más barato, más atractivo, y tiene el mismo vigor que el *hard power*<sup>13</sup>.

La doctrina internacional destaca el surgimiento de un «régimen internacional» tendente a regular el problema del blanqueo de capitales, fundamentalmente en el área europea<sup>14</sup>. El concepto de «régimen internacional» procede de la teoría de la organización internacional surgida a principios de los años setenta<sup>15</sup>. En general, el objetivo de los regímenes internacionales es regular y controlar ciertas relaciones y actividades internacionales mediante el esta-

9. CARLSON y ZAGARIS, «International Cooperation», cit., pg. 553.

10. *Ibidem*, pg. 553.

11. *Ibidem*.

12. *Ibidem*.

13. ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 881.

14. Cfr. CARLSON y ZAGARIS, «International Cooperation», cit., pgs. 555 y ss.

15. Cfr. CARLSON y ZAGARIS, «International Cooperation», cit., pg. 553; ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 881.

blecimiento de procedimientos, normas e instituciones internacionales<sup>16</sup>. La diferencia con las organizaciones intergubernamentales tales como Naciones Unidas reside en que, si bien los regímenes internacionales frecuentemente disfrutaban del respaldo de aquéllas, las materias que se abordan son mucho más específicas<sup>17</sup>. En la actualidad, el carácter dinámico del mercado financiero y del orden mundial supone un problema para los regímenes internacionales. Por eso, se dice que para combatir el blanqueo de capitales de manera efectiva, los regímenes internacionales han de ser flexibles, estables, capaces de tomar decisiones, gastar recursos, adoptar normas, proporcionar asistencia judicial y otras formas de cooperación internacional en materia penal<sup>18</sup>.

En cualquier caso, el surgimiento del régimen internacional relativo al blanqueo de capitales se enmarca fundamentalmente en el ámbito de las organizaciones intergubernamentales. De su actividad y de las interacciones y dinámicas entre sí, ha surgido un régimen internacional basado fundamentalmente en la cooperación internacional.

El origen de la atención prestada en los años ochenta al blanqueo de capitales proviene fundamentalmente del tráfico de drogas y los enormes beneficios que genera<sup>19</sup>. No se debió exclusivamente al incremento de la naturaleza de los problemas que planteaba el abuso de drogas, sino que a su vez se produjo un aumento de la concienciación de las cuantiosas ganancias que genera<sup>20</sup>. Estos beneficios posibilitan a los traficantes de droga, de un lado, la compra de nueva maquinaria cada vez más sofisticada, como aeronaves, embarcaciones cada vez más potentes, y, de otro, tener elevadas sumas de dinero a su disposición con las que poder corromper a la policía, a los jueces e incluso a

16. Cfr. CARLSON y ZAGARIS, «International Cooperation», cit., pg. 554; ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 881. De esta forma los miembros de los regímenes internacionales obtienen beneficios mediante la cooperación explícita o tácita basada en intereses comunes, tales como la reducción del suministro y demanda de drogas ilícitas, la reducción del poder de los grupos organizados, y combatir el blanqueo de capitales.

17. Cfr. CARLSON y ZAGARIS, «International Cooperation», cit., pg. 555; ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 881.

18. Cfr. ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pgs. 881/2.

19. BASSIUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pg. 2; MAGLIVERAS, «Defeating the Money Launderer - The International and European Framework», en *Journal of Business Law*, 1992, pgs. 161 y ss.; GILMORE, «International Responses to Money Laundering: a General Overview», trabajo presentado a The Council of Europe Laundering Conference, Strasbourg, 28-30 septiembre, 1992, pgs. 2 y 3; GILMORE, *Basic documents*, cit., pg. IX.

20. Cfr. GILMORE, *Money Laundering*, cit., pgs. 2 y 3; GILMORE, *Basic documents*, cit., pg. IX.

los gobiernos en los países en que operan, afectando intensamente tanto a la estructura social como a la económica<sup>21</sup>. Supone, por tanto, la corrupción no sólo de la economía legítima, sino también de las estructuras políticas y administrativas tanto de los países desarrollados como en vías de desarrollo<sup>22</sup>.

Sin embargo, en la actualidad el problema de la lucha contra el blanqueo de capitales no se centra exclusivamente en los bienes originados en el tráfico de drogas, sino que va más allá y se refiere a todas aquellas actividades criminales, fundamentalmente de carácter grave, que producen cuantiosas ganancias. Ello se refleja también a nivel de instrumentos internacionales que, lejos de limitarse a regular el blanqueo de capitales procedentes del tráfico de drogas, adoptan un enfoque más amplio y se refieren a bienes procedentes de cualquier delito<sup>23</sup>.

A continuación analizaremos los diferentes instrumentos internacionales con los que la comunidad internacional pretende reaccionar contra el fenómeno criminal del blanqueo de capitales, acentuando fundamentalmente las cuestiones relativas a la definición que de tal fenómeno realizan, las obligaciones derivadas para los Estados parte en orden a su tipificación penal, y el ámbito de los delitos previos a los que se aplica.

## II. ANALISIS DE LOS CONCRETOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RELATIVOS AL BLANQUEO DE CAPITALS

La comunidad internacional se ha dotado de un arsenal de instrumentos internacionales universales y regionales dirigidos a la lucha contra el blanqueo de capitales. Seguidamente se analizan los convenios y documentos internacionales más importantes.

### 1. Las actividades de las Naciones Unidas; la Convención de Naciones Unidas sobre drogas de 1988.

Las Naciones Unidas han desempeñado un papel muy importante en el impulso mundial para la supresión del tráfico ilícito de drogas<sup>24</sup>. Con la in-

21. Cfr. MAGLIVERAS, «Money Launderer», cit., pg. 161.

22. Cfr. BASSIUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pg. 2.

23. *Ibidem*.

24. Destacan el empeño de este organismo internacional ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pgs. 882 y ss.; GILMORE, *Basic documents*, cit., pgs. XI y ss.

tención de abordar el tráfico ilícito de estupefacientes de manera completa, eficaz y operativa, se concertó en el año 1988 la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas (RCL 1990, 2309). La base de tal Convención se encuentra en dos resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas: Resolución 39/141 de 14 diciembre 1984, denominada «Campaña internacional contra el tráfico de drogas», cuyo anexo se titula «Proyecto de Convención contra el tráfico de sustancias estupefacientes y sicotrópicas y actividades conexas», que recoge en su párrafo 2 una petición dirigida al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas para que requiera a la Comisión sobre Drogas el inicio, en su sesión 31.<sup>a</sup> a celebrar en febrero de 1985, con carácter prioritario, la elaboración de un proyecto de convención contra el narcotráfico que contemple en conjunto los aspectos del problema y, en particular, los no previstos en los instrumentos internacionales existentes<sup>25</sup>; Resolución 39/142, de 14 de diciembre de 1984, denominada «Declaración sobre la lucha contra el narcotráfico y el uso indebido de drogas»<sup>26</sup>.

El Consejo Económico y Social solicitó oficialmente a la Comisión de estupefacientes, mediante Decisión 1985/104 de 8 de febrero de 1985, que comenzara la elaboración del proyecto de convención. La Comisión de estupefacientes, en su 31.<sup>o</sup> período de sesiones celebrado del 11 al 20 de febrero de 1985, en respuesta a la petición de la Asamblea General, adoptó la Resolución 1(XXXI) de 20 de febrero de 1985, titulada «Iniciación de la elaboración de un proyecto de convención contra el narcotráfico»<sup>27</sup>. La Comisión pide al Secretario General, en el párrafo 1 de dicha resolución, que solicite a los Estados Miembros de las Naciones Unidas que formulen, antes del 1 de

25. Cfr. «Campaña internacional contra el tráfico de drogas», Documento E/CN.7/1985/19 de 14 de enero de 1985, Consejo Económico y Social. Naciones Unidas.

26. Ibidem. Sobre los antecedentes de la Convención de Viena de 1988 cfr. ZAGARIS, «Internacional Judicial Assistance», cit., pgs. 340/1; DIEZ RIPOLLÉS, «La política sobre drogas en España, a la luz de las tendencias internacionales. Evolución reciente», en ADP, 1987, pgs. 347 y ss. y *Los delitos relativos a drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias sicotrópicas*, Madrid, 1989, pgs. 11 y ss.

27. Cfr. Documento E/CN.7/1985/19, de 14 de enero de 1985. Referencias a este proyecto se encuentran en DE LA CUESTA ARZAMENDI, «El marco normativo de las drogas en España», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 1987, pgs. 367 y ss.; DIEZ RIPOLLÉS, «La política sobre drogas en España», cit., pgs. 348/9; *drogas tóxicas*, cit., pgs. 18 y ss. y «blanqueo de capitales», cit., pg. 584; PRADO SÁLDARRIAGA, *El delito de lavado de dinero. Su tratamiento penal y bancario en el Perú*, Lima-Perú, 1994, pgs. 23/4, explica que en tal proyecto no se considera entre la conductas criminalizables el blanqueo de capitales.

julio de 1985, observaciones y propuestas sobre los elementos que desearían que se incorporasen en un proyecto de convención. En el párrafo 2 se solicita al Secretario General que recopile y unifique las observaciones recibidas, y prepare un informe que ha de distribuir entre los Estados Miembros, con fecha límite el 1 de noviembre de 1985, donde se identifiquen los elementos que habrán de examinar para su inclusión en un proyecto de convención. El Secretario General realizó un informe titulado «Observaciones y propuestas recibidas de los gobiernos en relación con un proyecto de convención contra el tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y sicotrópicas»<sup>28</sup>, en el que analizaban sistemáticamente las respuestas de 46 gobiernos así como otros materiales, y señalaba los elementos que los gobiernos consideraban «apropiado» incluir en el proyecto de convención.

El informe fue debatido en el noveno período extraordinario de sesiones de la Comisión de Estupefacientes, celebrado del 10 al 14 de febrero de 1986, en el que se adoptó la Resolución 1(S-IX) titulada «Orientación sobre la elaboración de una convención internacional contra el tráfico de drogas». El párrafo 3 de dicha resolución recogía 14 elementos que recomendaba para su incorporación en el primer proyecto de convención. En el párrafo 4 la Comisión pidió al Secretario General la preparación de un proyecto preliminar de convención que contuviera los 14 elementos especificados. El Secretario General elaboró el proyecto preliminar en el que reflejaba los 14 elementos en un documento titulado «Proyecto de convención contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas»<sup>29</sup>. El artículo 1, j) define «blanqueo» como «acto de ocultar o encubrir la naturaleza, origen, disposición, movimiento o propiedad verdaderos del producto, e incluye el movimiento o conversión del producto por transmisión electrónica». Por «producto» se entiende «los bienes habidos del tráfico ilícito e incluyen la propiedad de cualquier tipo material o inmaterial, mueble o raíz, física o intangible, y las escrituras e instrumentos que prueben un derecho sobre dicha propiedad o un interés en ella» [art. 1, n)]. El artículo 2 recoge la disposición relativa a la obligación de los Estados Parte en la Convención de sancionar como delitos graves las conductas de blanqueo de capitales. En concreto, el artículo 2.1 comienza con una cláusula de salvedad, en la medida

28. Documento E/CN.7/1985/2 y Coit. 1 y 2 y Add. 1-3.

29. Un análisis de este proyecto se encuentra en DE LA CUESTA ARZAMENDI, «marco normativo», cit., pgs. 375/6; DIEZ RIPOLLÉS, «La política sobre drogas en España», cit., pgs. 348/9 y *drogas tóxicas*, cit., pgs. 18 y ss. Concretamente sobre el blanqueo de capitales, DIEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 584.

en que las conductas en él descritas han de ser definidas por las Partes como delitos graves a reserva «de lo dispuesto por su constitución, régimen jurídico y legislación nacional». El artículo 2.1, c) propone sancionar penalmente las conductas de «adquisición, posesión, transferencia o blanqueo del producto derivado del tráfico ilícito o utilizado en ese tráfico». El artículo 2.1, d), adelantando las barreras de la intervención penal<sup>30</sup>, sanciona como delitos graves los actos preparatorios y los diversos grados de participación y ejecución, en las conductas de adquisición, posesión, transferencia o blanqueo.

El párrafo 4 de la Resolución 1(S-IX) pedía al Secretario General la distribución del proyecto entre los gobiernos interesados, y el párrafo 5 le invitaba a presentar, antes del 30 de octubre de 1986, observaciones y propuestas al texto. Los gobiernos nacionales presentaron una serie de observaciones al proyecto citado, siendo tres las cuestiones problemáticas que, desde un punto de vista sustantivo, se planteaban en materia de blanqueo de capitales<sup>31</sup>.

1. En cuanto al elemento subjetivo, algunos países como Alemania, Italia, Inglaterra y Francia, pretendían asegurar el requisito del conocimiento por el blanqueador de que el producto procede del narcotráfico.

2. En lo que se refiere a la procedencia, Alemania proponía incluir algún término más porque consideraba que de lo contrario no quedarían abarcadas las adquisiciones a título gratuito. Por su parte, Japón proponía limitar el concepto de producto exclusivamente al derivado directamente del tráfico ilícito.

3. Con respecto a la punición de los actos preparatorios como delito independiente, resalta DIEZ RIPOLLÉS el predominio de las tesis restrictivas<sup>32</sup>, existiendo países que solicitaban su supresión debiendo regir las normas generales de ejecución y participación<sup>33</sup>. Otros proponían la supresión de la conspiración<sup>34</sup> o del consejo<sup>35</sup> y<sup>36</sup>.

30. DE LA CUESTA ARZAMENDI, «marco normativo», cit., pg. 375.

31. Véanse las observaciones en los Documentos E/CN.7/1987/2/Add. 1, de 20 de diciembre de 1986, y E/CN.7/1987/Add. 2, de 29 de enero de 1987.

32. Bélgica e India. Existen también propuestas ampliatorias de Venezuela y Hungría.

33. Italia, Francia y Japón.

34. Alemania.

35. Francia.

36. Sobre todo esto véase DIEZ RIPOLLÉS, «La política sobre drogas en España», cit., pgs. 354 y «blanqueo de capitales», cit., pg. 584.

Posteriormente, la Comisión de estupefacientes examinó el proyecto de convención y las observaciones de los gobiernos en su 32.º período de sesiones celebrado en febrero de 1987<sup>37</sup>. La comisión elevó un proyecto de resolución al Consejo Económico y Social, que fue aprobado como Resolución 1987/27, de 27 mayo, en la que se pedía al Secretario General la preparación de un documento de trabajo que consolidase el primer proyecto de la convención, las observaciones presentadas por los gobiernos y los resultados de las deliberaciones de la Comisión en su 32.º período de sesiones. Decidió, además, que un grupo intergubernamental de expertos abierto a la participación general se reuniese para revisar el trabajo, tratar de llegar a un acuerdo sobre los artículos de la convención y preparar un documento de trabajo revisado. El grupo intergubernamental celebró 3 períodos de sesiones que analizamos a continuación<sup>38</sup>.

