



**Grupo de Acción Financiera de Sudamérica
Grupo de Ação Financeira da América do Sul**

**NOTAS INTERPRETATIVAS Y MEJORES PRACTICAS DE
LAS 9 RECOMENDACIONES ESPECIALES
CONTRA EL FINANCIAMIENTO DEL TERRORISMO**

INDICE

▪ RECOMENDACIÓN II:	3
○ Nota Interpretativa	
▪ RECOMENDACIÓN III:	6
○ Nota Interpretativa	
○ Mejores Prácticas	
▪ RECOMENDACIÓN VI:	20
○ Nota Interpretativa	
○ Mejores Prácticas	
▪ RECOMENDACIÓN VII:	31
○ Nota Interpretativa	
▪ RECOMENDACIÓN VIII:	35
○ Mejores Prácticas	
○ Cuestionario de Evaluación del sector de OSL	
▪ RECOMENDACIÓN ESPECIAL IX:	46
○ Nota Interpretativa	

RECOMENDACIÓN II:

Tipificación del financiamiento del terrorismo y el lavado de activos asociado

Todos los países deben tipificar el financiamiento del terrorismo, de los actos terroristas y de las organizaciones terroristas. Los países deben asegurar que estos delitos sean designados como delitos precedentes del lavado de activos.

NOTA INTERPRETATIVA II: Adoptada en el Plenario del GAFI (Junio de 2004)

Traducción realizada por GAFISUD como integrante del Grupo de Trabajo del GAFI contra el Financiamiento del terrorismo

Objetivo

1. La Recomendación Especial II fue desarrollada con el objeto de asegurar que los países tengan la capacidad para procesar y aplicar sanciones penales a las personas que financian el terrorismo.
Dada la estrecha conexión entre el terrorismo internacional y el lavado de activos, otro objetivo de la RE II es enfatizar este vínculo obligando a los países a incluir los delitos de financiamiento del terrorismo como delitos precedentes del lavado de activos. Las bases para tipificar el financiamiento del terrorismo deberá ser la Convención Internacional de Naciones Unidas para la Eliminación del Financiamiento del Terrorismo de 1999¹.

Definiciones

2. A efectos de la RE II y su Nota Interpretativa, se aplican las siguientes definiciones:
 - a) El término *fondos*, refiere a los activos de toda clase, ya sea tangibles o intangibles, muebles o inmuebles, como fuera que hayan sido adquiridos, y documentos o instrumentos legales de cualquier clase, incluyendo electrónico o digital, que evidencien derecho a, o con interés en, dichos activos, incluyendo, pero no limitado a, créditos bancarios, cheques de viajero, cheques bancarios, órdenes de pago, acciones, valores, bonos, letras de cambio, cartas de crédito.
 - b) El término *terrorista*, refiere a cualquier persona física quien: (i) cometa o intente cometer, actos terroristas por cualquier medio, directa o indirectamente, ilegal y voluntariamente; (ii) participe como cómplice en actos terroristas; (iii) organice o dirija a otros para cometer actos terroristas, o (iv) contribuya para la comisión de actos terroristas por un grupo de personas actuando con un propósito común donde la contribución sea realizada intencionalmente y con el ánimo de fomentar el acto terrorista o con el conocimiento de la intención del grupo de cometer un acto terrorista.

¹ Aunque esta Convención no había entrado en vigor en el momento en que la RE II fue originalmente formulada en Octubre de 2001- y por ello no se cita en la propia RE- la intención del GAFI ha sido desde la emisión de la RE II, reiterar y reforzar el estándar de tipificación como está establecido en la Convención (en particular, Artículo 2). La Convención entró en vigor en Abril de 2003.

- c) El término *acto terrorista* incluye:
- (i) Un acto que constituya un delito en el alcance de, y como está definido en uno de los siguientes tratados: Convención para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves (1970), Convención para la Represión de Actos lícitos contra la Seguridad de la Aviación Civil (1971), Convención sobre la Prevención y el Castigo de Delitos contra Personas Internacionalmente Protegidas, inclusive los Agentes Diplomáticos (1973), Convención Internacional contra la Toma de Rehenes (1979), Convención sobre la Protección Física de Material Nuclear (1980), Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos de Violencia en Aeropuertos Internacionales de Aviación Civil, suplementario a la Convención para la Represión de Actos lícitos contra la Seguridad de la Aviación Civil (1988), Convención para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Navegación Marítima (1988), Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de las Plataformas Fijas ubicadas sobre Plataformas Continentales (1988), y la Convención Internacional para la Represión de Bombardeos Terroristas (1997); y
 - (ii) Cualquier otro acto destinado a causar muerte o daños corporales graves a un civil, o a cualquier otra persona que no participa activamente de las hostilidades en situación de conflicto armado, cuando el propósito de tal acto, por su naturaleza o contexto, sea intimidar a la población u obligar a un Gobierno u organización internacional a realizar o abstenerse de realizar cualquier acto.
- d) El término *financiamiento del terrorismo* incluye el financiamiento de actos terroristas, y de terroristas y organizaciones terroristas.
- e) El término *organización terrorista* refiere a cualquier grupo de terroristas que: (i) cometa o intente cometer actos terroristas por cualquier medio, directa o indirectamente, ilegal y voluntariamente; (ii) participe como cómplice en actos terroristas; (iii) organice o dirija a otros para cometer actos terroristas, o (iv) contribuya para la comisión de actos terroristas por un grupo de personas actuando con un propósito común donde la contribución sea realizada intencionalmente y con el ánimo de fomentar el acto terrorista o con el conocimiento de la intención del grupo de cometer un acto terrorista.

Características del Delito de Financiamiento del Terrorismo

3. El delito de financiamiento del terrorismo debería extenderse a cualquier persona que deliberadamente provea o recolecte fondos por cualquier medio, directa o indirectamente, con la intención ilícita de que deberían ser utilizados o en conocimiento de que son para ser utilizados, en todo o en parte: (i) para realizar un acto terrorista, (ii) por una organización terrorista, (iii) por un terrorista individual.
4. La tipificación del financiamiento del terrorismo únicamente en base a la ayuda o incitación, tentativa o conspiración no cumple con esta Recomendación.
5. El delito de financiamiento del terrorismo debería extenderse a cualquier fondo ya sea de fuente legítima o ilegítima.

6. El delito de financiamiento del terrorismo no debería requerir que los fondos: (i) fueran efectivamente utilizados para realizar o intentar un acto terrorista, o (ii) sean vinculados a un acto terrorista específico.
7. También debería considerarse un delito la tentativa de cometer el delito de financiamiento del terrorismo.
8. Debería también considerarse delito involucrarse en cualquiera de las siguientes conductas:
 - a) Participar como cómplice en un delito previsto en los párrafos 3 o 7 de esta Nota Interpretativa;
 - b) Organizar o dirigir a otros para cometer un delito previsto en los párrafos 3 o 7 de esta Nota Interpretativa;
 - c) Contribuir en la comisión de uno o más delitos previstos en los párrafos 3 o 7 de esta Nota Interpretativa por un grupo de personas que actúen con un propósito común. Dicha contribución debe ser intencional y debe: (i) ser realizada con el ánimo de fomentar la actividad u objetivo criminal del grupo, en el caso de que dicha actividad u objetivo involucre la comisión de un delito de financiamiento del terrorismo; o (ii) sea realizada con el conocimiento de la intención del grupo de cometer un delito de financiamiento del terrorismo.
9. El financiamiento del terrorismo debería ser delito precedente del lavado de activos.
10. El delito de financiamiento del terrorismo debería aplicarse independientemente de si la persona que presuntamente ha cometido el delito está en el mismo país o en un país diferente de aquel en el cual el terrorista/ la organización terrorista se encuentra localizado o el acto terrorista ocurrió / ocurrirá.
11. La Ley debería permitir que el elemento intencional del delito de financiamiento del terrorismo sea inferido de circunstancias de hecho objetivas.
12. La responsabilidad penal por financiamiento del terrorismo debería extenderse a las personas jurídicas. Donde ello no sea posible (por ejemplo debido a principios fundamentales de la ley nacional), debería aplicarse responsabilidad civil o administrativa.
13. El hecho de que las personas jurídicas estén sujetas a responsabilidad penal no debería excluir la posibilidad de procesos penales, civiles o administrativos paralelos en aquellos países donde se dispone de más de una forma de responsabilidad.
14. Las personas físicas y jurídicas deberían estar sujetas a sanciones penales, civiles o administrativas efectivas, proporcionales y disuasivas.

