

# TRANSACCIONES SOSPECHOSAS Y EL DELITO DE LAVADO DE DINERO

Ernesto Coz Ramos\*  
Abogado  
Profesor de la Escuela de Post-Grado  
Universidad del Pacífico

## I. ANTECEDENTES Y NOCIONES GENERALES DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO

Desde que existe el delito, sus autores han tenido que idear mecanismos para solucionar el problema de cómo esconder las ganancias ilícitas de los ojos de las autoridades y aparecer como si ellas fueren el resultado de prósperos negocios realizados de acuerdo a Ley. Actualmente, el crimen organizado trata de buscar formas de esconder sus enormes ganancias sin levantar sospechas, razón por la cual se han ideado cada vez más complejas maneras de ocultar lo ilícito y darle la apariencia de lícito, actividad que en la práctica se ha venido a denominar como el “lavado de dinero”.

A pesar de que el término “lavado o blanqueo de dinero”, por lo general, se encuentra asociado mayormente al tráfico ilícito de drogas -quizás por las enormes sumas que esta ilícita actividad genera- se tendría un enfoque muy limitado del problema si nos centráramos sólo en el análisis de este tipo de delito; por tal motivo, debe entenderse por “lavado de dinero” a la actividad o conjunto de actividades que se realizan con el propósito de introducir dinero proveniente de cualquier negocio ilícito (narcotráfico, terrorismo, secuestro, robo, extorsión, etc.) dentro del circuito económico legal, de manera tal que se dificulte a las autoridades pertinentes el rastreo de las fuentes de este dinero de procedencia ilegal.

Cuando el delito genera ganancias para sus autores, éstos procuran darle una apariencia legal o en todo

*El hecho de que existan delitos que generen grandes ganancias para sus autores, motiva a los mismos a darle una apariencia legal a la fuente de la cual provienen las mismas. Así, ante la dificultad de esconder ese dinero, recurre a su “lavado” o “blanqueo” introduciéndolo dentro del circuito económico legal. Con ello, el rastreo del delito por las autoridades -que comunmente será de terrorismo o narcotráfico- se ve dificultado.*

*Dentro de este marco, el autor expone que luego de haber prevalecido ópticas principalmente represivas y sancionadoras en las distintas legislaciones, va surgiendo en la actualidad la posición -ya plasmada en la legislación peruana- de enfatizar, junto con el aspecto represivo uno preventivo, en el cual los intermediarios financieros cumplen un rol importante fingiendo el primer filtro en la lucha contra el delito de lavado de dinero. Ellas, estarán encargadas de buscar indicios respecto de posibles hechos delictuosos que pudieran estar detrás de grandes cantidades de dinero, desempeñando así una función preventiva de dicho delito.*

\* Actualmente, se desempeña como Gerente Legal del Banco de Lima.

caso ocultarlo de los ojos de las autoridades, por cuanto de no hacerlo así, se podrían provocar sospechas que delatarían sus ilícitas actividades. Cuanto mayor es el monto de los ingresos que los delincuentes obtengan por su actividad, mayor es la necesidad de procesarlo, pues será difícil de esconder, razón por la cual deben idear fórmulas novedosas que les permitan "lavar" el dinero así obtenido. Téngase presente que el dinero y la riqueza por lo general no surgen de la noche a la mañana y que todo dinero que aparece sorpresivamente de esta forma, usualmente, resulta ser indicio de actividades ilícitas.

Ahora bien, en un mundo donde el progreso y la tecnología van desconociendo las fronteras de los Estados, propiciando una interdependencia cada vez más notoria y estrecha y donde las necesidades del comercio y del desarrollo de los pueblos fomentan el desplazamiento de importantes sumas de dinero, se crean nuevos campos propicios para facilitar el lavado de dinero. La estrecha interrelación mundial permite con mayor facilidad escapar a la jurisdicción de un Estado entrando al circuito internacional, además los montos que se pueden transferir mundialmente no serán tan notorios como lo serían en un circuito nacional determinado. Esta situación exige un perfeccionamiento constante de los mecanismos de rastreo de dinero de procedencia ilícita así como un cada vez más estrecho trabajo de coordinación de todos los agentes de la sociedad.