1. El primer período de sesiones, celebrado del 29 de junio al 10 de julio de 1987<sup>39</sup>, inició el examen del artículo 2 del proyecto, en el que se sancionaba el blanqueo de capitales<sup>40</sup>. Las propuestas más importantes sugeridas por los expertos pueden resumirse de la siguiente manera.

a) Los representantes plantearon los problemas que podía suscitar la cláusula de reserva recogida en el artículo 2.1, en virtud de la cual las conductas punibles sólo lo serían con reserva de lo dispuesto en la constitución, régimen jurídico y legislación nacional de las Partes. Esta redacción tan restrictiva presentaba el «inconveniente de debilitar uno de los artículos básicos

37. Las Naciones Unidas aprobaron en 1987 el «Plan Amplio y Multidisciplinario de Actividades Futuras en Materia de Fiscalización del Uso Indebido en Materia de Drogas», uno de cuyos objetivos consistía en la adecuación de las normas penales para una mayor eficacia, proponiendo como una de las medidas la necesidad de definir como delito «la adquisición, posesión temporal, transferencia o blanqueo del producto o los instrumentos derivados del tráfico ilícito utilizados en ese tráfico», recomendando otra serie de medidas destinadas a la prevención y detección del blanqueo de capitales.

38. Cfr. Documentos E/CN.7/1988/2 (Parte II y Parte IV) de 23 de octubre de 1987 y de 8 de febrero de 1988, recogidos ambos bajo el título «Informe de la reunión del grupo intergubernamental de expertos abierto a la participación general sobre la preparación de un proyecto de convención contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas».

39. Tuvo lugar en el Centro Internacional de Viena, y asistieron 135 expertos de 57 Estados.

40. Cfr. Documento E/CN.7/1988/2 (Parte II) de 23 de octubre de 1987, titulado «Informe del grupo intergubernamental de expertos abierto a la participación general sobre sus períodos de sesiones primero y segundo».

de la convención». Algunos representantes proponían la utilización de una cláusula alternativa: «en armonía con los principios básicos de sus ordenamientos jurídicos nacionales». Con ello pretendían dar un margen de flexibilidad a cada Estado para ajustar su legislación nacional «a las estrictas disposiciones de este artículo».

Otros opinaron que solamente el inciso d) del artículo 2.1, relativo a la sanción de los actos preparatorios, la tentativa y la participación, quedase supeditado a las limitaciones constitucionales, al régimen jurídico y a la legislación nacional, por razón de las interpretaciones diversas a que se prestaban tales delitos.

b) Se hicieron sugerencias también en cuanto al reforzamiento de las exigencias subjetivas, en la medida en que algunos representantes expresaron su opinión de que únicamente deberían contemplarse los delitos cometidos «con deliberación», sugiriendo la introducción de la palabra «intencional» en el artículo 1.

c) Se acordó la incorporación de una disposición más amplia respecto de la sanción del blanqueo de capitales; en concreto se sanciona «la adquisición, la posesión, la transferencia o la ocultación de bienes». Se sugirió hacer referencia a la «utilización» de los bienes.

d) Varios representantes indicaron las dificultades que surgirían a la hora de definir y limitar el ámbito de aplicación del inciso relativo al blanqueo [art. 2.1, c)], pues su redacción podría prestarse a «interpretaciones extensivas injustificadas».

2. El segundo período de sesiones del Grupo de expertos tuvo lugar del 5 al 16 de octubre de 1987<sup>41</sup>, y finalizó el examen del artículo 2 del proyecto<sup>42</sup>. Las propuestas más importantes son las siguientes:

a) Nuevamente surgió la discusión sobre la cláusula de reserva del artículo 2.1, expresándose opiniones divergentes. Varios representantes insistieron en que una frase restrictiva produciría el «efecto de debilitar uno de

41. Asistieron 183 expertos de 65 Estados.

42. Cfr. Documento E/CN.7/1988/2 (Parte II) de 23 de octubre de 1987, titulado «Informe del grupo intergubernamental de expertos abierto a la participación general sobre sus períodos de sesiones primero y segundo».

los artículos básicos de la convención». Otros representantes, sin embargo, alegaron las posibles dificultades de carácter constitucional o jurídico que podrían tener algunos Estados para aplicar «plena y eficazmente» algunas disposiciones del artículo 2.1, por lo que proponían mantener alguna cláusula de salvedad. Por otro lado, algunos representantes proponían otra solución distinta a la cláusula única consistente en supeditar las normas de los diversos incisos del artículo 2.1 a «salvedades adaptadas al contenido básico de cada norma y a sus consecuencias jurídicas».

Finalmente se llegó a una solución de transacción, en virtud de la cual el párrafo 1 del artículo 2 se subdividía en dos incisos; el a) y el b). Las disposiciones del inciso a), «por razón de su importancia como eje maestro de la convención, no estarían sujetas a ninguna salvedad», mientras que las del inciso b) «estarían sujetas al orden constitucional y jurídico y de derecho interno de las Partes».

b) Se expresó la opinión respecto del artículo 2.1, c), relativo al blanqueo, de que «sus disposiciones tenían demasiado alcance y podrían prestarse a interpretaciones ambiguas que resultarían en la penalización de personas de buena fe que estuvieran involucradas en diferentes etapas de operaciones comerciales, o de otras personas no implicadas en el tráfico ilícito de drogas». Además, se señalaba que constituirían «una limitación innecesaria del libre comercio».

Otros representantes se mostraron partidarios de conservar su punición, por el «sentido innovador de sus disposiciones» relativas a la «penalización de quienes, a sabiendas y de manera intencionada, se aprovechaban del tráfico ilícito».

c) Varios representantes señalaron la opinión de que la terminología empleada en el inciso d) del artículo 2.1, relativo a la sanción de los actos preparatorios, la tentativa, y la participación, podría plantear dificultades en el ordenamiento jurídico de algunos países, y, en concreto, que la «confabulación» no es un concepto jurídico universalmente aceptado. Por eso proponía condicionar tal inciso con una cláusula de salvedad.

3. El tercer período de sesiones del grupo intergubernamental de expertos, celebrado del 25 de enero al 5 de febrero de 1988<sup>43</sup>, examinó margi-

43. Asistieron 174 expertos de 62 Estados.

nalmente el artículo 2 fundamentalmente a la luz de sus trabajos sobre los artículos 3, 4 y 5<sup>44</sup>.

El texto definitivo distingue entre conductas de obligada sanción por los Estados parte, consistentes en la ocultación, encubrimiento o conversión de la naturaleza, el origen, el destino, el movimiento o la propiedad verdadera de los bienes procedentes del tráfico ilícito [art. 2.1, a).iii)], y conductas cuya sanción se condiciona a su acomodación a los principios constitucionales o conceptos fundamentales del ordenamiento jurídico de las Partes, consistentes en la adquisición, posesión o utilización de aquellos bienes [art. 2.1, b).i)]. Se acogen las propuestas de ciertos gobiernos nacionales relativas al reforzamiento de las exigencias subjetivas sobre la procedencia de los bienes, de forma que las conductas mencionadas se han de realizar a sabiendas de que dichos bienes proceden del tráfico ilícito. Sin embargo, pese a los cambios introducidos, mantiene la sanción de los actos preparatorios y de las formas de participación [art. 2.1, b).iii)]<sup>45</sup>, aunque supeditada al ordenamiento jurídico de las Partes.

Del 25 de noviembre al 20 de diciembre de 1988, tuvo lugar en Neuchâtel, Viena, la Conferencia de Naciones Unidas para la adopción de una Convención contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, a la que el Secretario General invitó a todos los Estados, agencias especializadas y órganos interesados de las Naciones Unidas, organizaciones intergubernamentales interesadas con *status* consultivo en el Consejo Económico y Social, así como a otras organizaciones no gubernamentales que pudiesen aportar alguna contribución específica al trabajo de la Conferencia<sup>46</sup>. La Conferencia creó varias comisiones, confiando a la Comisión I<sup>47</sup> el examen del artículo 2<sup>48</sup>. Los países presentaron diversas enmiendas proponiendo nuevos textos respecto del proyecto inicialmente enviado. La antigua República Democrática Alemana proponía que todos los comportamientos de blanqueo (adquisición, posesión o utilización de bienes, o la ocultación, encubrimiento o conversión de su naturaleza, origen, destino, movimiento o propiedad, a

44. Cfr. Documento E/CN.7/1988/2 (Parte IV), titulado «Informe del grupo intergubernamental de expertos abierto a la participación general sobre su tercer período de sesiones».

45. Destaca esta posibilidad Díez RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 583.

46. Cfr. ZAGARIS, «International Judicial Assistance», cit., pg. 341.

47. Cfr. Documento E.CONF.82/11, titulado «Informe de la Comisión I de la Plenaria».

48. Cfr. Documento E/CONF.82/C.1/L.18/ADD.1.

sabiendas de su procedencia) fuesen de obligatoria tipificación por las Partes cuando se cometiesen intencionalmente, así como los actos preparatorios, la tentativa y la participación. India presentó una enmienda en la misma línea. Los Países Bajos distinguían entre conductas de obligada tipificación, consistentes en la ocultación o encubrimiento, y las sujetas a las limitaciones del ordenamiento jurídico de cada Estado, integradas por la adquisición, posesión o utilización de bienes, así como la conversión o transferencia de bienes con ánimo de lucro; entre estos últimos se encontraban también los actos preparatorios, la tentativa y la participación.

La Comisión I examinó el artículo 2 del proyecto y las enmiendas en sus sesiones 1.<sup>a</sup> a 25.<sup>a</sup>, que tuvieron lugar del 28 de noviembre al 12 de diciembre de 1988. La Comisión llamó la atención del Comité de Redacción sobre la idoneidad y ubicación de la frase «a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones». Junto con esta novedad, propuso una nueva redacción que afectaba a las conductas de blanqueo y que se corresponde casi íntegramente con la versión final del texto. La novedad más importante es que incluye nuevas exigencias de carácter subjetivo respecto de las conductas de conversión o transferencia de bienes: el sujeto, además de conocer la procedencia delictiva de tales bienes, ha de actuar con el objeto de ocultar o encubrir su origen ilícito o de ayudar a cualquier persona que participe en la comisión de los delitos de los que proceden los bienes, a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones.

La Convención fue finalmente aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de diciembre de 1988, y entró en vigor el 11 de noviembre de 1990<sup>49</sup>. Uno de los aspectos más ampliamente destacado es el hecho de que 106 países, de las más diversas condiciones, participaran en sus negociaciones, lo que otorga un poder político enorme a tal documento<sup>50</sup>. Se trata de una Convención que exige a los Estados Parte una cooperación internacional en materia penal, que incluye la extradición (art. 6), el decomiso (art. 5) y la asistencia judicial recíproca<sup>51</sup>.

49. España la ratificó el 30 de julio de 1990 (BOE de 10 de noviembre de 1990 [RCL 1990, 2309]).

50. Cfr. ZAGARIS, «International Judicial Assistance», cit., 340.

51. Cfr. los análisis de las disposiciones de la Convención en BASSIOUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pgs. 18 y ss.; ZAGARIS, «Money Laundering: An International Control Problem», en Scott B. MACDONALD y Bruce ZAGARIS, *International Handbook on Drug Control*, Westport, 1992, pgs. 19 y ss. y 32; ZAGARIS, «International Judicial Assistance», cit., pgs. 340

El artículo 3 de la Convención define los delitos y las sanciones. Los Estados parte están obligados a adoptar las medidas apropiadas necesarias para tipificar penalmente ciertas conductas constitutivas de blanqueo de capitales<sup>52</sup>. Con ello, destaca la doctrina que se facilita la asistencia judicial recíproca que, en virtud del principio de doble incriminación, no podía ser aplicada puesto que en muchos países no constituía delito<sup>53</sup>. La Convención, en su redacción definitiva, evita el empleo del término «blanqueo» utilizado en algunos documentos preparatorios. Sin embargo, mantiene la sanción de las conductas que expresamente estaban integradas en la definición de «blanqueo»<sup>54</sup>. Se pueden distinguir dos clases de conductas en función del grado de obligatoriedad para los Estados de su tipificación penal.

1. Todas las partes firmantes deben tipificar penalmente las siguientes conductas cometidas intencionalmente:

a) Comportamientos de autoría consumados consistentes en la conversión o transferencia de bienes a sabiendas de que proceden de conductas de autoría o participación en delitos relativos a las drogas, con el propósito de ocultar o encubrir su origen ilícito<sup>55</sup>. La sanción de la participación, actos preparatorios (conspiración o provocación) y la tentativa está condicionada al respeto de los principios constitucionales y conceptos fundamentales del ordenamiento jurídico de cada Parte<sup>56</sup>.

b) Comportamientos de autoría consumados consistentes en la conversión o transferencia de bienes a sabiendas de que proceden de conductas de autoría o participación en delitos relativos a las drogas, con el propósito de ayudar a cualquier persona implicada en la comisión de tales delitos, a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones<sup>57</sup>. La sanción de la participación,

y ss.; ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pgs. 882 y ss.; GILMORE, *Money Laundering*, cit., pgs. 4 y ss. y *Basic documents*, cit., pgs. XI y ss.; MAGLIVERAS, «Money Launderer», cit., pgs. 162/3; GILMORE, «International initiatives», en *International Guide to Money Laundering. Law and Practice*, Edited by Richard Parlour, London, 1995, pgs. 15 y ss.

52. Art. 3(1).

53. Cfr. GILMORE, «Money Laundering», cit., pg. 4.

54. Cfr. MAGLIVERAS, «Money Launderer», cit., pg. 163.

55. Art. 3.1, b.i).

56. Art. 3.1, c.iii) y iv).

57. Art. 3.1, b.i).

actos preparatorios (conspiración o provocación) y la tentativa está condicionada al respeto de los principios constitucionales y conceptos fundamentales del ordenamiento jurídico de cada Parte<sup>58</sup>.

c) Comportamientos de autoría consumados consistentes en la ocultación o encubrimiento de la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o propiedad reales de los bienes o derechos relativos a los mismos, a sabiendas de que proceden de conductas de autoría o participación en delitos relativos a las drogas<sup>59</sup>. La sanción de la participación, actos preparatorios (conspiración o provocación) y la tentativa está condicionada al respeto de los principios constitucionales y conceptos fundamentales del sistema jurídico de cada parte<sup>60</sup>.

2. Con reserva de los principios constitucionales y conceptos fundamentales del ordenamiento jurídico de cada Parte, han de tipificar los comportamientos de autoría o participación en actos preparatorios (conspiración o provocación) o ejecutivos (tentativa o consumación), de adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que proceden de conductas de autoría o participación en delitos relativos a las drogas<sup>61</sup>.