RECOMENDACIÓN III

Congelamiento y decomiso de activos terroristas.

Cada país deberá implementar medidas para congelar sin dilación los fondos u otros activos de los terroristas, de aquellos que financien el terrorismo y de las organizaciones terroristas, de acuerdo con las resoluciones de las Naciones Unidas relativas a la prevención y supresión de la financiación de los actos terroristas.

Cada país también deberá adoptar e implementar las medidas, incluidas las legislativas, que permitan a las autoridades competentes la incautación, el embargo y el decomiso de la propiedad que procede, se utiliza o se intenta utilizar o destinar a la financiación de terrorismo, los actos terroristas o las organizaciones terroristas.

I. NOTA INTERPRETATIVA Adoptada en el Plenario de GAFI (Octubre de 2003)

Traducción realizada por GAFISUD como integrante del Grupo de Trabajo del GAFI contra el Financiamiento del terrorismo

Objetivos

1. La Recomendación Especial III del GAFI consiste en dos obligaciones. La primera requiere que los países/jurisdicciones implementen medidas para congelar o, en los casos apropiados, embargar los fondos u otros bienes relacionados con el terrorismo sin demora, de acuerdo con las resoluciones relevantes de las Naciones Unidas. La segunda obligación de la Recomendación Especial III es la de instaurar medidas que permitan a una jurisdicción embargar o decomisar fondos u otros bienes de terroristas en base a una orden o mecanismo emitido por una autoridad o tribunal competente.

2. El objetivo del primer requisito es congelar los fondos u otros bienes de terroristas en base a fundamentos razonables, o sobre una base razonable, para sospechar o creer que esos fondos u otros bienes se podrían utilizar para financiar actividades terroristas. El objetivo del segundo requisito es privar a los terroristas de estos fondos u otros bienes siempre y cuando se hayan establecido adecuadamente nexos entre los fondos u otros bienes y los terroristas o actividades terroristas. La intención del primer objetivo es preventiva, en tanto que la intención del segundo objetivo es principalmente preventiva y punitiva. Ambos requisitos son necesarios para privar a los terroristas y a las redes terroristas de los medios para llevar a cabo futuras acciones terroristas y mantener su infraestructura y sus operaciones.

Alcance

3. El objetivo de la Recomendación III, con respecto a su primer requisito, es complementar las obligaciones en el contexto de las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas (CSNU) relacionadas con la prevención y supresión de la financiación de actos de terrorismo - las resoluciones S/RES/1267(1999) y su sucesora, S/RES/1373(2001)² y cualquier resolución futura

² Cuando se dictó la S/RES/1267(1999), tenía un plazo de un año. El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas (CSNU) ha dictado una serie de resoluciones que prorrogan y perfeccionan las disposiciones de la S/RES/1267(1999). Por resoluciones sucesoras se entiende que son aquellas que prorrogan o están directamente relacionadas con la resolución original S/RES/1267(1999). En el momento en que se emitió esta Nota Interpretativa, estas resoluciones incluían a la S/RES/1333(2000), S/RES/1363(2001), S/RES/1390(2002) y S/RES/1455(2003). En esta Nota Interpretativa, el término S/RES/1267(1999) se refiere a la resolución S/RES/1267(1999) y sus sucesoras.

relacionada con el congelamiento o, si fuera apropiado, el embargo de bienes de terroristas. Debe destacarse que ninguna de las obligaciones de la Recomendación Especial III tiene por objeto reemplazar otras medidas u obligaciones ya establecidas para ocuparse de los fondos u otros bienes dentro del contexto de una investigación o procedimiento penal, civil o administrativo.³ En cambio, la Recomendación Especial III se centra en las medidas preventivas necesarias y singulares dentro del contexto de detener el flujo o el uso de fondos u otros bienes hacia grupos terroristas.

4. La S/RES/1267(1999) y la S/RES/1373(2001) difieren en cuanto a las personas y entidades cuyos fondos u otros bienes se habrán de congelar, las autoridades responsables de hacer esas designaciones, y el efecto de esas designaciones.

5. La resolución S/RES/1267(1999) y sus sucesoras obligan a los países/jurisdicciones a congelar sin demora los fondos u otros bienes que son propiedad o están controlados por Al-Qaeda, los Talibanes, Osama bin Laden, u otras personas o entidades relacionadas con ellos, designados como tal por el Comité de Sanciones contra Al-Qaeda y los Talibanes de las Naciones Unidas, constituida de acuerdo con la Resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas 1267 (el Comité de Sanciones contra Al-Qaeda y los Talibanes), incluidos los fondos originados en fondos u otros activos propiedad o controlados, directa o indirectamente, por ellas o por personas que actúen en su nombre o según sus instrucciones, asegurando que ninguno de éstos u otros fondos o bienes sean puestos a disposición, directa o indirectamente, para beneficio de esas personas, por sus compatriotas o por cualquier persona dentro de su territorio. El Comité de Sanciones contra Al-Qaeda y los Talibanes es la autoridad responsable de la designación de las personas y entidades cuyos fondos u otros bienes se deben congelar de acuerdo con la resolución S/RES/1267(1999). Todos los países/jurisdicciones que sean miembros de las Naciones Unidas están obligadas por la S/RES/1267(1999) a congelar los bienes de las personas y entidades designadas de este modo por el Comité de Sanciones contra Al-Qaida y los Talibanes.⁴

6. La resolución S/RES/1373(2001) obliga a los países/jurisdicciones⁵ a congelar sin demora los fondos u otros bienes de personas que han cometido o intentan cometer actos de terrorismo o participan o facilitan la comisión de actos de terrorismo; de entidades que son propiedad o están controladas directa o indirectamente por aquellas personas; y de personas y entidades que actúen en nombre o bajo las órdenes de tales personas y entidades, incluyendo los fondos u otros bienes derivados de o generados por propiedades que pertenecen o están controladas, directa o indirectamente, por tales personas y personas y entidades asociadas. Cada jurisdicción individual tiene autoridad para designar a personas y entidades cuyos fondos u otros bienes se debe congelar. Además, para asegurar el desarrollo de una cooperación efectiva entre países/jurisdicciones, los países/jurisdicciones deberían examinar e implementar, cuando sea apropiado, las medidas iniciadas bajo los mecanismos de congelamiento de otros países/jurisdicciones. Cuando (i) se envía una notificación o comunicación específica y (ii) la jurisdicción que la recibe queda conforme con que, de acuerdo con los principios legales aplicables, esa designación solicitada está respaldada por fundamentos razonables o una base razonable, para sospechar o creer que el designado propuesto es un terrorista, un individuo que financia el

³ Por ejemplo, tanto la Convención de las Naciones Unidas sobre Tráfico Ilegal de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (1988) y la Convención de las Naciones Unidas contra el Crimen Organizado Transnacional (2000) contienen obligaciones referentes al congelamiento, incautación y decomiso en el contexto de la lucha contra el crimen transnacional. Estas obligaciones existen separadas y aparte de las obligaciones establecidas en la S/RES/1267(1999), en la S/RES/1363(2001) y en la Recomendación Especial III.