Tradicionalmente, el Derecho Penal centró su ofensiva en las actividades consideradas delictivas de por sí (robos, asesinatos, tráfico ilícito de drogas, etc.) penalizando drásticamente tales conductas, pero olvidando las actividades conexas a ellas. Dentro de esta concepción, se podría dar el caso de que un delincuente que hubiese acumulado una cuantiosa fortuna en su ilícita actividad y que la hubiere invertido en diversos campos no necesariamente vinculados entre sí, al salir de prisión, pudiera hacer uso de ese dinero invertido y reiniciar así sus ilegales actividades.

Sólo después de entender la evidente y estrecha relación entre el delito y el dinero que éste produce y de la necesidad de sancionar ambos aspectos del problema, las autoridades comenzaron a penalizar las actividades que hoy se conocen como lavado de dinero, buscando con ello romper esta asociación delictiva. Con ello el Estado busca, por un lado, destruir el soporte económico del delito y por otro lado asegurarse la obtención de bienes con los cuales poder pagar, de alguna manera, la reparación por los perjuicios que el delito ocasiona en la sociedad.

Una vez identificado como delito, se han llegado a distinguir diferentes grupos de actividades de esta naturaleza, todas orientadas a brindar un apariencia legal al dinero proveniente del delito:

- La colocación del dinero o su conversión en actividades perfectamente legales; básicamente, en la compra de activos, por ejemplo, la compra de inmuebles, valores, etc.

- El ocultamiento de dinero proveniente de esta actividad, ya sea en forma de depósitos en instituciones de crédito o en custodia, o fiduciarios.

- La transferencia de dinero a través del sistema financiero internacional o las operaciones de compra-venta de moneda extranjera. También se presenta en las operaciones de comercio exterior (créditos documentarios, importaciones o exportaciones) o sirviendo de mecanismo para la canalización de capitales bajo la apariencia de inversión extranjera.

De esta clasificación, nos ocuparemos fundamentalmente de los dos últimos casos, por cuanto son los que de una u otra manera interesan más a la actividad de las empresas bancarias en su rol de intermediarios financieros autorizados a transferir capitales y/o a brindar servicios de depósito y custodia de dinero. Por ello, en la medida que estas instituciones operan sobre la base de la confianza, la solidez que presentan y la credibilidad de la que gozan para con su público, el asociarlos a estas actividades ilícitas los perjudicaría enormemente tal como hemos visto en algunos casos muy conocidos, razón por la cual se ha hecho necesario adoptar medidas de protección para preservar la salud de la actividad bancaria.

El avance tecnológico, que ha reducido las distancias entre los países y ha intercomunicado a los bancos de todo el mundo, exige a las empresas bancarias una adecuación a esta realidad para evitar ser utilizadas como vehículos de apoyo de actividades ilícitas. En este sentido, la sociedad actual impone a los bancos la obligación de ser particularmente celosos en su trabajo, cooperando con las autoridades en la lucha contra el delito.

Hasta la fecha, en diversos países del mundo el lavado de dinero aún no se encuentra penalizado, por lo que actividades de esta naturaleza se vienen realizando sin mayores dificultades. Esta situación obliga a reforzar primero la convicción de penalizar estas conductas y de adoptar reglas similares para actuar ante ellas. Una iniciativa importante para ser destacada es un Proyecto elaborado por la Organización de Estados Americanos -OEA- para el tratamiento de este delito en nuestros países, el mismo

que ha sido tomado en consideración por nuestro legislador, tal y como veremos más adelante.

Es necesario sin embargo, destacar que en los últimos años la comunidad financiera internacional viene realizando una importante labor en la lucha contra el lavado de dinero, existiendo convenciones internacionales que tratan el tema. Así tenemos que la Unión Europea ha impartido directivas muy severas y que el Grupo de los Siete ha implantado un sistema de monitoreo internacional basado en recomendaciones internacionalmente reconocidas.

Los principales documentos internacionales sobre la materia son los siguientes:

- a) Declaración de los Presidentes de los Bancos Centrales del Grupo de los Diez en 1988 (Alemania, Bélgica, Canadá, Estados Unidos, Francia, Italia, Japón, Países Bajos, Reino Unido, Suecia y Suiza).
- b) Convención de Viena de Diciembre de 1988, sobre tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas que consideran el blanqueo de dinero proveniente de la droga.
- c) Convención del Consejo de Europa de Noviembre de 1990, del Grupo de Acción Financiera Internacional, formado por los siete principales países industrializados (G7): Estados Unidos, Japón, Alemania, Francia, Reino Unido, Italia y Canadá.
- d) Instrucción europea de 10 de Julio de 1991, relativa a la prevención del sistema financiero con fines de blanqueo de capitales, cuyas reglas se imponen no sólo a los países miembros de la Comunidad Económica Europea.