La Convención también obliga a las partes a sancionar estos delitos con penas que tengan en cuenta la gravedad de los delitos relacionados con las drogas<sup>62</sup>. Tales sanciones pueden incluir prisión, otras privaciones de libertad, sanciones pecuniarias y decomiso.

El significado del enfoque adoptado por la Convención sobre el blanqueo de capitales se considera de gran relevancia para una futura cooperación internacional. Mediante la exigencia de la tipificación penal y de su consideración como un delito grave, los redactores de la Convención han proporcionado la posibilidad futura de una cooperación en materia de decomiso, asistencia judicial recíproca y extradición. De esta manera, los Estados

58. Art. 3.1, c.iii) y iv).

59. Art. 3.1, b.ii).

60. Art. 3.1, c.iii) y iv).

61. Art. 3.1, c.i), iii) y iv).

62. Art. 3(4)(a).

que deseen ratificar la Convención deberán introducir legislación interna que permita el cumplimiento de estos términos<sup>63</sup>.

Con respecto a la cooperación internacional, merecen destacarse diversas disposiciones de asistencia judicial recíproca. El artículo 5 regula la asistencia en la detección y frustración del blanqueo de capitales relacionados con la droga. El artículo 5(3) exige que los Estados firmantes faculten a sus tribunales y autoridades competentes para ordenar la presentación o la incautación de documentos bancarios, financieros o comerciales<sup>64</sup>. Las partes no pueden invocar el derecho nacional al secreto bancario como base para denegar una solicitud.

Junto a esto, una previsión similar aparece en el artículo 7 de la Convención. Además de los requisitos generales de que las partes deben proporcionarse entre sí la más amplia asistencia judicial recíproca<sup>65</sup>, les prohíbe negarse a prestar la asistencia judicial recíproca con base en el derecho nacional al secreto bancario<sup>66</sup>.

No son éstos los únicos pronunciamientos realizados por las Naciones Unidas respecto al blanqueo de capitales. Entre otros documentos cabe mencionar, por ejemplo, el elaborado por la Comisión sobre prevención del crimen y justicia penal del Comité Económico y Social el 23 de marzo de 1992, titulado *Money laundering and associated issues: the need for international cooperation*, donde analiza iniciativas nacionales e internacionales contra el blanqueo, y ofrece un análisis comparado de los diversos enfoques existentes en la materia<sup>67</sup>.

63. Cfr. GILMORE, *Basic documents*, cit., XII.

64. El art. 5(3) establece textualmente: «A fin de dar aplicación a las medidas mencionadas en el presente artículo, cada una de las partes facultará a sus Tribunales u otras autoridades competentes a ordenar la presentación o la incautación de documentos bancarios, financieros o comerciales. Las Partes no podrán negarse a aplicar las disposiciones del presente párrafo amparándose en el secreto bancario».

65. El art. 7(1) establece: «Las Partes se prestarán, a tenor de lo dispuesto en el presente artículo, la más amplia asistencia judicial recíproca en las investigaciones, procesos y actuaciones judiciales referentes a delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3».

66. El art. 7(5) establece: «Las partes no invocarán el secreto bancario para negarse a prestar asistencia judicial recíproca con arreglo al presente artículo».

67. Cfr. Documento E/CN.15/1992/4/Add. 5, de 23 de marzo de 1992, titulado *Strengthening existing international cooperation in crime prevention and criminal justice, including technical coope-*

## 2. Las actividades del Consejo de Europa; la Convención del Consejo de Europa sobre el blanqueo de 1990.

A finales de los años 70, el Consejo de Europa inició el examen de los graves problemas que planteaba para los países europeos el blanqueo de dinero de origen delictivo utilizado frecuentemente para la comisión de nuevos delitos. Aunque al comienzo la investigación estaba restringida al blanqueo de los productos procedentes de delitos violentos, tales como atracos y secuestros, posteriormente se extendió para abarcar todos los delitos. El Comité Europeo para los problemas criminales, en su 26.ª sesión plenaria en 1977, nombró un Comité restringido de expertos con el objetivo de investigar las prácticas nacionales e internacionales del blanqueo de capitales, especialmente por medio de las operaciones bancarias. El Comité restringido concluyó que la forma usual de blanquear los productos del delito se realiza mediante una operación dividida en dos fases: la primera fase consiste en cambiar los billetes, adquirir billetes de otra cantidad, barras de oro u ordenar transferencias bancarias; la segunda consiste en ocultar el dinero normalmente mediante el alquiler de una caja de seguridad en un banco donde puede ser guardado de forma segura. El propósito de esta operación es separar el proceso de blanqueo del proceso de ocultación y con ello reducir el riesgo de ser descubiertos. Las recomendaciones elaboradas por el Comité restringido fueron formalmente adoptadas en la reunión a nivel de delegados del Comité de Ministros de junio de 1980<sup>68</sup>. Es la Recomendación núm. R(80)10 del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 27 de junio de 1980. Estima que la transferencia de capitales de origen delictivo de un país a otro y el blanqueo mediante su inserción en el circuito económico suscita graves problemas, favorece la comisión de nuevos actos delictivos y extiende el fenómeno tanto en el plano nacional como internacional. Las recomendaciones dirigidas a sus Estados miembros pretenden asegurar una estrecha colaboración del sistema bancario en la asistencia a las autoridades judiciales y policiales en la lucha contra el blanqueo de capitales. Se solicita a los gobiernos de los Estados miembros que los bancos que operan en su jurisdicción, tanto públicos como privados, controlen de forma estricta la identidad de los clientes, faciliten el intercambio de información relativa a la circula-

tion in developing countries, with special emphasis on combating organized crime, y subtitulado, en forma de nota del Secretario General, *Money laundering and associated issues: the need for international cooperation*.

68. Sobre la evolución de esta Recomendación cfr. MAGLIVERAS, «Money Launderer», cit., pgs. 163/4.

ción del dinero «sucio» y lleven a cabo una formación adecuada de sus empleados<sup>69</sup>.

Durante la 15.ª Conferencia de Ministros Europeos de Justicia celebrada en Oslo del 17 al 19 de junio de 1986, la discusión de los aspectos penales del abuso y tráfico de drogas se centró en la necesidad de erradicar el mercado de drogas mediante el embargo y decomiso de los productos que genera. Como resultado, los ministros adoptaron la Resolución núm. 1 que recomendaba que el Comité Europeo para los problemas criminales examinase la formulación, a la luz del trabajo de las Naciones Unidas, de normas internacionales para garantizar la cooperación judicial efectiva entre las autoridades judiciales (y cuando fuese necesario las policiales) en la detección, embargo y comiso de los productos del tráfico ilícito de drogas<sup>70</sup>. El Comité europeo para los problemas criminales propuso, en su 36.ª sesión plenaria en junio de 1987, la creación de un Comité restringido de expertos sobre cooperación internacional en materia de identificación, embargo y decomiso de los productos del crimen, que fue posteriormente autorizado por el Comité de ministros en septiembre de 1987. El Comité restringido debía estudiar la aplicabilidad de las convenciones europeas en materia penal a la identificación, embargo y decomiso de los productos del delito, sin centrarse exclusivamente en los procedentes del tráfico de estupefacientes, y elaborar un instrumento jurídico europeo en la materia. El Comité restringido estuvo integrado inicialmente por expertos de 16 países miembros del Consejo de Europa<sup>71</sup>, incorporándose posteriormente algunos otros<sup>72</sup>, asistiendo también observadores en representación de un tercer grupo de países y organismos internacionales<sup>73</sup>. El proyecto de convención se elaboró en el curso de nueve

69. El texto de la Convención y un breve comentario de la misma puede verse en BERNASCONI, «recyclage de l'argent», cit., pgs. 403 y ss.; una exposición más amplia realiza MAGLIVERAS, «Money Launderer», cit., pg. 164.

70. Cfr. ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pgs. 895/6; GILMORE, *Basic documents*, cit., pg. XIV; MAGLIVERAS, «Money Launderer», cit., pg. 164.

71. Estos países eran: Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, República Federal Alemana, Grecia, Italia, Liechtenstein, Luxemburgo, Países Bajos, Portugal, Suecia, España, Suiza, Turquía y Reino Unido.

72. En concreto Austria, Irlanda y la Comunidad Europea.

73. Australia, Canadá y los Estados Unidos, así como la Interpol, Naciones Unidas, la Asociación Internacional de Derecho Penal, la Fundación Penal y Penitenciaria y la Sociedad de Defensa Social.

reuniones del Comité restringido, entre octubre de 1987 y abril de 1990<sup>74</sup>, fue finalizado por el Comité europeo para los problemas criminales en su 39.ª sesión plenaria en junio de 1990, y transmitido al Comité de Ministros. En septiembre de 1990, en su 443.ª reunión a nivel de delegados, el Comité de Ministros aprobó el texto de la convención y decidió abrirlo a la firma el 8 de noviembre de 1990. La denominación definitiva es la de Convención sobre el blanqueo, identificación, embargo y decomiso de los beneficios económicos derivados del delito<sup>75</sup>. El mismo día de la apertura a la firma once Estados procedieron a la misma<sup>76</sup>, siendo así que a fecha enero de 1994, 20 Estados la habían firmado y cinco la habían ratificado<sup>77</sup>. El elevado número de Estados firmantes ha sido alegado, entre otras razones, como indicio para creer que esta Convención va a ser enérgicamente aplicada<sup>78</sup>. A nivel internacional, se destaca la ausencia del adjetivo «europea» en el título de la Convención. Con ello, dice KEYSER-RINGALDA, los redactores pretendieron facilitar la firma de otros países no miembros del Consejo de Europa, pero que habían participado en el proceso de elaboración, como por ejemplo Estados Unidos, Canadá y Australia<sup>79</sup>.

Uno de los objetivos principales de la Convención del Consejo de Europa es obligar a los Estados a adoptar medidas eficaces en sus ordenamien-

74. La última reunión fue ampliada para permitir la participación de expertos de todos los Estados.

75. Para una más detallada exposición sobre la evolución en la creación de esta Convención cfr. CONSEIL DE L'EUROPE, *Rapport explicatif de la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime*, Strasbourg, 1991, pgs. 5 y 6; NILSSON, «The Council of Europe Laundering Convention: A Recent Example of a Developing International Criminal Law», en *Criminal Law Forum*, 1991, pgs. 419 y ss.; KEYSER-RINGALDA, «European Integration with regard to the Confiscation of the Proceeds of Crime», en *European Law Review*, 1992, vol. 17, pgs. 499 y ss.; MAGLIVERAS, «Money Launderer», cit., 161 y ss.

76. Bélgica, Chipre, Dinamarca, Alemania, Islandia, Italia, Holanda, Noruega, Portugal, España, Suecia y el Reino Unido. En el momento de redactar este trabajo España aún no la había ratificado.

77. Hasta el 24 de enero de 1994, 20 Estados habían firmado y 5 habían ratificado la Convención del Consejo de Europa. Los Estados que han firmado pero no ratificado son: Austria, Bélgica, Chipre, Dinamarca, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Islandia, Luxemburgo, Noruega, Portugal, Eslovenia, España, Suecia y Australia. Bulgaria, Italia, Holanda, Suiza y Reino Unido han ratificado el acuerdo.

78. Cfr. NILSSON, «Council of Europe Laundering Convention», cit., pg. 421; ZAGARIS y CASTILLA, «International Enforcement Subregime», cit., pg. 895.

79. Cfr. KEYSER-RINGALDA, «Confiscation», cit., pg. 509; BASSIOMI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pg. 29.

tos jurídicos internos para combatir los delitos graves y privar a los delincuentes de sus ganancias<sup>80</sup>. Puesto que no todos los Estados disponen de legislación interna eficaz en esta materia, la Convención del Consejo de Europa prevé un conjunto completo de normas que abarcan todas las fases del procedimiento, desde la investigación hasta la imposición y ejecución de una sentencia de confiscación<sup>81</sup>.

Con respecto al blanqueo de capitales, toma como modelo la Convención de Naciones Unidas empleando en lo posible la misma terminología y sistemática<sup>82</sup>. El artículo 6 de la Convención sobre el blanqueo regula los delitos de blanqueo. Primero, se exige a las partes firmantes tipificar penalmente el blanqueo de capitales en su derecho interno, cuando haya sido cometido intencionalmente<sup>83</sup>. Esta exigencia es idéntica al artículo 3 (b) (i), (b) (ii) (c) (i), y (c) (iv) de la Convención de Naciones Unidas. En atención al grado de obligatoriedad para los Estados de las conductas que exigen tipificación penal nacional, se pueden distinguir dos clases.

1. Todas las partes firmantes deben tipificar penalmente las siguientes conductas cometidas intencionalmente:

a) Comportamientos de autoría consumados consistentes en la conversión o transferencia de bienes a sabiendas de que constituyen beneficios eco-

80. Cfr. NILSSON, «Council of Europe Laundering Convention», cit., pgs. 424/5; KEYSER-RINGNALDA, «Confiscation», cit., pg. 509.

81. NILSSON, «Council of Europe Laundering Convention», cit., pg. 425. El 9 de septiembre de 1991 el Comité de Ministros del Consejo de Europa aprobó la Recomendación R (91) 12, relativa a la creación y al funcionamiento de los Tribunales Arbitrales previstos en el art. 42.2 de la Convención de 8 de noviembre de 1990 sobre blanqueo, identificación, embargo y decomiso de los beneficios económicos derivados del delito. En ella se establece el proceso a seguir por las Partes para la creación de los Tribunales Arbitrales previstos en el art. 42.2 de la Convención, así como las reglas de procedimiento a observar durante el arbitraje.

82. Cfr. CONSEIL DE L'EUROPE, *Rapport explicatif*, cit., pg. 21. Véase también, DIEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 586; NILSSON, «Council of Europe Laundering Convention», cit., pg. 423; BASSIOUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pg. 35; ZAGARIS y CASTILLA, «International Enforcement Subregime», cit., pg. 895; CARLSON y ZAGARIS, «International Cooperation», cit., pg. 568; GILMORE, *Basic documents*, cit., pg. XIV e «International initiatives», cit., pg. 18; MAGLIVERAS, «Money Launderer», cit., pg. 164/5; KEYSER-RINGNALDA, «Confiscation», cit., pg. 509.