⁴ Cuando el CSNU actúa de acuerdo con las disposiciones del Capítulo VII de la Carta Orgánica de las Naciones Unidas, las resoluciones que dicta son obligatorias para todos los miembros de la ONU.

⁵ El CSNU estaba actuando de acuerdo con las disposiciones del Capítulo VII de la Carta Orgánica de las Naciones Unidas cuando dictó la resolución S/RES/1373(2001) (ver la nota al pie anterior).

terrorismo o una organización terrorista, el país/ jurisdicción que recibe el pedido debe asegurarse que se congelen sin demora los fondos u otros bienes de la persona designada.

Definiciones

7. A los efectos de la Recomendación Especial III y de esta Nota Interpretativa, se aplican las siguientes definiciones:

- a) El término *congelar* significa prohibir la transferencia, conversión, disposición o movimiento de fondos u otros bienes en base y durante el plazo de vigencia de una medida tomada por una autoridad o tribunal competente conforme al mecanismo de congelamiento. Los fondos u otros bienes congelados siguen siendo propiedad de las personas o entidades que tenían un interés en los fondos u otros bienes especificados en el momento en que fueron congelados y pueden seguir siendo administrados por la institución financiero o según otros arreglos indicados por esas personas o entidades antes de la entrada en vigor de una medida bajo el mecanismo de congelamiento.
- b) El término *embargar* significa prohibir la transferencia, conversión, disposición o movimiento de fondos u otros bienes en base a una medida tomada por una autoridad competente o un tribunal de acuerdo con el mecanismo de congelamiento. Sin embargo, a diferencia de la medida de congelamiento, un embargo se lleva a cabo por un mecanismo que permite a la autoridad o tribunal competente tomar el control de los fondos u otros bienes especificados. Los fondos u otros bienes incautados siguen siendo propiedad de las personas o entidades que tenían un interés en los fondos u otros bienes en el momento de el embargo, aunque la autoridad o el tribunal competente a menudo asumirá la posesión, administración o gestión de los fondos u otros bienes incautados.
- c) El termino *decomisar*, que incluye el decomiso, en los casos aplicables, significa la privación permanente de fondos u otros bienes por orden de una autoridad o tribunal competente. La decomiso o decomiso se produce a través de un procedimiento judicial o administrativo por el que se transfiere la propiedad de fondos u otros bienes especificados al Estado. En este caso, las personas o entidades que tenían un interés en los fondos u otros bienes especificados en el momento de la decomiso o decomiso pierden todo los derechos, en principio, a los fondos u otros bienes confiscados o decomisados.⁶
- d) El término *fondos u otros bienes* significa los activos financieros, propiedades de toda clase, sean tangibles o intangibles, muebles o inmuebles, cualquiera sea la forma en que han sido adquiridos, y los documentos o instrumentos leales de cualquier forma, incluidos los electrónicos o digitales, que sean constancia de la titularidad o de un interés en esos fondos u otros bienes, incluyendo, sin carácter limitativo, los créditos bancarios, cheques de viajero, cheques bancarios, órdenes de pago, acciones, títulos valores, bonos, letras o cartas de crédito, y los intereses, dividendos u otros ingresos o valores que se devenguen sobre o sean generados por esos fondos u otros bienes.
- e) El término *terrorista* se refiere a cualquier persona física que: (i) comete o intenta cometer actos de terrorismo⁷ por cualquier medio, directa o indirectamente, ilegal e intencionalmente;

⁶ Las órdenes de decomiso o decomiso generalmente están ligadas a una condena penal o a un fallo judicial por el cual se determina que la propiedad confiscada o decomisada se ha originado en una violación de la ley o se tiene la intención de usarla en violación de la ley.

⁷ Un *acto de terrorismo* incluye todo acto que constituya un delito dentro del alcance y la definición de cualquiera de los siguientes tratados: Convenio para la Represión de la Toma Ilegal de Aeronaves, Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Aviación Civil, Convenio sobre la Prevención y

- (ii) participa como cómplice en actos de terrorismo o en la financiación del terrorismo; (iii) organiza u ordena a otros la comisión de actos de terrorismo o de financiación del terrorismo; o (iv) contribuye a la comisión de actos de terrorismo o de financiación del terrorismo por parte de un grupo de personas que actúa con un fin común, cuando la contribución se hace intencionalmente y con el propósito de promover el acto de terrorismo o de financiación del terrorismo o teniendo conocimiento de la intención del grupo de cometer un acto de terrorismo o de financiación del terrorismo.
- f) La frase *aquellos que financian el terrorismo* se refiere a cualquier persona, grupo, empresa u otra entidad que proporciona o reúne, por cualquier medio, directa o indirectamente, fondos u otros bienes que se puedan usar, total o parcialmente, para facilitar la comisión de actos de terrorismo, o a cualquier persona o entidad que actúe en nombre o por orden de tales personas, grupos, empresas u otras entidades. También están incluidos aquellos que proporcionan o reúnen fondos u otros bienes con la intención de que sean usados o teniendo conocimiento de que serán usados, total o parcialmente, para llevar a cabo actos de terrorismo.
- g) El término *organización terrorista* se refiere a cualquier persona jurídica, grupo, empresa u otra entidad que sea propiedad de o esté controlada, directa o indirectamente, por terroristas.
- h) El término *personas designadas* se refiere a aquellas personas o entidades designadas por el Comité de Sanciones contra Al-Qaeda y los Talibanes, de acuerdo con la resolución S/RES/1267(1999) o aquellas personas o entidades designadas y aceptadas, según corresponda, por los países/jurisdicciones de acuerdo con la resolución S/RES/1373(2001).
- i) La frase *sin demora*, a los efectos de la resolución S/RES/1267(1999), significa, idealmente, dentro de una cuestión de horas después de que el Comité de Sanciones Contra Al-Qaeda y los Talibanes haya hecho una designación. A los efectos de la resolución S/RES/1373(2001), *sin demora* significa después de tener fundamentos razonables, o una base razonable, para sospechar o creer que una persona o entidad es un terrorista, uno que financia el terrorismo o una organización terrorista. La frase *sin demora* debe interpretarse dentro del contexto de la necesidad de impedir la fuga o disipación de los fondos u otros bienes relacionados con terroristas, y la necesidad de acciones globales, concertadas para impedir y desbaratar rápidamente el flujo de los mismos.

Congelamiento sin demora de los fondos u otros bienes de terroristas.

8. Para cumplir con la intención preventiva de la Recomendación Especial III, los países/jurisdicciones deben instituir la autoridad necesaria y adoptar las normas y procedimientos siguientes para congelar los fondos u otros bienes de terroristas, de aquellos que financian el terrorismo y de las organizaciones terroristas de acuerdo con ambas resoluciones, S/RES/1267(1999) y S/RES/1373(2001):

- a) ***Autoridad para congelar, descongelar, y prohibir los movimientos con fondos u otros bienes de personas designadas.*** Los países/jurisdicciones deben prohibir a través de medios

el Castigo de Delitos contra Personas Internacionalmente Protegidas, inclusive Agentes Diplomáticos, Convención Internacional contra la Toma de Rehenes, Convenio sobre la Protección Física de Materiales Nucleares, Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos de Violencia en Aeropuertos que Sirven a la Aviación Civil Internacional, suplementario del Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Aviación Civil, Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Navegación Marítima, Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de Plataformas Fijas ubicadas en la Plataforma Continental, Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas, y el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo.

exigibles, la transferencia, conversión, disposición o movimientos de fondos u otros bienes. Las opciones para investir de autoridad para congelar y descongelar fondos u otros bienes de terroristas incluyen las siguientes:

- (i) facultar o designar a una autoridad o tribunal competente para dictar, administrar y hacer cumplir medidas de congelamiento y descongelamiento de acuerdo con los mecanismos apropiados; o
- (ii) aprobar legislación que fije la responsabilidad por el congelamiento de fondos u otros bienes de personas designadas, identificadas públicamente por una autoridad o tribunal competente, sobre la persona o entidad que tenga los fondos u otros bienes y sancionarlas en caso de incumplimiento.