## II. ROL DE LOS INTERMEDIARIOS FINANCIEROS

Frente al constante movimiento a nivel mundial de capitales de dudoso origen, diversas legislaciones han ido optando por enfocar el problema desde una óptica netamente penal, represiva, imponiendo fuertes sanciones a los autores de esta actividad. Sin embargo, al lado de esta posición, va surgiendo e imponiéndose tal como señalamos, una segunda posición que enfatiza un papel no sólo represivo sino también preventivo, dentro del cual el rol de las instituciones del sistema financiero resulta de gran utilidad.

Dentro de esta concepción, el deber de cooperar con las autoridades correspondientes en su lucha contra el delito brindando la información cuando ésta sea requerida, no agota el problema. El crimen organizado ha ido perfeccionando sus métodos: en la

medida que la banca ha mejorado los servicios que ofrece a su clientela, aquéllos se han ido adecuando a los últimos avances de la tecnología, como la transferencia electrónica de fondos entre bancos, lo cual obliga a los intermediarios financieros a mejorar sus mecanismos y procedimientos de seguridad para prevenir que sean usados en operaciones ilícitas.

En la actualidad, a nivel mundial, son miles las operaciones que realizan los bancos entre sí, operando en distintas formas el dinero de sus clientes. Por ello resulta prácticamente imposible para las autoridades determinar cuántas de ellas puedan esconder ilícitas actividades pues carecen del suficiente personal capacitado para rastrear todas y cada una de las operaciones que se realizan. Por lo demás, los costos de practicar una investigación de esta naturaleza serían altísimos. Ante esto, viene tomando cada vez más fuerza la necesidad de requerir la activa colaboración de los intermediarios financieros encargados de operar estos servicios, de manera tal que puedan servir como el primer filtro en la lucha contra el delito, alertando a las autoridades sobre posibles casos de lavado de dinero.

Bajo esta concepción, el control preventivo de las operaciones sospechosas queda en manos de los funcionarios de los bancos, quienes tendrían la obligación de observar cómo se manejan las operaciones de sus clientes, estando alertas sobre la presencia de indicios de posibles hechos delictuosos para los fines pertinentes.

En tanto se discute en los distintos países sobre la conveniencia del dictado de normas legales en este sentido, la mayoría de los bancos a nivel internacional vienen realizando por su propia cuenta labores de prevención, desarrollando reglas de conducta que vienen siendo adoptadas crecientemente por los intermediarios financieros en todo el mundo. En diversos países en donde se han implantado, han funcionado con éxito reglas de conducta de este tipo, en donde los bancos incluso se niegan a recibir depósitos de clientes en cantidades que superen montos predeterminados, exigiendo en todo caso las explicaciones pertinentes.

En los últimos años, en países en los que se han adoptado estos códigos de conducta para el ejercicio de sus actividades, se ha formado consenso sobre algunas reglas que se destacan a continuación:

- a) **Conocer al cliente:** Este es un principio de fundamental importancia para cualquier empresa, no sólo para los intermediarios financieros. Mediante él, la empresa podrá tener confianza en sus clientes y considerar, con aproximada certeza, que las operaciones que realizan son legales.

Este principio exige una permanente información y contacto entre el banco y el cliente, debiendo ser éste bien conocido para el intermediario financiero. Para tal propósito será necesario identificar plenamente a cada uno de los clientes, conocer cuáles son las actividades y operaciones que realizan, así como tener una idea sobre sus fuentes de ingresos, con lo cual se podrá tener una idea de cuánto puede ser lo que razonablemente puede movilizar cada cliente. De esta manera, cualquier operación que supere lo razonablemente esperado por el cliente generará sospechas en el intermediario sobre operaciones que eventualmente pueden ocultar ilícitos.