83. Art. 6(1).

nómicos obtenidos de la comisión de un delito (productos), con el propósito de ocultar o encubrir su origen ilícito<sup>84</sup>. La punición de la participación, de los actos preparatorios (conspiración) y de la tentativa está condicionada al respeto de los principios constitucionales y conceptos fundamentales del sistema jurídico de cada parte<sup>85</sup>. El legislador interno puede sancionar tales conductas cuando el autor desconozca imprudentemente el origen delictivo de los bienes, actúe con ánimo de lucro o para facilitar la continuación de actividades criminales<sup>86</sup>.

b) Comportamientos de autoría consumados consistentes en la conversión o transferencia de bienes a sabiendas de que constituyen productos, con el propósito de ayudar a cualquier persona implicada en la comisión del delito previo, a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones<sup>87</sup>. La punición de la participación, de los actos preparatorios (conspiración) y de la tentativa está condicionada al respeto de los principios constitucionales y conceptos fundamentales del sistema jurídico de cada parte<sup>88</sup>. El legislador interno puede sancionar tales conductas cuando el autor desconozca imprudentemente el origen delictivo de los bienes, actúe con ánimo de lucro o para facilitar la continuación de actividades criminales<sup>89</sup>.

c) Comportamientos de autoría consumados consistentes en la ocultación o encubrimiento de la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o propiedad reales de los bienes o derechos relativos a los mismos, a sabiendas de que constituyen productos<sup>90</sup>. La punición de la participación, de los actos preparatorios (conspiración) y de la tentativa está condicionada al respeto de los principios constitucionales y conceptos fundamentales del sistema jurídico de cada parte<sup>91</sup>. El legislador interno puede sancionar tales conductas cuando el autor desconozca imprudentemente el origen delictivo

84. Art. 6(1) (a).

85. Art. 6(1) (d).

86. Art. 6(3).

87. Art. 6(1) (a).

88. Art. 6(1) (d).

89. Art. 6(3).

90. Art. 6(1) (b).

91. Art. 6(1) (d).

de los bienes, actúe con ánimo de lucro o para facilitar la continuación de actividades criminales<sup>92</sup>.

2. Con reserva de los principios constitucionales y conceptos fundamentales del sistema jurídico de cada parte, han de tipificar los comportamientos de autoría o participación en actos preparatorios (conspiración) o ejecutivos (tentativa o consumación), de adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que constituyen productos. El legislador interno puede sancionar tales conductas cuando el autor desconozca imprudentemente el origen delictivo de los bienes, actúe con ánimo de lucro o para facilitar la continuación de actividades criminales<sup>93</sup>.

Pese a la similitud con la Convención de Naciones Unidas, existen diferencias de gran trascendencia que podemos agrupar, a su vez, en cinco clases.

1. La más importante es la ampliación del ámbito de punición del blanqueo de capitales a las conductas que recaigan sobre los beneficios económicos procedentes de cualquier delito, y no sólo respecto de los delitos relativos a las drogas<sup>94</sup>. La Convención sobre el blanqueo no se limita a los delitos de narcotráfico porque los redactores creyeron que no era necesario obligar a los Estados a limitar el ámbito de aplicación, al contrario que la Convención de Naciones Unidas<sup>95</sup>. Consecuentemente, el artículo 6(4) prevé que los Estados puedan, mediante declaración en el momento de la firma o ratificación, enumerar los delitos previos a los que el artículo 6 se va a aplicar<sup>96</sup>.

2. Otra diferencia es que la Convención del Consejo de Europa no incluye la «participación» como un elemento del artículo 6 (1) (a), (b) y (c),

92. Art. 6(3).

93. Art. 6(3).

94. Art. 1(e). Esta diferencia es destacada por la mayoría de la doctrina. Cfr. Díez RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 587; BASSIOUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pgs. 31 y 35/6; ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 895; CARLSON y ZAGARIS, «International Cooperation», cit., pg. 568; MAGLVERAS, «Money Launderer», cit., pg. 165; KEYSER-RINGALDA, «Confiscation», cit., pg. 510; GILMORE, *Basic documents*, cit., pgs. XIV y XV y *Money Laundering*, cit., pgs. 8 y 9; NILSON, «Council of Europe Laundering Convention», cit., pg. 428.

95. Cfr. CONSEIL DE L'EUROPE, *Rapport explicatif*, cit., pg. 21.

96. Debido a la naturaleza extensiva de la convención, para evitar retrasos en la ratificación, se recoge esta cláusula, así lo indican CARLSON y ZAGARIS, «International Cooperation», cit., pg. 568.

al considerarla superflua por razón del enfoque diferente mantenido por el Comité<sup>97</sup>. Esta declaración ha de ser interpretada de forma extensiva, en el sentido de que el blanqueo puede referirse a la comisión de los delitos previos de los que proceden los bienes, no sólo en grado de autoría sino también de participación<sup>98</sup>.

3. El número 2 del artículo 6 no está incluido en la Convención de Naciones Unidas y tiene el propósito de ayudar a los Estados a aplicar las previsiones del párrafo 1.

a) Es indiferente si el delito previo estaba sujeto o no a la jurisdicción penal del Estado Parte<sup>99</sup>. El Comité esperaba dejar claro que la Convención trataba de abarcar delitos extraterritoriales<sup>100</sup>. Esto es interpretado por NILSON en el sentido de que, en relación con los delitos previos, prevalece el principio de jurisdicción universal<sup>101</sup>. Como consecuencia, dice VERVAELE, no se puede exigir la doble incriminación como condición<sup>102</sup>.

b) Además, los Estados pueden prever que el blanqueo no se aplique a la persona que cometa el delito previo<sup>103</sup>. Esta previsión reconoce que los sistemas penales de algunos Estados, en función de los principios fundamentales de su Derecho Penal interno, establecen que si una persona ha cometido un delito previo, no puede ser juzgada por el delito adicional de blanqueo de los productos de tal delito<sup>104</sup>.

97. Cfr. CONSEIL DE L'EUROPE, *Rapport explicatif*, cit., pg. 21.

98. Cfr. Díez RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 588. En el mismo sentido se manifiesta la doctrina internacional, cfr. BASSIOUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pg. 36, nota 151; MAGLVERAS, «Money Launderer», cit., pg. 165.

99. Art. 6(2)(a).

100. Cfr. CONSEIL DE L'EUROPE, *Rapport explicatif*, cit., pg. 21.

101. NILSON, «Council of Europe Laundering Convention», cit., pg. 431. El autor explica, a modo de ilustración, que bajo este principio, si el delito de tráfico de especies protegidas se comete en el país A y los productos son blanqueados en el país B, no importa que el tráfico de especies protegidas fuese ilegal o no en el país B. En el mismo sentido VERVAELE, «La actual política criminal en materia de tráfico y consumo de drogas en Holanda» (asistido por E. ROOD), en *La actual política criminal sobre drogas. Una perspectiva comparada*, José Luis Díez RIPOLLÉS y Patricia LAURENZO COPELLO (coordinadores), Valencia, 1993, pgs. 343 y ss. y 372.

102. Cfr. VERVAELE, «tráfico y consumo de drogas en Holanda», cit., pg. 372.

103. Art. 6(2)(b).

104. Cfr. CONSEIL DE L'EUROPE, *Rapport explicatif*, cit., pg. 21.

c) Finalmente, se puede deducir de los hechos como un elemento del delito de blanqueo, el conocimiento, la intención o el propósito<sup>105</sup>.

4. El número 3 prevé una serie de conductas no abarcadas por la Convención de Naciones Unidas. Los Estados no están obligados a su tipificación penal, pero pueden adoptar estas medidas en su Derecho interno si lo consideran necesario<sup>106</sup>. Las novedades son de tres clases:

a) El factor más relevante, desde el punto de vista penal, es que propone la tipificación penal de conductas imprudentes para aquellos que deberían haber presumido que los bienes procedían de un delito previo<sup>107</sup>. Se da cabida, por tanto, a la sanción de los comportamientos imprudentes pero exclusivamente en relación a la verificación de la procedencia delictiva de los bienes<sup>108</sup>.

b) También se sancionan los comportamientos del autor realizados con ánimo de lucro propio<sup>109</sup>. Con ello pretende alcanzar a los que realizan negocios con criminales conociendo que el pago está siendo hecho con productos del crimen, pero que no ven en este hecho un obstáculo para una relación de negocios<sup>110</sup>. NILSSON se refiere a los casos, por ejemplo, en los que el «honesto» vendedor de coches conoce que vende un coche de lujo a un traficante de droga<sup>111</sup>.

DÍEZ RIPOLLÉS cuestiona que el ánimo de lucro propio sea una novedad respecto a la Convención de Naciones Unidas<sup>112</sup>. En su opinión, la necesidad

de un ánimo de lucro propio, e incluso ajeno, «está implícita» en la regulación internacional, que además de exigir un comportamiento «intencional», pretende inequívocamente con el castigo de estas conductas cortar el paso a la obtención de beneficios ilícitos procedentes del tráfico de drogas<sup>113</sup>. Incluso critica este autor que el ánimo de lucro se refiera a todas las conductas del artículo 6.1 de la Convención, pues ello supondría una restricción del ámbito típico de algunas de ellas, «cuando se persigue justamente lo contrario»<sup>114</sup>. En concreto, no tendría sentido respecto de las conductas que recogemos bajo los números 1, b) y 2. Sólo tendrían cabida, en su opinión, respecto de las conductas del número 1, a), que menciona expresamente, y de las conductas del número 1, c), cuya mención es innecesaria puesto que «supondría una repetición (...) de los mismos comportamientos»<sup>115</sup>. Es una interpretación íntegramente aceptable y que asumimos en este trabajo.

c) El artículo 6.3, c) sanciona a quienes actúan para facilitar la continuación de una actividad criminal. Se trata de un elemento subjetivo que, al igual que el ánimo de lucro propio, en ocasiones puede limitar el ámbito típico del artículo 6.1. DÍEZ RIPOLLÉS interpreta acertadamente este elemento en el sentido de que la mención expresa de la promoción de la actividad criminal sólo tiene algún valor respecto de las conductas del número 1, c) de nuestra clasificación<sup>116</sup>.

5. Finalmente, la Convención del Consejo de Europa no sanciona las conductas de provocación incluidas en el texto de Naciones Unidas<sup>117</sup>, sin mencionar ninguna razón para ello.

105. Art. 6.2, c).

106. Cf. CONSEIL DE L'EUROPE, *Rapport explicatif*, cit., pg. 21.

107. Art. 6.3, a).

108. Esta novedad es destacada por la doctrina, cfr. DÍEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 587; BASSOUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pg. 37; MAGLIVERAS, «Money Launderer», cit., pg. 166, nota 20; VERVAELE, «tráfico y consumo de drogas en Holanda», cit., pg. 372; NILSSON, «Council of Europe Laundering Convention», cit., pg. 431.

109. Art. 6.3, b). La interpretación que consideramos más acorde con la letra de la ley es la de incluir exclusivamente el ánimo de lucro propio del autor del blanqueo, pero no respecto de terceros. En este sentido DÍEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 587.

110. Cf. CONSEIL DE L'EUROPE, *Rapport explicatif*, cit., pgs. 21/2.

111. Cf. NILSSON, «Council of Europe Laundering Convention», cit., pg. 432.

112. Cf. DÍEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pgs. 587/8, nota 16, y 597.

113. *Ibidem*, pg. 597. Esta es también la opinión manifestada por representantes de algunos países en el segundo período de sesiones del Grupo de expertos que analizó el proyecto de la Convención de Naciones Unidas cuando se mostraban partidarios de conservar la sanción de las conductas de blanqueo, por el «sentido innovador de sus disposiciones» relativas a la «penalización de quienes, a sabiendas y de manera intencionada, se aprovechaban del tráfico ilícito». El aprovechamiento llevaría implícito el ánimo de lucro propio de los autores. Cf. Documento E/CN.7/1988/2 (Parte II) de 23 de octubre de 1987, titulado *Informe del grupo intergubernamental de expertos abierto a la participación general sobre sus períodos de sesiones primero y segundo*.

114. Cf. DÍEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 588, nota 16.

115. *Ibidem*.

116. *Ibidem*.

117. La Convención de Naciones Unidas hace referencia en su art. 3.1, c) iv a la «incitación», que aquí interpretamos como «provocación». Esto desaparece en la Convención del Consejo de Europa. Cf. DÍEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 588.

### 3. La Directiva de la Comunidad Europea.

Con fecha 10 de junio de 1991 se aprobó por el Consejo de las Comunidades Europeas la Directiva sobre prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales<sup>118</sup>. El inicio de la gestación de esta Directiva lo podemos ver en las dos sesiones de trabajo llevadas a cabo en Bruselas por la Dirección General de Instituciones Financieras y de Derecho de Sociedades de la CEE, a nivel de expertos, en octubre de 1988 y noviembre de 1989, sobre «prevención del uso del sistema financiero en operaciones de blanqueo de capitales». En ellas se pretendía preparar una decisión institucional sobre este problema que en el futuro pudiera adoptar la forma de una Recomendación o Directiva. El 14 de febrero de 1990 la Comisión Europea, reunida en Estrasburgo, acordó que la norma adoptara la forma de Directiva y no de mera Recomendación, y el día 23 de marzo de 1990 presentó el proyecto de Directiva para ser adoptada por el Consejo de las Comunidades Europeas<sup>119</sup>. Durante 1990 se produjeron dictámenes del Parlamento Europeo y del Comité Económico y Social, así como varias reuniones de grupos de expertos y del Consejo de Ministros de Finanzas, mejorando y completando el primer borrador de proyecto presentado. Finalmente, el 10 de junio de 1991 se aprobó por el Consejo de las Comunidades Europeas la antedicha Directiva.

Los Estados miembros de la CE están obligados a armonizar su legislación con el contenido de esta Directiva antes del 1 de enero de 1993<sup>120</sup>. Con ella se inicia una acción contra el blanqueo de capitales tendente a la adopción de medidas de coordinación a escala comunitaria<sup>121</sup>. Estas medidas se

derivan, fundamentalmente, de la preocupación sentida en la CE por el crimen organizado y el tráfico de drogas<sup>122</sup>. La utilización de las entidades de crédito y de las instituciones financieras para blanquear los bienes procedentes de actividades delictivas puede poner seriamente en peligro la solidez y estabilidad de los institutos de crédito y la credibilidad del sistema financiero en su conjunto<sup>123</sup>.

La Directiva establece en su artículo 2 la necesidad de que los Estados miembros prohíban el blanqueo de capitales. No menciona, sin embargo, la forma en que puede llevarse a cabo tal prohibición. Un análisis de su contenido hace pensar que es más de carácter administrativo que penal<sup>124</sup>. Ahora bien, la Exposición de Motivos declara que «el blanqueo de capitales debe combatirse principalmente con medidas de carácter penal», y, además, en la Declaración de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo, se comprometen a sancionar penalmente los comportamientos de blanqueo de capitales definidos en la Directiva antes del 31 de diciembre de 1992. Por tanto, los Estados miembros se obligan a tipificar penalmente tales conductas<sup>125</sup>.

118. Directiva del Consejo 91/308/CEE, de 10 de junio de 1991, publicada en el DOL núm. 166 de 28 de junio de 1991 (LCEur 1991, 718).