La autoridad para congelar y descongelar los fondos u otros bienes también debería hacerse extensiva a los fondos u otros bienes derivados u originados en fondos u otros bienes que son propiedad o están controlados directa o indirectamente por tales terroristas, por aquellos que financian el terrorismo o las organizaciones terroristas. Cualquiera sea la opción elegida, debe haber autoridades competentes claramente identificables que sean responsables por la aplicación de las medidas.

Las autoridades competentes deberán asegurar que se prohibirá a sus ciudadanos y las personas y entidades dentro de sus territorios poner fondos u otros bienes, recursos económicos o financieros u otros servicios relacionados, directa o indirectamente, total o conjuntamente, a disposición y para beneficio de: personas designadas, terroristas; aquellos que financian el terrorismo; organizaciones terroristas, entidades propiedad de o controladas directa o indirectamente por tales personas o entidades; y personas y entidades que actúan en nombre o por orden de tales personas o entidades.

*b) **Procedimientos de congelamiento.*** Los países/jurisdicciones deben desarrollar e implementar procedimientos para congelar los fondos u otros bienes especificados en el párrafo (c) siguiente sin demora y sin dar aviso previo a las personas o entidades involucradas. A las personas o entidades que tengan esos fondos u otros bienes se les debe requerir por ley que los congele y, además, deberían estar sujetas a sanciones por incumplimiento de este requisito. Cualquier demora entre la recepción de información oficial cursada en respaldo de una designación y el efectivo congelamiento de los fondos u otros bienes de personas designadas socava la eficacia de la designación, dándole tiempo a las personas designadas para retirar los fondos u otros bienes de las cuentas y lugares identificables. En consecuencia, estos procedimientos deben asegurar (i) la determinación inmediata de que existen fundamentos razonables o una base razonable para iniciar una acción de acuerdo con un mecanismo de congelamiento y (ii) el posterior congelamiento de fondos u otros bienes sin demora una vez hecha de determinación de que efectivamente existen esos fundamentos o esa base. Los países/jurisdicciones deben desarrollar sistemas eficientes y efectivos para comunicar al sector financiero las medidas tomadas bajo sus mecanismos de congelamiento inmediatamente después de tomada la medida. Además, deberían dar pautas claras, especialmente a las instituciones financieras y a otras personas o entidades que puedan tener fondos u otros bienes a los que se apunta, respecto de las obligaciones comprendidas en la toma de medidas bajo los mecanismos de congelamiento.

*c) **Fondos u otros bienes a congelar o a embargar, cuando corresponda.*** De acuerdo con la Recomendación Especial III, los fondos u otros bienes a congelar comprenden a aquellos sujetos a congelamiento conforme a las resoluciones S/RES/1267(1999) y S/RES/1373(2001). Estos fondos u otros bienes también deberían incluir los que son propiedad o están controlados, total o conjuntamente, directa o indirectamente, por personas designadas. De acuerdo con sus obligaciones emergentes del Convenio para la Represión de la Financiación del Terrorismo (1999) (el Convenio

sobre la Financiación del Terrorismo (1999)), los países/jurisdicciones deben ser capaces de congelar o, cuando corresponda, embargar los fondos u otros bienes que, de acuerdo con los principios legales aplicables, se identifiquen, detecten y verifiquen en uso de, asignados o a disposición de terroristas, de aquellos que financian el terrorismo o de organizaciones terroristas. El congelamiento o el embargo de acuerdo con el Convenio sobre Financiación del Terrorismo (1999) puede hacerse mediante congelamiento o embargo en el contexto de una investigación o procedimiento penal. Las medidas de congelamiento tomadas de acuerdo con la Recomendación Especial III serán sin perjuicio de los derechos de terceros que actúan de buena fe.

d) **Procedimientos para la remoción de las listas y descongelamiento.** Los países/jurisdicciones deben desarrollar e implementar procedimientos que sean de conocimiento público para considerar los pedidos de remoción de las listas, una vez que se cumplan ciertos criterios compatibles con las obligaciones internacionales y los principios legales aplicables, y para descongelar oportunamente los fondos u otros bienes de las personas o entidades quitadas de las listas. Respecto de las personas y entidades designadas bajo la resolución S/RES/1267(1999), estos procedimientos y criterios deben ajustarse a los procedimientos adoptados por el Comité de Sanciones Contra Al-Qaeda y los Talibanes conforme a la S/RES/1267(1999).

e) **Descongelamiento luego de la verificación de identidad.** Respecto de las personas o entidades con el mismo nombre o un nombre similar al de personas designadas, que inadvertidamente sean afectadas por un mecanismo de congelamiento, los países/jurisdicciones deben desarrollar e implementar procedimientos de conocimiento público para descongelar oportunamente los fondos u otros bienes de esas personas o entidades, una vez que se haya verificado que la persona o entidad involucrada no es una persona designada.

f) **Dar acceso a fondos u otros bienes congelados, en algunas circunstancias.** En los casos en que los países/jurisdicciones hayan determinado que ciertos fondos u otros bienes que, de otro modo estarían sujetos a congelamiento de acuerdo con las obligaciones emergentes de la resolución S/RES/1267(1999), son necesarios para gastos básicos; para el pago de algunos tipos de comisiones, gastos y cargos por servicios, o para gastos extraordinarios⁸, los países/jurisdicciones deben autorizar el acceso a esos fondos u otros bienes de acuerdo con los procedimientos establecidos en la resolución S/RES/1452(2002), y sujeto a la aprobación del Comité de Sanciones Contra Al-Qaeda y los Talibanes. En base a los mismos fundamentos, los países/jurisdicciones puede autorizar al acceso a fondos u otros bienes, si se aplican medidas de congelamiento de3 acuerdo con la S/RES/1373(2001).

g) **Recursos.** Los países/jurisdicciones deben prever un mecanismo a través del cual una persona o una entidad que sea el objetivo de un mecanismo de congelamiento en el contexto de la financiación del terrorismo puede impugnar la medida a los efectos de su revisión por una autoridad o tribunal competente.

h) **Sanciones.** Los países/jurisdicciones deben adoptar medidas apropiadas para monitorear efectivamente el cumplimiento de las leyes, normas o reglamentaciones relevantes que rijan a los mecanismos de congelamiento para las instituciones financieras y otras personas o entidades que pudieran tener fondos u otros bienes en la forma indicada en el párrafo 8(c) precedente. El incumplimiento de esas leyes, normas o reglamentaciones debería estar sujeto a sanciones civiles, administrativas o penales.

Embargo y Decomiso

⁸ Ver el Artículo 1, S/RES/1452(2002) respecto de los tipos específicos de gastos cubiertos.

9. De conformidad con la Recomendación 3 del GAFI, los países/jurisdicciones deben adoptar medidas similares a las establecidas en el Artículo V del Convenio contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de las Naciones Unidas (1988), los Artículos 12 a 14 del Convenio sobre Crimen Organizado Transnacional de las Naciones Unidas (2000), y el Artículo 8 del Convenio sobre Financiación del Terrorismo (1999), incluyendo medidas legislativas, para habilitar a los tribunales o a las autoridades competentes a embargar y decomisar los fondos u otros bienes de terroristas.