Adicionalmente, manteniendo un estrecho contacto con los clientes y conociendo sus actividades económicas será posible determinar de manera aproximada sobre cuál es el origen del dinero que moviliza a través de los intermediarios financieros. Este conocimiento sobre el cliente no debe consistir únicamente en referencias, por el contrario, debe ser lo más exacto posible; no basta con conocer que es empresario o comerciante, sino que se debe determinar con exactitud el giro del negocio que realiza y la magnitud de sus operaciones.

**b) Mantener un archivo permanente de las operaciones que realizan los clientes ante el intermediario financiero:** Este archivo deberá funcionar en cada intermediario financiero por un período determinado que se considere el más apropiado, estando a disposición de las autoridades correspondientes cuando éstas consideren que pueda ser de utilidad para las investigaciones que realizan.

Las operaciones que realizan los clientes deberán ser guardadas conjuntamente con todos los documentos y antecedentes que en su momento las sustentaron, de manera tal que éstas puedan ser reconstruidas a plenitud aún después de transcurridos actos desde que efectivamente se realizó, pudiendo inclusive identificarse a los intervinientes en ella.

**c) Labor Preventiva :** En la medida en que todo banco logre conocer a sus clientes, podrá realizar una importante labor preventiva de presuntas actividades de lavado de dinero, alertando por intermedio de la Superintendencia que las controla, a las autoridades pertinentes cuando se tengan sospechas de su comisión.

Son diversas las fórmulas por las cuales un banco puede sospechar de presuntas actividades de lavado de dinero, como puede ser la realización de transacciones bancarias ajenas al giro habitual del cliente o cuando el monto de las operaciones efectuadas excede lo que razonablemente se considera que puede movilizar el cliente, de manera tal que se considere conveniente hacer un control más estricto que puede

realizarse mediante el empleo de formularios más minuciosos sobre las operaciones que se realizan.

Así, será tarea fundamental el desarrollar medidas y mecanismos de prevención, como puede ser la elaboración de una lista -por supuesto no exhaustiva- de todas las posibles operaciones que pueden ser utilizadas por los delincuentes para realizar el lavado de dinero, teniendo especial cuidado en las que son utilizadas con mayor frecuencia. Esta lista deberá ser actualizada constantemente según vayan evolucionando las estrategias del crimen organizado.

### III. EL SECRETO BANCARIO FRENTE A ESTE DELITO

El principal obstáculo de naturaleza legal y conceptual con el que tropieza el rol preventivo de la banca frente al delito de lavado de dinero es el principio del secreto bancario. Como se recordará, esta institución prohíbe a los intermediarios financieros proporcionar información a terceras personas sobre las operaciones que realicen sus clientes sin la autorización de éstos.

Es reconocido que todo intermediario financiero trabaja sobre la base de la confianza del cliente, el cual confía que sus operaciones no serán reveladas a terceras personas, de manera tal que puedan realizar sus transacciones con la mayor tranquilidad. Ahora bien, es cierto que el banco tiene como principal obligación el no revelar las operaciones de sus clientes, pero ello no puede impedir que cuando tenga sospechas de la comisión de posibles delitos los revele en forma general a las autoridades pertinentes para los fines de Ley.

Por lo anterior, la labor de prevención que deben desarrollar los intermediarios financieros alertando a las autoridades sobre supuestos delitos de lavado de dinero, no es una actividad que vaya en contra del secreto bancario, por cuanto en este supuesto prima el deber de unir esfuerzos contra el delito y luchar así por la preservación de la sociedad.

### IV. LA LEGISLACIÓN PERUANA SOBRE EL LAVADO DE DINERO

La legislación nacional penaliza esta actividad pero se orienta fundamentalmente a la actividad asociada con el tráfico ilícito de drogas y el narcoterrorismo, para lo cual faculta a las autoridades del Ministerio Público a solicitar información sobre las operaciones que realizan personas que vienen siendo investigadas por la comisión de estos delitos.

Así el artículo 296-B del Código Penal, incorporado por el Decreto Ley 25428 del 10 de abril de 1992 estableció que:

"El que interviniera en el proceso de lavado de dinero proveniente del tráfico ilícito de drogas o del narcoterrorismo, ya sea convirtiéndolo en otros bienes, o transfiriéndolo a otros países, bajo cualquier modalidad empleada por el sistema bancario o financiero o repatriándolo para su ingreso al circuito económico imperante en el país, de tal forma que ocultare su origen, su propiedad u otros factores potencialmente ilícitos, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de diez ni mayor de veinticinco años, con ciento cuarenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1), 2) y 4)."