119. Un análisis de la evolución de la Directiva puede verse en HERRERO HERRERO, *delitos económicos*, cit., pgs. 451 y ss.; GARCÍA VALDÉS, «blanqueo del dinero», cit., pg. 254; FISCAL GENERAL DEL ESTADO, *Memoria elevada al Gobierno de Su Majestad presentada al inicio del año judicial por el Fiscal General del Estado Excmo. Sr. D. Leopoldo Torres Boursault*, Madrid, 1990, pg. 240 y *Memoria elevada al Gobierno de Su Majestad presentada al inicio del año judicial por el Fiscal General del Estado Excmo. Sr. D. Leopoldo Torres Boursault*, Madrid, 1991, pgs. 246/7.

120. Art. 16 Directiva. La propuesta de Directiva exigía que la fecha de entrada en vigor de su contenido fuese el 1 de enero de 1992.

121. Un análisis de esta Directiva puede verse en GÓMEZ INIESTA, «blanqueo de dinero», cit., pgs. 144 y ss.; Díez RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pgs. 588 y ss.; BASSIOUNI y CUALTIERI, «International Mechanism», cit., pgs. 37 y ss.; KEYSER-RINGNALDA, «Confiscation», cit., pgs. 511/2; MACLIVERAS, «Money Launderer», cit., pgs. 167 y ss.; CARLSON y ZAGARIS, «Internatio-

nal Cooperation», cit., pgs. 572/3; ZAGARIS, «Money Laundering», cit., pgs. 37 y ss.; ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pgs. 897 y ss.; GILMORE, «International initiatives», cit., pgs. 23 y ss.; WEBER, «Die "Geldwäsche"-Richtlinie (Vorschlag der Kommission der EG) und mögliche Anpassungserfordernisse im österreichischen Recht», en *Wirtschaftsrechtliche Blätter*, 1990, pgs. 294 y ss.; HÄDE, «Initiativen zur Bekämpfung der Geldwäsche», en *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, Heft 13, 1991, pgs. 553 y ss.; CARL, «Kampf gegen die Geldwäsche. Gesetzliche Maßnahmen der EG und der Bundesrepublik», en *Wistra*, Heft 8, 1991, pgs. 288 y ss.

122. Cfr. Preámbulo de la Directiva. También, GÓMEZ INIESTA, «blanqueo de dinero», cit., pg. 144.

123. Cfr. Preámbulo de la Directiva. También, GÓMEZ INIESTA, «blanqueo de dinero», cit., pg. 144.

124. Cfr. GARCÍA VALDÉS, «blanqueo del dinero», cit., pg. 255; en el mismo sentido, Díez RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 152.

125. Señala CUERDA RIEZU, «¿Ostentan ius puniendi las Comunidades Europeas?», en *Hacia un Derecho Penal económico europeo. Jornadas en honor del Profesor Klaus Tiedemann*, Madrid, 1995, pgs. 621 y ss. que esta Directiva es un ejemplo de la técnica de armonización utilizada por las Comunidades Europeas, según la cual los Estados miembros han de adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Tratado de la CEE o resultantes de los actos institucionales de la Comunidad (art. 5 Tratado de la CEE). También indica que la Propuesta de Directiva disponía en su art. 2 lo siguiente: «Los Estados velarán porque el blanqueo de capitales provenientes de cualquier delito grave sea tratado como acto delictivo, conforme a su legislación nacional». Este texto no prosperó. *Ibidem*, nota 23. Finalmente se elaboró la

El artículo 1 de la Directiva ofrece una definición de lo que ha de entenderse por blanqueo de capitales. La inspiración fundamental procede tanto de la Convención de Naciones Unidas como de la Convención del Consejo de Europa<sup>126</sup>.

a) Comportamientos intencionales de autoría o participación en actos preparatorios (provocación) o ejecutivos (tentativa o consumación) consistentes en la conversión o transferencia de bienes a sabiendas de que proceden de la comisión, como autor o partícipe, de una actividad delictiva (delitos relativos a las drogas, y además cualesquiera otros definidos por cada Estado miembro), con el propósito de ocultar o encubrir su origen ilícito.

b) Comportamientos intencionales de autoría o participación en actos preparatorios (provocación) o ejecutivos (tentativa o consumación) consistentes en la conversión o transferencia de bienes a sabiendas de que proceden de la comisión, como autor o partícipe, de una actividad delictiva (delitos relativos a las drogas, y además cualesquiera otros definidos por cada Estado miembro), con el propósito de ayudar a cualquier persona implicada en la comisión de tal delito, a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos.

c) Comportamientos intencionales de autoría o participación en actos preparatorios (provocación) o ejecutivos (tentativa o consumación) consistentes en la ocultación o encubrimiento de la verdadera naturaleza, origen, localización, disposición, movimiento o propiedad de bienes o derechos correspondientes, a sabiendas de que proceden de conductas de autoría o participación en una actividad delictiva (delitos relativos a las drogas, y además cualesquiera otros definidos por cada Estado miembro).

d) Comportamientos intencionales de autoría o participación en actos preparatorios (provocación) o ejecutivos (tentativa o consumación) consistentes en la adquisición, tenencia o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que proceden de conductas de autoría o participación

Declaración de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo, en la que se comprometen a sancionar penalmente los comportamientos de blanqueo de capitales definidos en la Directiva antes del 31 de diciembre de 1992.

126. Cfr. Preámbulo de la Directiva y penúltimo párrafo del art. 1. Esta vinculación ha sido puesta de manifiesto por la mayoría de la doctrina. Cfr. DIEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., 153; HERRERO HERRERO, *delitos económicos*, cit., pg. 453; GARCÍA VALDÉS, «blanqueo del dinero», cit., pg. 254; CÓMEZ INIESTA, «blanqueo de dinero», cit., 144.

ción en una actividad delictiva (delitos relativos a las drogas, y además cualesquiera otros definidos por cada Estado miembro)<sup>127</sup>.

Puede inferirse el conocimiento, la intención o la motivación, de circunstancias de hecho objetivas. Además, considera la Directiva que existe blanqueo aun cuando las actividades delictivas que generen los bienes tengan lugar en territorio de otro Estado miembro o en el de un país tercero. Esta última disposición coincide con aquella prevista por la Convención del Consejo de Europa en su art. 6.2, a).

Las diferencias respecto de la Convención de Naciones Unidas son muy escasas puesto que la Exposición de Motivos ya indica que los comportamientos mencionados se inspiran en aquella Convención<sup>128</sup>. Como divergencias más importantes son de destacar las siguientes:

a) Se amplían las conductas a los supuestos de blanqueo de bienes procedentes de cualquier delito. Si bien la Directiva en su artículo 1 se remite expresamente al artículo 3.1, a) de la Convención de Naciones Unidas, esto es, a los delitos relativos a las drogas, amplía el ámbito de las actividades delictivas previas a todas aquellas definidas como tal a efectos de la Directiva por los Estados miembros, con especial hincapié en los delitos de terrorismo y, en general, la delincuencia organizada<sup>129</sup>.

b) Desaparece la sanción de las conductas de provocación, al igual que en el Convenio del Consejo de Europa.

c) La diferencia más importante es la relativa a la desaparición de la cláusula de reserva, de forma que ya no existe la distinción entre conductas de obligada sanción, y aquellas condicionadas a los principios constitucionales y conceptos fundamentales del ordenamiento jurídico de cada Estado.

127. DIEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 589, realiza una clasificación similar, acen- tuando que el mínimo respecto de las conductas de referencia del blanqueo de capitales son los delitos relativos a las drogas.

128. Las diferencias son señaladas por DIEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 589; también HERRERO HERRERO, *delitos económicos*, cit., pgs. 454/5; KEYSER-RINGNALDA, «Confiscation», cit., pgs. 511/2.

129. Cfr. DIEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 589; HERRERO HERRERO, *delitos económicos*, cit., pgs. 454/5; ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 897; CARLSON y ZAGARIS, «International Cooperation», cit., pgs. 572/3; KEYSER-RINGNALDA, «Confiscation», cit., pg. 512; MAGLIVERAS, «Money Launderer», cit., pg. 170.

Todas las conductas recogidas en la Directiva son de obligada punición por los Estados miembros.

Con respecto a la Convención del Consejo de Europa, dada la similitud entre la Directiva y la Convención de Naciones Unidas, nos remitimos a las diferencias señaladas entre esta última y la primera en el apartado anterior, completadas con las señaladas en este apartado.

Recientemente se ha publicado el *Primer informe de la Comisión sobre la aplicación de la Directiva relativa al blanqueo de capitales (91/308/CEE), que será presentado al Parlamento Europeo y al Consejo*, para dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 17 de la Directiva. En concreto, el informe describe la manera en que los Estados miembros han incorporado las disposiciones fundamentales de la Directiva; señala las principales dificultades encontradas por los Estados miembros al incorporar este texto comunitario; y trata de destacar aspectos aún pendientes de resolución y los puntos flacos del sistema europeo de prevención del blanqueo de capitales. Además, en un anexo, se incorporan siete cuadros en los que se reflejan las normas específicas de incorporación de las diversas disposiciones de la Directiva a las legislaciones nacionales, el estado de la incorporación de la Convención de Viena y el Convenio de Estrasburgo, el ámbito de aplicación de la legislación financiera y penal en materia de blanqueo de capitales, la inclusión de las profesiones de carácter no financiero y las sanciones previstas por los Estados miembros. En sus conclusiones, el informe propone las líneas de actuación, tanto en el plano nacional como en el de la Unión Europea, consideradas necesarias para lograr la plena aplicación de la Directiva y para reforzar el sistema europeo de prevención del blanqueo de capitales.

En lo relativo a la definición penal del blanqueo de capitales, se señala en el Anexo 3 que los doce Estados miembros han tipificado penalmente el delito de blanqueo de capitales procedentes del tráfico de estupefacientes. Cuatro países habían limitado la definición penal del blanqueo a los delitos relativos a los estupefacientes: en concreto, Francia, Luxemburgo, Portugal y España<sup>130</sup>. Sin embargo, la mayoría de los países habían incluido el blanqueo del producto de otras actividades delictivas: Bélgica, Alemania, Irlanda, Italia, los Países Bajos, Reino Unido, Dinamarca y Grecia<sup>131</sup>.

130. Sin embargo, el art. 301 CP de 1995 amplía los delitos a los que se refiere el blanqueo a aquellos de carácter grave.

131. También se recoge cómo Francia, España y Portugal tienen previsto ampliar la definición del delito de blanqueo de capitales en el futuro más inmediato.

#### 4. Otras iniciativas internacionales.

El régimen internacional, tanto a nivel universal como regional, no se agota exclusivamente en los instrumentos ya analizados. Existen otros más, unos de carácter meramente informativo que realizan recomendaciones a los Estados, y otros obligatorios en el ámbito regional que abarca su vigencia. Son iniciativas promovidas por la comunidad internacional que han de ser objeto, al menos, de un análisis, si bien no exhaustivo, dado que no es el objeto de nuestro trabajo, sí descriptivo de las características fundamentales en relación con el delito de blanqueo de capitales.

##### 4.1. El Grupo de Acción Financiera.

El 16 de julio de 1989 el G-7, grupo de los 7 países más industrializados<sup>132</sup>, en su 15.ª Cumbre anual llevada a cabo en París<sup>133</sup>, emitió un comunicado en el que prometía realizar la cooperación internacional en materia penal en cuatro ámbitos; drogas, blanqueo de capitales, terrorismo y medio ambiente. Además, el comunicado anunciaba la creación de un Grupo de Acción Financiera (GAFI) integrado por los países participantes y abierto a otros interesados. Al GAFI, surgido en el seno del G-7 y con la participación del Presidente de la Comisión de las Comunidades Europeas, se incorporaron desde el principio otros ocho países<sup>134</sup>, constando en la actualidad, según nuestras últimas informaciones, de 28 miembros<sup>135</sup>. Con este grupo se pretendían evaluar los resultados de la cooperación ya iniciada para prevenir la utilización del sistema bancario y financiero para el blanqueo de capitales, y estudiar medidas preventivas adicionales, incluida la adaptación de los siste-

132. La Cumbre del G-7 es una reunión anual de los líderes de gobierno de los siete países más industrializados; Estados Unidos, Italia, Francia, Reino Unido, Japón, Canadá y Alemania. Su orden del día está integrado fundamentalmente por asuntos de carácter económico.

133. Estos países representan al 80% de los 500 bancos más grandes del mundo; cfr. BASSIOUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pg. 40.

134. Suecia, Holanda, Bélgica, Luxemburgo, Suiza, Austria, España y Australia.

135. En diciembre de 1992, el GAFI estaba formado por 26 países miembros así como también por la Comisión de las Comunidades Europeas y el Consejo de la Corporación del Golfo. Los Estados miembros son: Australia, Austria, Bélgica, Luxemburgo, Holanda, España, Suecia, Suiza, Dinamarca, Noruega, Grecia, Irlanda, Portugal, Turquía, Finlandia, Nueva Zelanda, Estados Unidos, Reino Unido, Hong Kong, Singapur, Italia, Alemania, Canadá, Japón y Francia.

mas jurídicos para reforzar la cooperación judicial internacional. Se decidió que la primera reunión debería tener lugar en Francia y que su informe debería estar finalizado en abril de 1990. Los participantes en la Cumbre G-7, y los 8 países posteriormente adheridos, tomaron parte en el GAFI para reforzar así la intervención de más expertos y tener en cuenta los puntos de vista de otros países particularmente interesados en la lucha contra el blanqueo, o con experiencia en el tema. Francia ostentó la presidencia del Grupo, y tuvieron lugar varias reuniones en Francia y una en Washington. Participaron más de 130 expertos y se crearon tres grupos de trabajo<sup>136</sup>. Finalmente, en abril de 1990 fue emitido un informe (*Task Force Report*) que consta de cuarenta recomendaciones tendentes a articular un sistema internacional de lucha contra el blanqueo de capitales<sup>137</sup>.