II. MEJORES PRÁCTICAS INTERNACIONALES: CONGELAMIENTO DE ACTIVOS TERRORISTAS⁹

Traducción realizada por GAFISUD como integrante del Grupo de Trabajo del GAFI contra el Financiamiento del terrorismo

Introducción

1. En respuesta a la creciente presencia de ataques terroristas en todo el mundo, la comunidad internacional se ha unido en una campaña destinada a congelar *los activos y otros bienes¹⁰ de terroristas, los de aquellos que financian al terrorismo y los de las organizaciones terroristas* alrededor del planeta. Como parte de esta campaña, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas dictó las resoluciones *S/RES/1267(1999)* y *S/RES/1373(2001)*. Estas obligaciones internacionales se reiteran en la Recomendación Especial III (RE III) del GAFI. La Nota Interpretativa de la RE III explica la forma en que se deberían cumplir estas obligaciones de congelamiento de carácter internacional. Para contribuir a este esfuerzo, el GAFI ha identificado el siguiente conjunto de mejores prácticas, basadas en las experiencias recogidas en los países/jurisdicciones hasta el momento y que pueden servir como punto de comparación para el desarrollo de marcos institucionales, legales y procesales para instaurar un régimen eficaz para congelar la financiación del terrorismo.¹¹ Estas mejores prácticas están organizadas en cinco temas básicos y complementan a las obligaciones establecidas en la Nota Interpretativa. Un elemento común a cada uno de los temas es la importancia de compartir la información referida al financiamiento del terrorismo.

Importancia de un régimen de congelamiento eficaz

2. Los regímenes de congelamiento efectivos son de importancia crítica en la lucha contra la financiación del terrorismo y logran mucho más que congelar los activos u otros bienes

⁹ El término “congelamiento/ congelar” es sinónimo de “congelación/ congelar”. Estas mejores prácticas no abordan el tema de las autoridades y procedimientos de incautación de bienes o la confiscación/ decomiso de activos u otros bienes de un régimen anti-financiamiento del terrorismo, aunque el proceso de búsqueda de esos activos u otros bienes pueda ser idéntica en casos de congelación, incautación y confiscación o decomiso.

¹⁰ Cualquier palabra o frase escrita en bastardilla en el Documento de Mejores Prácticas tendrá, a lo largo de todo el texto, el mismo significado que se le asigna en la Nota Interpretativa de la Recomendación Especial (RE III) del GAFI.

¹¹ Estas mejores prácticas se centran en el sector financiero debido al alto riesgo de financiamiento del terrorismo relacionado con ese sector y también debido a la necesidad particular que este sector tiene en cuanto a comunicación y guía con relación al congelamiento de activos y otros bienes relacionados con el terrorismo. Sin embargo, el GAFI reconoce que todas las personas y entidades están obligadas a congelar los activos y otros bienes de las personas designadas en la *S/RES/1267(1999)* o la *S/RES/1373(2001)*. Además, la *S/RES/1373(2001)* prohíbe a las personas y entidades prestar cualquier clase de servicios financieros o cualquier forma de apoyo a cualquiera de las personas designadas. Por lo tanto, debe entenderse que toda referencia a *instituciones financieras* comprende a otras personas y entidades relevantes.

relacionados con el terrorismo presentes en cualquier momento en particular. Los regímenes de bloqueo efectivo también combaten el terrorismo:

- (i) desalentando a las partes no designadas que, de no existir ese régimen, podrían estar dispuestas a financiar la actividad terrorista;
- (ii) poniendo al descubierto las "rutas del dinero" que financia el terrorismo, lo que puede aportar pistas que apunten a células terroristas y a financistas del terrorismo anteriormente desconocidos.
- (iii) desmantelando las redes de financiamiento del terrorismo alentando a las personas designadas a desvincularse de la actividad terrorista y renunciar a su afiliación a los grupos terroristas;
- (iv) poniendo fin al flujo de activos de terroristas a través del cierre de los conductos utilizados para mover activos u otros bienes relacionados con el terrorismo;
- (v) forzando a los terroristas a utilizar medios más costosos y riesgosos para financiar sus actividades, lo que las hace más susceptibles a ser detectadas y desbaratadas; y
- (vi) fomentando la cooperación y el cumplimiento de las obligaciones a nivel internacional de acuerdo con las resoluciones *S/RES/1267(1999)* y *S/RES/1373(2001)*.

3. Los esfuerzos por combatir la financiación del terrorismo se ven socavados cuando los países/ jurisdicciones no congelan los activos u otros bienes de personas designadas de manera rápida y efectiva. No obstante ello, al determinar los límites o fomentar el apoyo amplio destinado a lograr un régimen eficaz contra la financiación del terrorismo, los países/ jurisdicciones también deben respetar los derechos humanos, respetar el imperio de la ley y reconocer los derechos de los terceros inocentes.

Exposición del problema

4. El carácter global de las redes de financiamiento del terrorismo y la urgencia en dar respuesta a las amenazas terroristas demandan un nivel sin precedentes de comunicación, cooperación y colaboración tanto dentro como entre los gobiernos y entre los sectores público y privado. Se reconoce que los países/ jurisdicciones necesariamente adoptarán regímenes para el congelamiento de la financiación del terrorismo que serán diferentes, de acuerdo con sus distintas tradiciones legales, requisitos constitucionales, sistemas de gobierno y capacidades técnicas. Sin embargo, la difusión rápida y eficiente de la información sobre la financiación del terrorismo a todos cuantos puedan identificar, desbaratar y desmantelar redes de financiamiento del terrorismo debe constituir al núcleo del esfuerzo internacional para congelar los activos y otros bienes relacionados con el terrorismo. La participación activa y el pleno apoyo del sector privado también son esenciales para el éxito de cualquier régimen destinado a congelar la financiación del terrorismo. En consecuencia, los países/ jurisdicciones debería trabajar conjuntamente con el sector privado para asegurar su cooperación ininterrumpida en el desarrollo e implementación de un régimen anti-financiamiento del terrorismo efectivo.

Mejores prácticas

5. **Establecimiento de regímenes eficaces y autoridades o tribunales competentes.** Los países/ jurisdicciones deberían establecer la autoridad y los procedimientos legales necesarios y designar autoridades o tribunales responsables y competentes para: (a) congelar los activos y otros bienes de personas designadas; (b) levantar esas medidas de congelamiento y (c) dar acceso a los activos u otros bienes congelados, en ciertas circunstancias. Los países/ jurisdicciones pueden aplicar las mejores prácticas siguientes para establecer un régimen integral y efectivo para el congelamiento de financiamiento del terrorismo:

- i) Desarrollar un proceso de designación que autorice a la autoridad competente o a un tribunal a congelar los activos u otros bienes en base a información que ofrezca fundamentos razonables o una base razonable para sospechar o creer que los activos u otros bienes están relacionados con el terrorismo. Los países/ jurisdicciones pueden adoptar procedimientos ejecutivos, administrativos o judiciales en este sentido, siempre que: (a) haya una autoridad o tribunal competente disponible de inmediato para determinar si los fundamentos razonables, o la base razonable, para sospechar o creer que una persona física o jurídica es un terrorista, una organización terrorista, o si existe una persona física o jurídica asociada;¹² (b) los activos u otros bienes relacionados con el terrorismo se congelen inmediatamente una vez hecha la determinación de que efectivamente existen esos fundamentos razonables o base razonable para sospecharlo o creerlo; y (c) el congelamiento se produzca sin aviso previo a las partes cuyos activos u otros bienes se congelarán. Estos procedimientos pueden ser complementarias de las leyes existentes en materia de incautación o decomiso civil y/o penal;
- ii) Establecer procedimientos eficaces para facilitar la comunicación, cooperación y colaboración entre las agencias gubernamentales y entidades relevantes, según corresponda, durante el proceso de designación, con el objeto de: (a) desarrollar toda la información disponible para identificar con precisión a las personas designadas (por ejemplo, fecha de nacimiento, domicilio, nacionalidad o número de pasaporte, respecto de las personas físicas; lugares, fecha y jurisdicción de constitución como sociedad anónima, sociedad de personas, o asociación, respecto de las personas jurídicas, etc.)¹³, y (b) considerar y coordinar, según corresponda, cualquier designación con otras opciones y medidas para hacer frente a los terroristas, las organizaciones terroristas y personas y entidades relacionadas;
- iii) Desarrollar un proceso para que las instituciones financieras comuniquen información referente a activos u otros bienes congelados (nombre, cuentas, montos) a las autoridades o tribunales competentes de su jurisdicción. Identificar, evaluar el impacto y modificar, según sea necesario y en la medida posible, las disposiciones de secreto bancario o las normas de protección de datos existentes que prohíban esta comunicación a las autoridades pertinentes de información referente a activos u otros bienes congelados relacionados con el terrorismo.
- iv) Identificar y hacer lugar a las inquietudes de los organismos de inteligencia, garantes del cumplimiento de la ley, el sector privado y los sistemas legales que surgen como resultado de la circulación de información sensible referente a activos u otros bienes relacionados con el terrorismo congelados;
- v) Desarrollar un proceso para quitar designaciones de las listas que sea de conocimiento público destinado a considerar todos los nuevos argumentos o pruebas que refuten la base para congelar los activos u otros bienes¹⁴ y desarrollar procedimientos para analizar si corresponde aplicar una medida de congelamiento ante la presentación de nueva información;

¹² Una designación por parte del Comité de Sanciones contra Al-Qaeda y los Talibanes constituye, *ipso facto*, fundamento razonable o base razonable para sospechar o creer que una persona o entidad es un terrorista, una organización terrorista o una persona o entidad asociada.

¹³ La identificación precisa de una persona designada es condición previa para un régimen de congelamiento de la financiación del terrorismo efectivo.

¹⁴ Únicamente el Comité de Sanciones contra Al-Qaeda y los Talibanes puede quitar de la lista a personas designadas de acuerdo con la S/RES/1267(1999).

- vi) Desarrollar procedimientos para asegurar la existencia de prohibiciones adecuadas contra la publicación de información sensible, de acuerdo con la legislación aplicable;
- (vii) Desarrollar procedimientos y designar autoridades o tribunales competentes responsables de dar acceso a activos u otros bienes congelados de acuerdo con la resolución S/RES/1452(2002) con el objeto de mitigar, en los casos en que corresponda y sea factible, las consecuencias no intencionales de la medida de congelamiento; y
- viii) Considerar el dictado de leyes exención de responsabilidad y de indemnizaciones del Estado¹⁵ para proteger a las instituciones financieras, su personal, a los funcionarios de gobierno y demás personas apropiadas de responsabilidad legal en aquellos casos en que actúan de buena fe de acuerdo con la legislación aplicable para implementar los requisitos de un régimen de congelamiento de financiamiento del terrorismo.

6. Facilitar la comunicación y cooperación con gobiernos e instituciones internacionales. En la medida de lo legal y constitucionalmente posible, los países/ jurisdicciones podrían comprometerse a seguir las mejores prácticas para mejorar la cooperación internacional y la eficacia de la campaña internacional contra el financiamiento del terrorismo compartiendo la información relacionada con el congelamiento de activos y otros bienes relacionados con el terrorismo;

i) Desarrollar un sistema de preaviso recíproco, precoz y rápido de las designaciones pendientes, a través de canales diplomáticos u otras vías apropiadas, cuando así lo permitan las cuestiones de seguridad y los principios legales aplicables, a los países/ jurisdicciones invitadas a participar en una designación y/o en las que puedan estar localizados activos u otros bienes de personas designadas, de modo que los activos u otros bienes queden congelados simultáneamente en todos los países/ jurisdicciones con el objeto de impedir que los terroristas, las organizaciones terroristas y personas y entidades relacionadas los oculten o muevan. En este sentido, se debería considerar el armado de una lista de contactos relevantes para asegurar la rápida adopción de esa medida de congelamiento.¹⁶

ii) Desarrollar un sistema para establecer un mecanismo de consulta útil y apropiado con otros países/ jurisdicciones con el objeto de reunir, verificar y corregir la información identificatoria de las personas designadas y, cuando corresponda y así lo permitan las cuestiones de inteligencia y las leyes aplicables, compartir y desarrollar información sobre posibles terroristas y actividades de financiamiento del terrorismo de las partes involucradas. Al comprometerse con este mecanismo de consulta los países/ jurisdicciones deberían considerar: (a) la mayor eficacia del congelamiento en base a información identificatoria precisa y completa; (b) la carga que se crea cuando la información identificatoria no está sustanciada o es incompleta; (c) las cuestiones de seguridad relacionadas con la divulgación de la información identificatoria o corroborativa; y (d) el grado de peligro o urgencia en relación con las posibles personas designadas. En los casos en que

¹⁵ A diferencia de las leyes de exención de responsabilidad, las leyes de indemnizaciones del estado brindan recurso a las partes inocentes perjudicadas por la implementación de buena fe de un régimen de congelamiento de la financiación del terrorismo. La compensación o reparación apropiada de esas partes inocentes no está a cargo de las personas o entidades que implementaron efectivamente y de buena fe el régimen anti-financiamiento del terrorismo, sino que proviene de un fondo de seguro público u otro vehículo similar constituido y puesto a disposición por la jurisdicción aplicable.

¹⁶ Ese sistema de preaviso se debería desarrollar para complementar, no reemplazar, el sistema de preaviso establecido para la presentación de designaciones al Comité de Sanciones contra Al-Qaeda y los Talibanes y debería incluir las designaciones que surjan de las obligaciones emergentes de la resolución S/RES/1373(2001).

corresponda, esa información debería ser compartida y desarrollada antes de hacer una designación.

iii) Preparar un paquete de información por cada posible designación que incluya la mayor cantidad de información disponible y apropiada para identificar con exactitud a la persona designada y para establecer la base para la posible designación en los preavisos o comunicaciones de la designación (ver Párrafo 6(i), precedente);

iv) Desarrollar un proceso para comunicar rápida y globalmente las nuevas designaciones y el paquete de información adjunto a otros países/ jurisdicciones;

v) Ampliar la cobertura de las leyes de exención de responsabilidad e indemnizaciones del Estado mencionadas en el Párrafo 5(viii) precedente, o implementar otros procedimientos para hacer frente a situaciones en las que el congelamiento no se produce simultáneamente, con el fin de evitar obligaciones legales conflictivas para las instituciones financieras que operan en varios países/ jurisdicciones;

vi) Compartir con otros países/ jurisdicciones, sobre la base de reciprocidad y confidencialidad, en la medida que sea posible, la información respecto de las cantidades de activos u otros bienes congelados de acuerdo con las órdenes de congelamiento de financiamiento del terrorismo en cada cuenta; y

vii) Dar a conocer públicamente y actualizar periódicamente el monto total de activos u otros bienes congelados a los efectos de dar una señal de la eficacia de los regímenes de congelamiento de financiamiento del terrorismo y para desalentar la financiación del terrorismo.