La figura delictiva descrita precedentemente se agrava sancionándose con el máximo de ley como mínimo, si el agente, siendo miembro del Sistema Bancario o Financiero, actúa a sabiendas de la procedencia ilícita del dinero.

En los casos de vinculados con actividades terroristas se reprimirá con el máximo de la pena.

De la investigación de los delitos previstos en este Decreto no habrá reserva o secreto bancario o tributario alguno. El Ministerio Público, siempre que existan indicios razonables, solicitará de oficio o a petición de la autoridad policial competente, el levantamiento de estas reservas, asegurándose previamente que la información obtenida sólo será utilizada en relación con la investigación financiera de los hechos previstos como tráfico ilícito de drogas y/o su vinculación en el terrorismo.

El texto actual del citado artículo fue modificado por la Ley 26223 de octubre de 1993, que establece que la sanción a ser aplicada como consecuencia de la comisión de dicho delito será la cadena perpetua.

Cabe recordar que mediante el Decreto Legislativo 736 de noviembre de 1991, el Gobierno dictó una norma con igual contenido que el vigente artículo 296-B, pero que fuera derogada por la Ley 25399 de febrero de 1992 al considerar el Congreso que dicha figura delictiva -lavado de dinero- se encontraba regulada en el Código Penal dentro de lo que se conoce como delito de receptación, siendo distintos los hechos que motivan ambas figuras delictivas.

Por otro lado, la Sección Quinta de la recientemente promulgada Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley 26702, bajo el título de Transacciones Financieras Sospechosas, contiene siete artículos (del 375 al 381) con pautas a ser observadas por las empresas bancarias respecto de la identificación de los clientes, mantenimiento y disponibilidad de registros, registro y notificación de transacciones en efectivo, comunicación de tran-

sacciones financieras sospechosas, responsabilidades de las empresas del Sistema Financiero, programas de cumplimiento obligatorio y facultades de la Superintendencia.

Estas normas se basan específicamente en el Reglamento Modelo de la OEA para el tratamiento de este delito y toman en consideración las nuevas corrientes imperantes a nivel internacional.

Así, los intermediarios financieros se verán en la obligación de registrar con mucho detalle las transacciones en efectivo que realicen sus clientes, en función de pautas y montos que serán establecidos por la Superintendencia de Banca y Seguros (artículo 377).

Igualmente, se determina la obligación de los intermediarios financieros de prestar atención sobre las operaciones insólitas o no habituales que realicen sus clientes sin un fundamento económico evidente, debiendo comunicarse al Fiscal de la Nación cuando se sospeche que dichas operaciones puedan estar relacionadas con actividades ilícitas (artículo 378).

Asimismo, se precisa que el incumplimiento de los intermediarios financieros respecto de sus obligaciones dará lugar a severas sanciones que pueden llegar a la suspensión o revocación de la autorización de funcionamiento, sin perjuicio de las eventuales responsabilidades de carácter penal o civil.

Resultaría injusto dejar de reconocer el avance registrado en nuestro país en materia legislativa sobre combate del delito del lavado de dinero, aunque es preciso señalar que el actual texto de algunas de las normas mencionadas debe ser mejorado. Adicionalmente, se estima conveniente rectificar la actual obligación de los bancos de informar sobre las operaciones sospechosas directamente al Fiscal de la Nación, por la de informar al respecto a la Superintendencia de Banca y Seguros, para los fines pertinentes.

Finalmente, es conveniente reconocer que nuestro país no es precisamente un centro internacional de lavado de dinero, como sí ocurre en conocidos paraísos internacionales. Y, de otro lado, que nuestra realidad económica es sustancialmente diferente a la de otros países, pues existe un alto nivel de informalidad en el sistema -que además se encuentra dolarizado- lo que origina la realización usual de un gran volumen de transacciones en efectivo con cifras importantes.

Es de esperar, por ello, que las disposiciones reglamentarias sobre la materia que dictará la Superintendencia de Banca y Seguros, en uso de sus atribuciones, contemplarán nuestra particular realidad y serán aplicadas en forma paulatina, lo que asegurará su eficacia así como su debido cumplimiento.