El informe trata de profundizar y fomentar la aplicación de la Convención de Naciones Unidas para la prevención y represión del blanqueo de capitales procedentes del narcotráfico. Por eso, la Recomendación 1 esta-

136. El GAFI se dividió en tres grupos de trabajo, abarcando cada uno las siguientes áreas: métodos de blanqueo de capitales (Grupo de trabajo I, presidido por el Reino Unido), cuestiones jurídicas (Grupo de trabajo II, presidido por Estados Unidos) y cooperación administrativa y financiera (Grupo de trabajo III, presidido por Italia).
137. Sobre los trabajos del GAFI, cfr. GROUPE D'ACTION FINANCIÈRE, *blanchiment de capitaux*, cit.; GÓMEZ INIESTA, «blanqueo de dinero», cit., pg. 143; MACLIVERAS, «Money Launderer», cit., pgs. 166/7; KEYSER-RINGNALDA, «Confiscation», cit., pgs. 507 y ss.; GILMORE, *Basic documents*, cit., pgs. XVIII y XIX; GILMORE, «Money Laundering», cit., pg. 9; GILMORE, «International initiatives», cit., pgs. 24 y ss.; ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pgs. 886 y ss.; ZAGARIS, «Money Laundering», en Scott B. MacDONALD y Bruce ZAGARIS, *International Handbook on Drug Control*, Westport, 1992, pgs. 19 y ss. y 33 y ss.; GRIFFITHS, «International Efforts to Combat Money Laundering: Developments and Prospects», en *Commonwealth Law Bulletin*, 1993, pgs. 1824 y ss.; NOBLE, «The Financial Action Task Force Recommendations and their Implementation», trabajo presentado a la *International Conference on Preventing and Controlling Money Laundering and The Use of the Proceeds of Crime: a Global Approach*, celebrada en Courmayeur Mont Blanc, Aosta Valley, Italia, los días 18-20 de junio de 1994 y bajo los auspicios del International Scientific and Professional Advisory Council of the United Nations Crime Prevention and Criminal Justice Programme; FISSE, «Money-Laundering, Regulatory Strategy and Internal Corporate Controls», trabajo presentado a la *International Conference on Preventing and Controlling Money Laundering and The Use of the Proceeds of Crime: a Global Approach*, celebrada en Courmayeur Mont Blanc, Aosta Valley, Italia, los días 18-20 de junio de 1994 y bajo los auspicios del International Scientific and Professional Advisory Council of the United Nations Crime Prevention and Criminal Justice Programme; ZUBERBÜHLER, «Pflichten der Banken und Finanzinstitute zur Bekämpfung der Geldwäscherei-Konsequenzen aus den Empfehlungen der "Financial Action Task Force on Money Laundering"», en *Schweizerischer Anwaltsverband, Geldwäscherei und Sorgfaltspflicht*, Zürich, 1991, pgs. 65 y ss.

blece que «cada país debería tomar sin dilación, las medidas necesarias para poner en marcha sin restricciones la Convención de Viena y proceder a su ratificación». Los temas abarcados por el *Task Force Report* son amplios y abarcan: definición del delito de blanqueo de capitales<sup>138</sup>, medidas provisionales y de confiscación<sup>139</sup>, identificación del cliente y exigencias de información<sup>140</sup>, aumento de la diligencia de las instituciones financieras<sup>141</sup>, medidas para enfrentarse a los países que tienen insuficientes o carecen de medidas contra el blanqueo de capitales<sup>142</sup>, cooperación administrativa<sup>143</sup> y asistencia judicial recíproca en la extradición y confiscación<sup>144</sup>. Las recomendaciones del in-

138. Recomendaciones 4 a 7, donde se fomenta la aplicación de legislación que sancione penalmente el blanqueo de capitales procedentes del tráfico de drogas.
139. Recomendación 8.
140. Se establece la prohibición de las cuentas anónimas y de las cuentas a nombres ficticios y la exigencia a las instituciones financieras de tomar medidas razonables para averiguar «la verdadera identidad de los clientes». Recomendaciones 12 y 13. Los informes de las transacciones o la identificación de los clientes deben ser conservados durante cinco años y deben permitir la reconstrucción de las transacciones individuales. Recomendación 14. Las instituciones deben prestar atención a las transacciones sospechosas y se debe permitir informar sin temor a responsabilidad civil o criminal por infracción de cualquier regulación del secreto bancario o contrato. Recomendación 15.
141. Las instituciones deben desarrollar procedimientos internos contra el blanqueo de capitales y no deben avisar de sus declaraciones a los clientes sospechosos. Recomendaciones 17 a 20.
142. Debe prestarse especial atención a las transacciones originadas en instituciones o compañías ubicadas en países con medidas insuficientes o no existentes contra el blanqueo de capitales. Recomendación 21. Estas recomendaciones deben aplicarse a las sucursales en el extranjero —especialmente cuando estén situadas en países con controles insuficientes del blanqueo de capitales—. Recomendación 22. Se debe tener en cuenta el requisito de información para todas las transacciones por encima de una cantidad fija y se deben fomentar alternativas al dinero en metálico (por ejemplo, cheques, depósitos directos, tarjetas de crédito). Recomendaciones 23 y 24. Las autoridades competentes deben ser vigilantes contra el control o adquisición de instituciones financieras por criminales o sus cómplices. Recomendación 29.
143. Se debe conservar y difundir un informe de los flujos monetarios internacionales así como una recopilación de los últimos desarrollos en blanqueo de capitales y en las técnicas de blanqueo. Recomendaciones 30 y 31. Debe estar disponible, «previa solicitud», información relativa a las transacciones sospechosas que debe difundirse de forma que se protejan la privacidad y los datos. Recomendación 32.
144. Recomendaciones 33 a 40. Se deben concluir acuerdos bilaterales y multilaterales para proporcionar asistencia judicial recíproca lo más amplia posible (como la prevista en la Convención del Consejo de Europa). Se debe prestar ayuda para la detención de personas y la toma de pruebas mediante la asistencia judicial recíproca así como para la identifica-

forme fomentan la limitación del secreto bancario y el aumento de la asistencia judicial recíproca en las investigaciones sobre el blanqueo de capitales<sup>145</sup>.

Respecto de la tipificación penal del blanqueo de capitales acoge en la Recomendación número 4 la definición prevista en el Convenio de Viena, y declara que los Estados deberían tomar las medidas necesarias, incluso de carácter legislativo, para tipificar penalmente el delito de blanqueo de capitales procedentes del tráfico de estupefacientes. Su ámbito de aplicación está restringido, por tanto, al blanqueo de fondos procedentes de delitos relativos a las drogas. Sin embargo, la Recomendación número 5 propone que cada país debería tratar de extender las infracciones de blanqueo relativas al tráfico de estupefacientes a otras infracciones ligadas a los estupefacientes; otro enfoque lo constituiría tipificar penalmente el blanqueo de capitales procedentes de todos los delitos graves, y/o de las infracciones que generan cuantiosas ganancias, o de ciertas infracciones graves. La Recomendación número 6 prevé, al igual que el Convenio de Viena, que el blanqueo de capitales se aplique, al menos, a las actividades intencionales, pudiéndose deducir tal elemento de circunstancias objetivas. Finalmente, la Recomendación número 7 propone el reconocimiento de la responsabilidad penal de las sociedades o personas jurídicas.

La intención fue continuar con el trabajo del GAFI durante un período de cinco años, en el cual se realizarían diversas revisiones de la eficacia de las recomendaciones y de la conveniencia o no de continuar con su trabajo. Hasta la fecha se han realizado cuatro informes anuales, valorando la aplicación de las recomendaciones en los países miembros, así como determinando la necesidad de extender geográficamente su aplicación.

ción, embargo preventivo, congelación y confiscación de los bienes. Se deben desarrollar procedimientos para repartir los bienes confiscados.

Debe haber mecanismos para determinar la mejor jurisdicción para el enjuiciamiento de los acusados en los casos en que estén sujetos al enjuiciamiento en más de un país. Con respecto al sistema judicial de cada nación, se debe reconocer al blanqueo de capitales como un delito susceptible de extradición. De acuerdo con sus estructuras legales, los países deben estudiar la simplificación de los trámites del proceso de extradición, permitiendo la transmisión directa de solicitudes de extradición entre los Ministerios competentes, la extradición basada únicamente en órdenes de detención o enjuiciamiento, la extradición de sus nacionales y la extradición simplificada de personas que renuncien al procedimiento formal.

145. Recomendaciones 1 a 3.

Durante el primer año de vigencia se observaron problemas tales como la definición de los delitos previos y la incapacidad de algunos Estados para establecer la responsabilidad penal de las personas jurídicas, lo que implicaba obstáculos para la plena aplicación de las 40 recomendaciones<sup>146</sup>. Estos problemas dificultaban o impedían la asistencia judicial recíproca porque muchos Estados serían incapaces de cumplir con la exigencia de la doble incriminación<sup>147</sup>. A ello se unía la falta de cooperación entre las autoridades de los diferentes países fundamentalmente debido a dificultades técnicas y jurídicas, tales como los derechos a la privacidad y a la confidencialidad<sup>148</sup>.

En su segundo año, el GAFI analizó más en profundidad el nivel de conformidad de sus miembros con sus recomendaciones, y trató de estar al corriente de la «evolución de las técnicas de blanqueo de capitales». Estas funciones son fácilmente desempeñadas, dado que el GAFI es el único organismo en el mundo encargado solamente del problema del blanqueo de capitales<sup>149</sup>. También se realizaron esfuerzos, en el tercer año, para coordinar sus actividades con países no miembros y organismos internacionales, en particular países de la región caribeña, Asia-Pacífico, Centroeuropa, Europa del Este y África<sup>150</sup>.

En junio de 1993 se publicó un informe que analizaba el tercer año del GAFI<sup>151</sup>. Con estructura similar al anterior, indicaba que, de los 26 países, prácticamente todos habían hecho grandes progresos en la aplicación de las 40 recomendaciones. Junto a ello se analizó la evolución de las técnicas de blanqueo y la posibilidad de mejorar las recomendaciones para hacer frente a esas nuevas técnicas. Finalmente, se abordó el diseño de un programa de relaciones externas tendente a promover los esfuerzos para combatir el blanqueo de capitales, y un análisis de la cooperación con las organizaciones internacionales y regionales.

146. FINANCIAL ACTION TASK FORCE ON MONEY LAUNDERING, *Report 1990-1991*, París, 1991, pg. 7.

147. *Ibidem*, pg. 8.

148. *Ibidem*, pg. 14.

149. Cfr. BASSIUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pg. 40.

150. Para un amplio análisis de las actividades del GAFI-III, ver FINANCIAL ACTION TASK FORCE ON MONEY LAUNDERING, *Annual Report 1991-1992*, de 25 de junio de 1992.

151. FINANCIAL ACTION TASK FORCE ON MONEY LAUNDERING, *Annual Report 1992-1993*, de 29 de junio de 1993.

El informe del cuarto año se publicó en junio de 1994<sup>152</sup>. La estructura es similar a los anteriores y se controla el progreso de algunos Estados miembros del GAFI en la aplicación de las 40 recomendaciones<sup>153</sup>. Además se analizan los desarrollos de las técnicas de blanqueo de capitales, donde destacan el aumento del empleo de oro y bonos, así como el desarrollo de sistemas bancarios clandestinos<sup>154</sup>. Se revisó el programa del GAFI y su misión en el futuro. Se decidió que el GAFI debería mantenerse durante cinco años más. Pero ahora su trabajo se centrará, no sólo en el blanqueo de capitales procedentes del tráfico de drogas, sino también en los procedentes de delitos graves y/o delitos que generan gran cantidad de ganancias. Durante esos cinco años el GAFI se concentrará principalmente en tres áreas: mayor control de los progresos de los miembros en su respuesta al blanqueo de capitales; el examen de las técnicas de blanqueo de capitales y de las contramedidas; y las relaciones exteriores para promover la acción mundial contra el blanqueo de capitales.

En julio de 1992 los líderes del Foro del Pacífico Sur elaboraron una declaración en la que, entre otras materias, se recomendaba a los Estados miembros considerar las recomendaciones del GAFI y dar prioridad a la ratificación y aplicación de la Convención de Naciones Unidas de 1988.

En octubre de 1993, los Jefes de Gobierno de la *Commonwealth*, en su reunión en Chipre, propusieron las 40 recomendaciones del GAFI, y alentaron su pronta aplicación, dejando un mayor análisis de la materia a la reunión de los ministros de finanzas de la *Commonwealth* que tendría lugar en noviembre de 1993 en Mauricio. El comunicado final de los ministros expresaba su deseo de que fuese considerada como cuestión de urgencia, la puesta en vigor de previsiones que tipifiquen penalmente el blanqueo de capitales respecto de los delitos graves, que se posibilite el decomiso de los productos, que se haga del blanqueo un delito extraditable, etc. También acordaron colectivamente iniciar un proceso de autoevaluación en la aplicación de tales medidas<sup>155</sup>.

152. FINANCIAL ACTION TASK FORCE ON MONEY LAUNDERING, *Annual Report 1993-1994*, de 16 de junio de 1994.

153. Esos Estados son: Alemania, Holanda, Noruega, Japón, Grecia, España, Finlandia, Hong Kong e Irlanda.

154. *Ibidem*, 22.

155. Cfr. GILMORE, «International initiatives», cit., pg. 26.

#### 4.2. El Grupo de Acción Financiera del Caribe (CFATF Caribbean Financial Action Task Force).

El CFATF (*Caribbean Financial Action Task Force*) fue constituido durante la Conferencia Caribeña sobre Blanqueo de capitales procedentes de la Droga que tuvo lugar en Oranjestad (Aruba) del 8 al 10 de junio de 1990. Los Jefes de Gobierno de la región decidieron adoptar acciones contra el blanqueo de dinero de las drogas así como tener en cuenta las 40 recomendaciones del GAFI más 21 recomendaciones adicionales<sup>156</sup>. Tales recomendaciones se refieren a la necesidad de realizar estudios sobre la amplitud del problema del blanqueo de dinero de la droga en la región, sobre los bancos y compañías de transporte aéreo y marítimo, etc. La Recomendación núm. 5 se refería a la tipificación penal del blanqueo de capitales y a los delitos de referencia, que serían los relativos a las drogas, y seguiría probablemente los conceptos legales básicos de las leyes británicas y en concreto de la *Drug Trafficking Offenders Act de 1986*. Además se tipificaría la conspiración (*conspiracy*) en el tráfico de drogas, la asistencia y la ayuda al tráfico de drogas, al blanqueo de capitales y a otros delitos graves relativos a las drogas<sup>157</sup>.

Estados Unidos y otros países desarrollados trataron de programar reuniones con los jefes de Estado Caribeños para obtener acuerdos sobre las recomendaciones. Sin embargo, algunos gobiernos caribeños bloquearon tales reuniones puesto que no estaban dispuestos a adoptar las recomendaciones dado que sus países tienen un importante sector financiero que puede peligrar por la limitación del secreto bancario<sup>158</sup>.

Pese a las reticencias de algunos gobiernos caribeños para adoptar una posición sólida contra el blanqueo de capitales tuvo lugar en Jamaica, del 26 al 28 de mayo de 1992, una reunión de trabajo para discutir nuevamente las 40 recomendaciones del GAFI y las 21 del CFATF. Los participantes se divi-

156. Los gobiernos que asistieron fueron: Aruba, las Bahamas, Barbados, Bermudas, las Islas Virgenes británicas, Canadá, las Islas Caimán, Colombia, Costa Rica, la República Dominicana, Francia, Honduras, Jamaica, México, Holanda, las Antillas Holandesas, Panamá, San Vicente y Granada, Trinidad y Tobago, Reino Unido, Estados Unidos y Venezuela.