7. Facilitar la comunicación con el sector privado. Como los activos u otros bienes relacionados con el terrorismo están, en una proporción abrumadora, en manos del sector privado, los países/ jurisdicciones deben desarrollar medios eficientes y eficaces de comunicación de la información relacionada con la financiación del terrorismo al público en general, en especial a las instituciones financieras. En la medida en que sea posible y practicable, los países/ jurisdicciones pueden adoptar las siguientes prácticas para desarrollar y mejorar la comunicación con el sector privado respecto del congelamiento de los activos y otros bienes relacionados con el terrorismo, la disponibilidad de información adicional referida a las designaciones existentes y otras pautas o instrucciones sobre la acción contra la financiación del terrorismo:

i) Integrar, organizar, publicar y actualizar *sin demora* la lista de personas designadas, por ejemplo, tanto por orden alfabético como por fecha de designación, con el fin de ayudar a las instituciones financieras en el congelamiento de los activos u otros bienes relacionados con el terrorismo y asegurarse de que la lista sea lo más sencilla posible para el usuario. Crear distintas entradas para distintos alias o diferentes ortografías de los nombres. Cuando la tecnología lo permita, proveer una lista consolidada en formato electrónico indicando claramente los cambios y agregados. Consultar con el sector privado sobre otros detalles del formato de la lista y coordinar el formato a nivel internacional con otras jurisdicciones;

ii) Desarrollar pautas claras para el sector privado, en especial para las instituciones financieras, con respecto a sus obligaciones en materia del congelamiento de activos u otros bienes relacionados con el terrorismo;

iii) Identificar a todas las instituciones financieras para su uso en la notificación y supervisión regulatoria así como la ejecución de las medidas de congelamiento relacionadas con la financiación del terrorismo, utilizando, en los casos en que corresponda y sea factible, la información de registro u otorgamiento de licencias existente;

- iv) Implementar un proceso para el preaviso precoz, rápido y seguro de las designaciones pendientes cuando así lo permitan las cuestiones de seguridad o los principios legales aplicables, a las instituciones financieras en las que se sepa o se crea que hay activos u otros bienes de personas designadas, de manera que esas instituciones puedan congelar esos activos u otros bienes inmediatamente después de la designación;
- v) Implementar un sistema para la comunicación precoz, rápida y uniforme, compatible con la tecnología y los recursos disponibles y, cuando así lo permitan las cuestiones de seguridad, de cualquier información relacionada con designaciones, modificaciones o revocaciones de designaciones. Por los motivos expuestos en el *Párrafo 6 (ii)* precedente, incluir la mayor cantidad de información disponible y apropiada para la clara identificación de las personas designadas en cualquier comunicación de una designación al sector privado;
- vi) Implementar un proceso claro para responder a las consultas referidas a la posibilidad de errores de identificación en base a homónimos o nombres que suenen parecidos;
- vii) Desarrollar autoridades y procedimientos regulatorios apropiados, cuando corresponda, e identificar adecuadamente un punto de contacto para ayudar a las instituciones financieras a congelar los activos u otros bienes relacionados con el terrorismo y encarar, cuando sea factible, las consecuencias imprevistas o intencionales emergentes de esa medida de congelamiento (tales como el manipuleo y la disposición de activos u otros bienes perecederos o efímeros y autorizando el acceso a activos u otros bienes de acuerdo con la resolución S/RES/1452(2002)); y
- viii) Elaborar pautas claras para el sector privado con respecto a las transacciones permitidas en la administración de activos u otros bienes congelados (por ejemplo, cargos y comisiones bancarios, pagos de intereses, acreditaciones en cuentas congeladas, etc.).

8. Asegurar el cumplimiento, los controles y la comunicación adecuados en el sector privado.

Los países/ jurisdicciones pueden trabajar conjuntamente con el sector privado para desarrollar las siguientes prácticas para: (a) facilitar la cooperación y el cumplimiento por parte del sector privado en la identificación y el congelamiento de activos u otros bienes de personas designadas, y (b) impedir que personas designadas realicen operaciones financieras o de otro tipo dentro de sus territorios o a través de sus instituciones financieras.¹⁷

- i) Cooperar con el sector privado en general y las instituciones financieras en particular, especialmente con aquellas que están implementando en forma independiente programas para prevenir la potencial actividad de financiamiento del terrorismo o aquellas que han ofrecido información potencialmente incriminatoria en la investigación de una posible actividad financiera de una persona designada;
- ii) Asegurar que las instituciones financieras desarrollen y mantengan controles internos adecuados (incluyendo procedimientos de debida diligencia y programas de capacitación, según

¹⁷ Muchas de las mejores prácticas expuestas en esta sección refuerzan las obligaciones de los países/ jurisdicciones y de las instituciones financieras bajo las 40 Recomendaciones del GAFI revisadas. Como ocurre con todas las mejores prácticas expuestas en este documento, estas mejores prácticas se deben interpretar e implementar de acuerdo con las 40 Recomendaciones del GAFI revisadas.

corresponda) para identificar cuentas, transacciones, activos u otros bienes existentes de personas designadas;

iii) Asegurar que las instituciones financieras congelen de inmediato los activos u otros bienes identificados que estén en posesión o bajo el control de personas designadas;

iv) Asegurar que las instituciones financieras cuenten con los procedimientos y recursos adecuados para cumplir con sus obligaciones emergentes de la RE III;

v) Asegurar que las instituciones financieras implementen procedimientos razonables para impedir que personas designadas realicen operaciones con, en o por intermedio de ellas;

vi) Desarrollar un sistema de monitoreo eficaz por parte de una autoridad o tribunal competente con suficiente experiencia, autoridad y recursos en materia de supervisión, con un mandato para apoyar los objetivos establecidos en los Párrafos 8.(ii), (iii) y (iv) precedentes;

vii) Alentar a las instituciones financieras, en la medida en que sea comercialmente razonable, a investigar o examinar la actividad financiera pasada de las personas designadas;

viii) Identificar, evaluar el cumplimiento y mejorar, según sea necesario, las reglas necesarias de identificación de clientes que emplean las instituciones financieras;

ix) Identificar, evaluar el cumplimiento y mejorar, según sea necesario, los requisitos de llevar registros de las instituciones financieras;

x) Adoptar medidas razonables para considerar a los propietarios beneficiarios, firmantes y poderes con respecto a las cuentas y operaciones en manos de las instituciones financieras cuando se esté buscando detectar actividades de personas designadas, incluyendo las relaciones comerciales en curso; y

xi) Armonizar los controles internos de lucha contra financiamiento del terrorismo dentro de cada sector económico, según corresponda, con programas anti-lavado de dinero.

9. Asegurar una meticulosa investigación ininterrumpida, coordinación con las autoridades garantes del cumplimiento de la ley, las autoridades de inteligencia y seguridad, así como la retroalimentación adecuada al sector privado. La información financiera perteneciente a personas designadas es extremadamente valiosa para las autoridades garantes del cumplimiento de la ley y otras autoridades de seguridad que investigan las redes de financiamiento del terrorismo. Las autoridades garantes del cumplimiento de la ley y de promover las acciones judiciales, por lo tanto, deberían tener acceso a esa información. Los países/ jurisdicciones podrían adoptar las siguientes prácticas para asegurar que la información disponible proveniente del sector privado para el congelamiento de activos u otros bienes relacionados con el terrorismo sea aprovechada al máximo:

i) Desarrollar procedimientos para asegurar que los organismos y las autoridades de inteligencia y garantes del cumplimiento de la ley apropiados reciban, compartan y actúen fundándose en la información reunida en base al congelamiento por parte del sector privado de activos u otros bienes relacionados con el terrorismo, incluso compartiendo esa información internacionalmente en la medida en que sea posible y apropiado;

ii) Desarrollar procedimientos para asegurar que, en la medida en que sea posible y apropiado, las autoridades garantes del cumplimiento de la ley retroalimenten a las instituciones financieras comunicándoles cómo se está utilizando la inteligencia financiera en apoyo de las acciones tendientes al cumplimiento de la ley; y

- iii) Reunir y analizar todos los datos disponibles sobre financiamiento del terrorismo para: (a) evaluar la actividad de financiamiento del terrorismo, (b) determinar cuáles son las tendencias en materia de financiamiento del terrorismo; (c) desarrollar y compartir las tipologías de financiamiento del terrorismo, incluso compartiendo esa información internacionalmente, según corresponda; (d) identificar a los sectores vulnerables dentro de cada jurisdicción, y (e) tomar las medidas apropiadas para salvaguardar a estos sectores vulnerables.