157. Cfr. ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 900; ZAGARIS, «Money Laundering», cit., pg. 39; BASSIOUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pgs. 44/5; GILMORE, «International initiatives», cit., pg. 26.

158. Cfr. ZAGARIS/CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 900; ZAGARIS, «Money Laundering», cit., pg. 39.

dieron en tres grupos para evaluar los datos recogidos por los países participantes sobre materias relativas a la asistencia legal, financiera y técnica. Además, se discutió el desarrollo del marco legislativo exigido por la Convención de Viena para combatir el blanqueo de capitales. Se emitieron diferentes documentos resumiendo los resultados y se acordó llevar a cabo una reunión a nivel ministerial, en octubre de 1992, en Jamaica, para respaldar políticamente las 61 recomendaciones del CFATF y comprometerse a la aplicación de tales recomendaciones y de la Convención de Viena<sup>159</sup>.

La reunión ministerial tuvo lugar en noviembre de 1992, en Jamaica, y los países participantes se comprometieron formalmente a ratificar la Convención de Viena y a aplicar las 40 recomendaciones del GAFI y 19 de las recomendaciones establecidas en Aruba. Se reconoció la necesidad de crear una estructura institucional para controlar el progreso de la aplicación de la declaración por un período de tres años. Para ello se creó una secretaría durante 1993, ubicada en Trinidad, que coordina y evalúa las legislaciones de los miembros, proporciona formación y asistencia técnica, y funciona como centro de coordinación entre el CFATF y terceros países y organismos internacionales en materia de lucha contra el blanqueo de capitales.

#### 4.3. Las iniciativas de la Organización de Estados Americanos para luchar contra el blanqueo de capitales.

La Organización de Estados Americanos (OEA) también ha llevado a cabo acciones dirigidas a suprimir el flujo de narcóticos y de productos ilícitos a través de su territorio. En la Conferencia de la OEA sobre tráfico de drogas que tuvo lugar en Río de Janeiro, del 22 al 26 de abril de 1986, se recomendó a la Asamblea General la creación de una Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD)<sup>160</sup>. Se trata de una organización autónoma, regional en el marco de la OEA, a la que se le encomendó la responsabilidad de desarrollar, coordinar, evaluar y controlar las medidas resultantes de la Conferencia y realizar propuestas para aumentar la efectividad de la prevención del abuso de drogas y de la campaña contra el tráfico

159. Cfr. ZACARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 901.

160. Cfr. Capítulo IV, núm. 1, a) del Inter-American Program of Action of Rio de Janeiro Against the Illicit Use and Production of Narcotic Drugs and Psychotropics Substances and Traffic Therein, April 1986.

de drogas y sustancias sicotrópicas en la región. Desde su fundación ha establecido diversos mecanismos para combatir el blanqueo de capitales.

Los presidentes de Bolivia, Colombia, los Estados Unidos de América y Perú, reunidos en Cartagena de Indias (Colombia) el 15 de febrero de 1990, emitieron una declaración (Declaración de Cartagena) en la que abordaron el problema del narcotráfico, uno de cuyos temas se refería al control de los activos financieros derivados del tráfico de drogas. Entre el 9 y el 11 de abril de 1990 tuvo lugar en Londres una cumbre ministerial para reducir la demanda de drogas y combatir la amenaza de la cocaína en la que se emitió una Declaración<sup>161</sup>. Inspirada en estos dos documentos, se llevó a cabo una Reunión de Ministros de la Organización de Estados Americanos en Ixtapa (México), en la que se adoptó la *Declaración y Programa de Acción de Ixtapa*<sup>162</sup>. Los representantes acordaron adoptar un programa de acción en el que se recomendaba a la Asamblea General de la OEA que se dirigiese a la CICAD para reunir un grupo inter-americano de expertos para redactar un reglamento modelo, de conformidad con el Convenio de Naciones Unidas sobre drogas, dirigido, entre otras cosas, a tipificar como delito el blanqueo de los productos derivados del tráfico ilícito de drogas.

En febrero de 1991, la CICAD reunió un grupo de expertos que preparó un reglamento modelo contra el blanqueo de capitales, en el que recomendaba a los países miembros que aprobasen legislación tendente a tipificar como delitos todas las actividades relacionadas con el blanqueo de los productos procedentes del tráfico ilícito de drogas<sup>163</sup>. La CICAD aprobó en marzo de 1992 el «Reglamento modelo americano sobre delitos de lavado relacionados con el tráfico ilícito de drogas y delitos conexos», y posteriormente lo hizo la Asamblea General de la OEA, en la octava sesión plenaria celebrada el 23 de mayo de 1992, en las Bahamas. El Preámbulo y la introduc-

161. Cfr. Declaration of the World Ministerial Summit to Reduce Demand for Drugs and to Combat the Cocaine Threat, London, 9-11 April, 1990.

162. Cfr. Declaration and Program of Action of Ixtapa, adopted by a Meeting of Ministers of the Organization of American States, Ixtapa, Mexico, 17-20 April, 1990, Doc. OEA/ser.K/XXVII.2.1.RM/NARCO/doc.29/90.

163. Cfr. Initiative by the Organization of American States to Prepare Model Regulations on the Laundering of Property and Proceeds Related to Drug Trafficking; Articles Considered by the Inter-American Group of Experts, 9-13 December, 1991, Doc. OEA/Ser.L/XIV.4.4, CICAD/GT.LAVEX/doc.20/91; Model Legislation for the Group of Experts Responsible for Preparing Model Regulations on the Laundering of Property and Proceeds Related to Drug Trafficking (articles considered by the Group of Experts, December 9 to 13, 1991).

ción del Reglamento modelo toman como referencia expresa las disposiciones del Convenio de Naciones Unidas de 1988. Las disposiciones del Reglamento modelo pivotan sobre la mencionada Convención, en cuyo contenido se inspiran y pretenden desarrollar.<sup>164</sup>

El artículo 2 del Reglamento modelo define los «delitos de lavado» de manera amplia, parcialmente coincidente con la definición de la Convención de Naciones Unidas, aunque con menos limitaciones en el ámbito subjetivo. Se sancionan las siguientes conductas:

1. Las de autoría o participación en actos preparatorios (conspiración o provocación) o ejecutivos (tentativa o consumación) consistentes en convertir o transferir bienes, a sabiendas, debiendo saber o con ignorancia intencional de que tales bienes son producto de un delito de tráfico ilícito o delitos conexos enunciados en la Convención.
2. Las de autoría o participación en actos preparatorios (conspiración o provocación) o ejecutivos (tentativa o consumación) consistentes en adquirir, poseer, tener o utilizar bienes, a sabiendas, debiendo saber o con ignorancia intencional de que tales bienes son producto de un delito de tráfico ilícito o delitos conexos enunciados en la Convención.
3. Las de autoría o participación en actos preparatorios (conspiración o provocación) o ejecutivos (tentativa o consumación) consistentes en ocultar, encubrir o impedir la determinación real de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad de bienes, o de derechos relativos a tales bienes, a sabiendas, debiendo saber o con ignorancia intencional de que tales bienes son producto de un delito de tráfico ilícito o delitos conexos enunciados en la Convención.
4. Las de ayuda a cualquier persona que participe en la comisión de los delitos anteriores, a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones.

Al igual que la Convención de Naciones Unidas, limita el ámbito de aplicación del blanqueo de capitales a los delitos relativos a las drogas. Sin

164. Cfr. PRADO SALDARRIAGA, *El delito de lavado de dinero*, cit., pg. 30; ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 903, dice que su marco de referencia es la Convención de Naciones Unidas e incorpora, en la medida de lo posible, las recomendaciones realizadas por el GAFI; en el mismo sentido GILMORE, «International initiatives», cit., pg. 20.

embargo las diferencias entre ambas son de importancia y pueden sistematizarse de la siguiente manera:

1. Al igual que en la Directiva de la CEE, desaparece la cláusula de reserva, de forma que ya no existe la distinción entre conductas de obligada sanción, y aquellas condicionadas a los principios constitucionales y conceptos fundamentales del ordenamiento jurídico de cada Estado. Todas las conductas recogidas en el Reglamento modelo son de obligada punición por los Estados miembros.

2. Desde el punto de vista subjetivo, desaparecen las menciones de carácter finalístico recogidas en la Convención de Naciones Unidas respecto de las conductas de conversión y transferencia. Son suficientes tales conductas sobre productos, a sabiendas, debiendo saber o con ignorancia intencional, sin requerir ningún elemento subjetivo adicional como la intención de ocultar o encubrir los bienes.

3. En el plano subjetivo se incluye un elemento novedoso ya que se sanciona el blanqueo de capitales en los supuestos de «ignorancia intencional» de la procedencia delictiva de los bienes. Se trata de un elemento procedente del Derecho norteamericano que es tildado de «confuso» para su aplicación al Derecho Penal latinoamericano<sup>165</sup>. Incluso se admite que puede dar cabida en la interpretación de la doctrina norteamericana a niveles de responsabilidad culposa<sup>166</sup>. Sin embargo, para el Derecho Penal latinoamericano se prefiere interpretar dicho elemento como referido a la culpa con representación o al dolo eventual<sup>167</sup>.

4. Se tipifican de forma independiente conductas de favorecimiento real consistentes en la prestación de ayuda a los responsables del delito de blanqueo a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones, que sólo parcialmente quedan cubiertas por la Convención de Naciones Unidas.

Según el artículo 2, el conocimiento, la intención o la finalidad exigidos como elementos de cualquier delito pueden ser deducidos de circunstancias objetivas fácticas. Además, se establece que la investigación, enjuiciamiento y

165. Cfr. PRADO SALDARRIAGA, *El delito de lavado de dinero*, cit., pg. 31.

166. *Ibidem*.

167. *Ibidem*.

condena de tales delitos se hará de manera autónoma de los demás delitos de tráfico ilícito o delitos conexos.

En definitiva, al igual que la Convención de Naciones Unidas, adopta «fórmulas omnicomprendivas, de enunciación exhaustiva y de exagerado ca-suismo» para describir las conductas de blanqueo, con la «intención político criminal de no dejar ningún espacio libre para el lavado de dinero»<sup>168</sup>.

#### 4.4. El Mercado Común del Caribe (Caribbean Common Market and Community).

El 2 de agosto de 1990, los jefes de gobierno del Mercado Común del Caribe se reunieron en Kingston (Jamaica), donde abordaron la importancia de desarrollar mecanismos para proteger los sistemas bancarios y financieros de la amenaza internacional que suponen los traficantes de droga. Como consecuencia, emitieron un comunicado en el que mencionaban determinadas cuestiones de importancia en el ámbito internacional e instaban a sus gobiernos a adoptar las medidas que han sido desarrolladas en esta materia<sup>169</sup>.

#### 4.5. La Declaración de Principios del Comité de Basilea sobre el blanqueo de capitales.

En una declaración promulgada en diciembre de 1988, el Comité de Basilea sobre Reglas y Prácticas de Control de las Operaciones Bancarias, declaró que dirigiría su atención hacia el control y prevención del blanqueo de capitales. El Comité, compuesto por representantes de los bancos centrales del Grupo de los diez países más industrializadas (G-10)<sup>170</sup>, promulgó una declaración de principios urgiendo a los bancos y otras instituciones financieras a tomar medidas para impedir que pudieran servir como intermediarios involuntarios en la transferencia o depósito de fondos de origen criminal<sup>171</sup>. Estas medidas incluyen: obtener información sobre la identidad de

sus clientes, adoptar medidas para averiguar la verdadera titularidad de las cuentas y bienes, rechazar realizar negocios con clientes que se nieguen a proporcionar información sobre su identidad y a cooperar con las autoridades, rechazar la realización de transacciones sospechosas, y adoptar acciones legales apropiadas en respuesta a las transacciones sospechosas<sup>172</sup>.

El 6 de julio de 1992, el Comité de Basilea estableció nuevos standards mínimos aplicables cuando los gobiernos aprueben normativas reguladoras de los bancos internacionales<sup>173</sup>. Se establecen medidas dirigidas a supervisar los grupos bancarios internacionales para evitar así fraudes bancarios a nivel internacional<sup>174</sup>. Constituyen exclusivamente un código voluntario para la práctica.

#### 4.6. Los trabajos de la INTERPOL.

La Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL), con base en Lyon (Francia), ha desempeñado una labor muy importante en la promoción de la cooperación y asistencia entre los Estados en la investigación del blanqueo de capitales. La función más importante de la INTERPOL es proporcionar asistencia técnica y formación para combatir el blanqueo de capitales<sup>175</sup>. Mediante resolución de la Asamblea General fue creado en 1983 un grupo especializado denominado FOPAC (Fondos procedentes de actividades delictivas) para investigar los activos financieros del crimen organizado, así como otras cuestiones relativas al blanqueo de capitales, confiscación de bienes de origen delictivo y técnicas de investigación financiera. El

172. Para más información cfr. RUIZ VADILLO, «blanqueo de capitales», cit., pg. 4279; GÓMEZ INIESTA, «blanqueo de dinero», cit., pg. 143; ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pgs. 892 y ss.; BASSIOUNI y GUALTIERI, «International Mechanism», cit., pg. 40; ZAGARIS, «Money Laundering», cit., pgs. 35/6; GILMORE, «International initiatives», cit., pg. 21.

173. Basle Committee on Banking Supervision, Minimum Standards for the Supervision of International Banking Groups and Their Cross Border Establishments (1992).

174. Cfr. para más información ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pgs. 983/4.

175. Fundamentalmente en el Caribe y en Latinoamérica, ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 884; ZAGARIS, «Money Laundering», cit., pgs. 32/3; CHAIKIN, «Money Laundering: An Investigatory Perspective», en *Criminal Law Forum*, 1991, pgs. 467 y ss. y 508; SABOURIN, «El dinero de la droga», en *Revista Internacional de Policía Criminal*, julio-agosto 1991, núm. 431, pgs. 2 y ss.

168. *Ibidem*, pg. 34.

169. Cfr. ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 906.

170. El G-10 está integrado por doce miembros: Bélgica, Canadá, Francia, Alemania, Gran Bretaña, Italia, Japón, Luxemburgo, Holanda, Suecia, Suiza y los Estados Unidos. También participa en el G-10 la Comunidad Europea.

171. Cfr. también RUIZ VADILLO, «blanqueo de capitales», cit., pg. 4279.

FOFAC elabora un documento, en colaboración con el Consejo de Cooperación Aduanera, denominado «Enciclopedia financiera», revisado y actualizado regularmente, en el que reúne los diferentes textos legales de los países miembros, consejos prácticos para acceder a tales informaciones por los servicios de policía extranjeros, e incluso modalidades de aplicación de tales textos<sup>176</sup>. También se encarga de gestionar una base de datos de carácter financiero con base en la recopilación, coordinación y ejecución de las demandas relativas a los bienes procedentes de actividades delictivas<sup>177</sup>.

La INTERPOL fue una de las primeras organizaciones intergubernamentales en adoptar activamente medidas para combatir internacionalmente el blanqueo de capitales procedentes de actividades delictivas, con su Resolución del Caribe de 1985 (*Caribbean Resolution*)<sup>178</sup>. ZAGARIS y CASTILLA dicen que debido a que la INTERPOL no cultiva sus relaciones públicas, evita la publicidad y la intervención política, su influencia política queda limitada a las organizaciones policiales<sup>179</sup>.

En agosto de 1985 la Asamblea General de la INTERPOL aprobó una legislación modelo sobre el blanqueo de capitales y el embargo de los bienes, en la que autoriza la emisión de órdenes de congelación, interdictos y otras acciones en relación con los bienes sospechosos de proceder de la actividad criminal. Después de aprobar esta legislación modelo, inició una campaña de presión para conseguir su aplicación fuera de la comunidad integrante de la INTERPOL. Por ejemplo, en septiembre de 1985 se presentó la legislación modelo al Consejo de Cooperación Aduanera, durante una reunión en Bruselas.

176. Cfr. CHAIKIN, «Money Laundering», cit., pg. 508; SABOURIN, «El dinero de la droga», cit., pgs. 3 y 4.

177. SABOURIN, «El dinero de la droga», cit., pg. 4.

178. Recientemente es de destacar una de las iniciativas más importantes consistente en la creación de un grupo de trabajo integrado por oficiales de seguridad bancaria de la Asociación Internacional de Seguridad Bancaria y la INTERPOL. El grupo tiene como misión desarrollar nuevos enfoques para prevenir, detectar y resolver delitos financieros. También le corresponde examinar vías para mejorar la cooperación entre los bancos y la policía, desarrollar directrices para el intercambio de información e intentar identificar y analizar el *modus operandi* de los delitos financieros. Los oficiales de seguridad en los bancos se encuentran unidos con los demás mediante una red informática y pueden comunicar información sensible sobre fraude, seguridad y terrorismo. Cfr. CHAIKIN, «Money Laundering», cit., pg. 509, núm. 128.

179. Cfr. ZAGARIS y CASTILLA, «International Financial Enforcement Subregime», cit., pg. 885, nota 56.

También fue enviada a los Ministros de Justicia de los países no miembros de la INTERPOL. Incluso en febrero de 1986 fue presentada ante el Fondo de Naciones Unidas para el Control del Abuso de Drogas. Queda así demostrado el papel activo de la INTERPOL y de las organizaciones intergubernamentales en la formación y transformación del régimen ant blanqueo<sup>180</sup>.

### III. APLICACION DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO-PENAL ESPAÑOL

El Estado español ratificó, mediante Instrumento de 30 de julio de 1990, la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas de 20 de diciembre de 1988<sup>181</sup>. Según el artículo 96.1 de la Constitución española «los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno»<sup>182</sup>.

Además el Estado español, miembro de las Comunidades Europeas, se encuentra obligado por la Directiva de 10 de junio de 1991, sobre Prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales. La Directiva obliga a los Estados miembros destinatarios en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios<sup>183</sup>. Junto a la Directiva, los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo, realizaron una declaración en la que se comprometían a tomar, antes del 31 de diciembre de 1992 a más tardar, «todas las medidas necesarias para poner en vigor una legislación penal que les permita cumplir sus obligaciones» derivadas del Convenio de Viena, del Convenio del Consejo de Europa y de la Directiva 91/308/CEE (LCEur 1991, 718).

180. *Ibidem*, pg. 886.

181. BOE de 10 de noviembre de 1990 (RCL 1990, 2309).

182. Ver también el art. 1.5 Código Civil. Sobre los efectos de esta norma constitucional en el marco del Derecho Internacional cfr. MANGAS MARTÍN, «Cuestiones de Derecho Internacional Público en la Constitución española de 1978», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, 1981, pgs. 143 y ss. y 172.

183. Sobre los efectos de las Directivas en el ordenamiento español, con análisis de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, véase MANGAS MARTÍN, *Derecho Comunitario Europeo y Derecho español*, Madrid, 1987, pgs. 73 y ss.

El Estado español, hasta la fecha, ha firmado pero no ha ratificado el Convenio del Consejo de Europa sobre blanqueo, identificación, embargo y decomiso de los beneficios del delito, aprobado y disponible para su firma el día 8 de noviembre de 1990.

Los compromisos internacionales de los que se derivan obligaciones de tipificar penalmente el delito de blanqueo de capitales para el Estado español comienzan en la década de los noventa, con la ratificación del Convenio de Viena. Sin embargo, ya en 1988 el Estado español dio inicio a su particular lucha contra el blanqueo de capitales procedentes del narcotráfico, antes incluso de la aprobación del Convenio de Viena<sup>184</sup>, aunque fundamentalmente inspirada en los últimos borradores de ésta<sup>185</sup>. Mediante Ley Orgánica 1/1988, de 24 marzo, de Reforma del Código Penal en materia de tráfico ilegal de drogas<sup>186</sup>, se introdujo en el Código Penal, entre otros, el artículo 546 bis I), que pretendía incriminar «esas conductas que vienen denominándose de "blanqueo" del dinero de ilícita procedencia»<sup>187</sup>.

Con la suscripción de los instrumentos internacionales en materia de blanqueo de capitales, desde el Gobierno y la Fiscalía General del Estado se

defendió la necesidad de adecuar la normativa penal a aquella. Por ejemplo, el Fiscal General del Estado recalca en la memoria de 1990 la necesidad de perfilar modificaciones legislativas para adecuarlas a la Convención de Viena, dado que la reforma de 1988 se adaptó exclusivamente en lo esencial a los trabajos preparatorios de aquella<sup>188</sup>. Igualmente, el entonces Ministro de Justicia De la Quadra Salcedo señalaba que la reforma de 1988 recogía «la mayor parte del contenido del ámbito material de lo que era el delito de blanqueo de dinero», pero no obstante «quedaba algún perfil, con alguna diferencia de redacción, que era necesario incorporar y traer al Código Penal»<sup>189</sup>. Como consecuencia se aprobó la Ley Orgánica 8/1992, de 23 diciembre, de modificación del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de tráfico de drogas<sup>190</sup>, que introdujo, entre otros, los artículos 344 bis h) y 344 bis i). Expresamente decía la Exposición de Motivos que España, parte en la Convención de Viena, está obligada a introducir en su ordenamiento penal las medidas que allí se recogen y que no tienen todavía plasmación legal. Además, mencionaba la transposición de los aspectos penales de la Directiva 91/308/CEE al referirse a la sanción del encubrimiento de los capitales y beneficios económicos obtenidos del tráfico ilícito de los estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

Esta regulación hizo una trasposición casi literal de la Convención de Naciones Unidas relativa al blanqueo de capitales [art. 3.1, b) i) y ii) y art.

184. La Ley Orgánica 1/1988 de Reforma del Código Penal en materia de Tráfico ilegal de drogas es de 24 de marzo (RCL 1988, 655) y el Convenio de Naciones Unidas fue aprobado el 20 de diciembre de 1988, aunque el inicio de los trabajos para la aprobación de la Convención se había iniciado ya en 1985 con el Documento E/CN.7/1985/19, titulado *Iniciación de la elaboración de un proyecto de convención contra el narcotráfico*. Sobre la evolución de la política de Naciones Unidas en materia de tráfico de drogas cfr. DIEZ RIPOLLÉS, «La política sobre drogas en España», cit., pgs. 348 y ss.; también *drogas tóxicas*, cit., pg. 91.

185. Cfr. DIEZ RIPOLLÉS, «Alternativas a la actual legislación sobre drogas», en DIEZ RIPOLLÉS y LAURENTO COPELLO (coordinadores), *La actual política criminal sobre drogas. Una perspectiva comparada*, Valencia, 1993, pgs. 583 y ss.; DIEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 590; FABIÁN CAPARROS, «tráfico de drogas», cit., pg. 605; FISCAL GENERAL DEL ESTADO, *Memoria elevada al gobierno de Su Majestad presentada al inicio del año judicial por el Fiscal General del Estado Excmo. Sr. D. Leopoldo Torres Boursault*, Madrid, 1990, pg. 219; igualmente el Ministro de Justicia De la Quadra Salcedo, indicaba que la reforma de 1988 incluía gran parte de las figuras que se estaban debatiendo en ese momento el ámbito de las Naciones Unidas, Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, IV Legislatura. Sesión Plenaria núm. 213, de 8 de octubre de 1992, pg. 10770; también el Señor López Riaño del Grupo Socialista, ibidem, pg. 10780; también el señor Cuesta Martínez, del Grupo Parlamentario Socialista, en Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones, IV Legislatura, Justicia e Interior, Sesión núm. 68 celebrada el martes, 27 de octubre de 1992, pg. 16373.

186. BOE de 26 de marzo de 1988 (RCL 1988, 655).

187. Preámbulo de la LO 1/1988.

188. Cfr. FISCAL GENERAL DEL ESTADO, *Memoria elevada al gobierno de Su Majestad presentada al inicio del año judicial por el Fiscal General del Estado Excmo. Sr. D. Leopoldo Torres Boursault*, Madrid, 1990, pg. 210.

189. Cfr. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, IV Legislatura. Sesión Plenaria núm. 213, de 8 de octubre de 1992, pgs. 10770/1. También indica que si bien en España está vigente la prohibición del blanqueo de capitales, «lo está sólo en aquellos aspectos cubiertos por la recepción, pero hay que hacer una redacción compatible, que se adecue a la recogida en la Convención de Viena». El señor Mohedano, del Grupo Parlamentario Socialista, se refería a la obligación derivada de la Convención de Viena, de introducir en el sistema penal figuras que «no estaban suficientemente previstas o no tenían plasmación suficiente en nuestro ordenamiento penal», cfr. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones, IV Legislatura, Justicia e Interior, Sesión núm. 68 celebrada el martes, 27 de octubre de 1992, pg. 16374. Sin embargo, el senador socialista Granado Martínez reconoce que el Proyecto de ley de 1992 «es escueto y concreto sobre tres o cuatro aspectos que, incluso, se podía ya entender —y lo habían entendido ya numerosos juristas— que de alguna manera estaban recogidos en el Código Penal español», en Diario de Sesiones del Senado, Comisión de Justicia, sesión celebrada el jueves, 26 de noviembre de 1992, pg. 10. Un extenso análisis de la tramitación parlamentaria se encuentra en DIEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 601, nota 77.

190. BOE de 24 de diciembre de 1992 (RCL 1992, 2753).

3.1, c.i)]<sup>191</sup>. Daba cabida a preceptos de aquélla sometidos a la cláusula de reserva de los principios constitucionales y de los conceptos jurídicos del ordenamiento jurídico de los Estados [art. 3.1, c)]. Uno de los problemas surgidos en la tramitación parlamentaria de la reforma de 1992 hacía referencia (si bien no concretamente respecto del blanqueo de capitales) a la obligatoriedad o no de punición de las conductas reguladas bajo la cláusula de reserva. El interrogante surgió respecto de la discusión de la punición o no del consumo de drogas. Desde el gobierno, el Ministro de Justicia De la Cuadra Salcedo, consideró que la cláusula de reserva tiene una importancia máxima, y significa que no existe la obligación de sancionar las conductas que bajo ella se regulan<sup>192</sup>. En contra de esta opinión, se situaba la oposición al gobierno que pretendía sancionar el consumo, e interpretaba la cláusula de reserva en el sentido de mandato de tipificación<sup>193</sup>. La doctrina se ha

ocupado escasamente de esta problemática, pero opina, acertadamente, que las conductas tipificadas bajo la cláusula de reserva no son de obligatoria punición por los Estados miembros<sup>194</sup>.

Finalmente, el nuevo Código Penal de 1995 (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777) regula en el artículo 301, ubicado en el Capítulo XIV (De la receptación y otras conductas afines), del Título XIII (Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico) del Libro II, el delito de blanqueo de capitales procedentes de delitos graves.

A continuación, la investigación se centra en el análisis dogmático de la normativa penal vigente que se ha descrito.

191. Cfr. las críticas a esta práctica en DIEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 602, donde se refiere a la transcripción literal de los preceptos de la Convención en nuestro ordenamiento penal, denominando esta legislación como «legislación colonial», consecuencia de un proceso de «colonización jurídica» al incorporar mecánicamente los compromisos internacionales.
192. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, IV Legislatura. Sesión Plenaria núm. 213, de 8 de octubre de 1992, pg. 10774. En el mismo sentido, el señor Cuesta Martínez, del Grupo Parlamentario Socialista, indicaba que «la Convención de Viena regula dos tipos de conductas respecto de las cuales, en unos casos, hay una obligación de incriminación, siempre y en todo lugar y circunstancia, y, en otros, hay un carácter facultativo para los países», incluyendo el consumo entre las últimas, cfr. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones, IV Legislatura, Justicia e Interior, Sesión núm. 68 celebrada el martes, 27 de octubre de 1992, pg. 16373; el señor Cuesta Martínez, del Grupo Socialista, declara que la punición del consumo se encuentra dentro del margen de discrecionalidad que la Convención de Viena reconoce a los Estados, cfr. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, IV Legislatura, Sesión plenaria núm. 221, de 12 de noviembre de 1992, pg. 11264; de la misma opinión, el señor Granada Martínez, Diario de Sesiones del Senado, Comisión de Justicia, sesión celebrada el jueves, 26 de noviembre de 1992, pg. 10.
193. Cfr. las opiniones siguientes: señor Robles Orozco, del Grupo Popular, Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, IV Legislatura. Sesión Plenaria núm. 213, de 8 de octubre de 1992, pg. 10772, que mantenía la interpretación opuesta, en el sentido de que la Convención de Viena exige la obligada punición del consumo de drogas; también el señor Baón Ramírez, Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, IV Legislatura, Sesión plenaria núm. 221, de 12 de noviembre de 1992, pg. 11259, menciona que la punición del consumo es un mandato de la Convención de Viena, que «no entra en esa parte del Convenio que pudiera ser opcional o facultativa»; la senadora Vindel López, Diario de Sesiones del Senado, Comisión de Justicia, sesión celebrada el jueves, 26 de noviembre de 1992, pg. 9, opina que la Convención de Viena no realiza una recomendación sino que existe un mandato consistente en la obligatoriedad de los Estados miembros de tipificar el consumo.

194. Cfr. DIEZ RIPOLLÉS, «blanqueo de capitales», cit., pg. 585; ésta parece ser también la interpretación de la Fiscalía General del Estado, cfr. FISCAL GENERAL DEL ESTADO, *Memoria elevada al gobierno de Su Majestad presentada al inicio del año judicial por el Fiscal General del Estado Excmo. Sr. D. Leopoldo Torres Boursault*, Madrid, 1990, pgs. 220 y 223.