RECOMENDACIÓN VI: Sistemas alternativos de envíos de fondos

Los países deben tomar medidas para asegurar que las personas naturales o jurídicas, incluyendo a los agentes, que prestan un servicio para la transmisión de dinero o valor, incluyendo la transmisión a través de un sistema o red informal de transferencia de dinero o valor, reciban licencia o sean registrados y estén sujetos a todas las Recomendaciones del GAFI que se apliquen a los bancos y a las instituciones financieras no bancarias. Cada país debe asegurar que las personas o entidades legales que lleven a cabo este servicio ilícitamente estén sujetas a sanciones administrativas, civiles o penales.

I. NOTA INTERPRETATIVA adoptada en el XIV Plenario del GAFI (Febrero de 2003)

Traducción realizada por GAFISUD como integrante del Grupo de Trabajo del GAFI contra el Financiamiento del terrorismo

General

1. Los sistemas de transferencia de dinero o artículos de valor se han mostrado vulnerables a su abuso para propósitos de lavado de dinero y de financiamiento del terrorismo. El objetivo de la Recomendación Especial VI es incrementar la transparencia de los flujos de pago asegurándose que los países impongan medidas consistentes contra el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo sobre toda forma de sistema de transferencia de dinero/artículos de valor.
2. La Recomendación Especial VI consiste de tres elementos centrales:
 - a. Los países deben exigir la obtención de licencia o registro de las personas (naturales o jurídicas) que suministren servicios de transferencia de dinero/artículos de valor, incluyendo aquellos que lo hagan a través de medios informales;
 - b. Los países deben asegurarse que los servicios de transmisión de dinero/ valor, incluyendo los sistemas informales (descritos en el párrafo 5), están sujetos a las Recomendaciones del GAFI (en particular las Recomendaciones 10 a 21 y 26 a 29) y a las 8 Recomendaciones Especiales (en particular la RE VII), y
 - c. Los países deben ser capaces de imponer sanciones a los servicios de transferencia de dinero/artículos de valor, incluyendo a los sistemas informales, que no obtengan una licencia o registro y que incumplan con las Recomendaciones del GAFI relevantes.

Alcance y Aplicación

3. Para los propósitos de esta Recomendación, las siguientes definiciones serán usadas.
4. *Servicio de transferencia de dinero o de artículos de valor* se refiere a un servicio financiero que acepta efectivo, cheques u otro instrumento monetario en una zona y paga la correspondiente suma en efectivo u otra forma a un beneficiario en otra zona por medio de una comunicación, mensaje, transferencia o a través de una red a la cual pertenece el servicio de transferencia de dinero o artículos de valor. Las operaciones realizadas por

estos servicios pueden involucrar uno o más intermediarios y el pago final de un tercero a menudo suministrado por una categoría distinta de institución financiera no bancaria.

5. Los servicios de transferencia de dinero o valor pueden ser provistos por personas (naturales o jurídicas) formalmente a través de sistema financiero regulado o informalmente a través de instituciones financieras no bancarias u otras entidades de negocios o cualquier otro mecanismo, ya sea a través del sistema financiero regulado (por ejemplo uso de cuentas bancarias) o a través de una red o mecanismo que opere fuera del sistema regulado. En algunas jurisdicciones, los sistemas informales son denominados frecuentemente como *servicios de remesa alternativos* o *sistemas bancarios clandestinos* (o *paralelos*). A menudo estos sistemas tienen conexiones con regiones geográficas particulares y, en consecuencia, son descritos usando una variedad de términos específicos. Algunos ejemplos de estos términos incluyen: *hawala*, *hundi*, *fei-chen* y el *mercado negro de cambio del peso*¹⁸.
6. *Otorgar licencia* significa un requisito de obtener la autorización de una autoridad competente designada a fin de operar un servicio de transferencia de dinero/artículos de valor.
7. *Registro* en esta Recomendación significa un requisito de registro o declaración a la autoridad competente designada de la existencia de un servicio de transferencia de dinero/artículos de valor para que el negocio pueda operar legalmente
8. La obligación de licencia o registro se aplica a los agentes. Como mínimo, el negocio principal debe mantener una lista de agentes que debe estar disponible para la autoridad competente designada. Un *agente* es cualquier persona que provee servicio de transferencia de dinero o valor bajo la dirección de o por contrato con una remisora licenciada o registrada legalmente

Aplicabilidad de la Recomendación Especial VI

9. La Recomendación Especial VI debe ser aplicada a todas las personas (físicas o jurídicas) que conduzcan para o en nombre de otra persona (física o jurídica) los tipos de actividad descritos en los párrafos 4 y 5 anteriores como una parte principal o sustancial de sus negocios o cuando dicha actividad sea realizada sobre una base regular o recurrente, incluido como parte auxiliar de una empresa de negocios separada
10. Los países no necesitan imponer un sistema de registro o licencia separado o designar otra autoridad competente con respecto a las personas (físicas o jurídicas) ya licenciadas o registradas como instituciones financieras (tal y como están definidas por las 40 Recomendaciones del GAFI) dentro de un país particular, que bajo tal licencia o registro son autorizadas a realizar actividades indicadas en los párrafos 4 y 5 anteriores **y** que ya estén sujetas al ámbito completo de obligaciones aplicables de conformidad con las Cuarenta Recomendaciones (en particular Recomendaciones 10-21 y 26-29) y las Ocho Recomendaciones Especiales (en particular RE VII) del GAFI.

Otorgamiento de licencia y registro

11. Los países deberían designar una autoridad que conceda licencias y/o lleve a cabo los registros y que se asegure que el requisito es observado. Debería haber una autoridad responsable para asegurarse del cumplimiento de las Recomendaciones del GAFI

¹⁸ La inclusión de estos ejemplos no sugiere que tales servicios son legales en algún país en particular.

(incluyendo las Ocho Recomendaciones Especiales) por los servicios de transferencia de dinero/artículos de valor. Debería haber también un sistema efectivo en funcionamiento para controlar y asegurar dicho cumplimiento. Esta interpretación de la Recomendación Especial VI (es decir, la necesidad de designar autoridades competentes) es consistente con la Recomendación GAFI 26.

Sanciones

12. Las personas que suministren servicios de transferencia de dinero/artículos de valor sin una licencia o registro deberían estar sujetas a sanciones administrativas, civiles o penales apropiadas¹⁹. Los servicios de transferencia de dinero o valor titulares de licencia o registrados que no cumplan totalmente con las medidas relevantes fijadas en las Cuarenta Recomendaciones o en las Ocho Recomendaciones Especiales del GAFI también deberían estar sujetas a las sanciones apropiadas.

III. MEJORES PRÁCTICAS INTERNACIONALES²⁰

Traducción realizada por GAFISUD como integrante del Grupo de Trabajo del GAFI contra el Financiamiento del terrorismo

Introducción

1. Los sistemas alternativos de envío de fondos son servicios financieros que tradicionalmente operan fuera del sector financiero convencional, donde los valores o fondos se mueven de un lugar geográfico a otro.

Exposición del Problema

3. A medida que se ponen en práctica las estrategias de "Conozca a sus Clientes" y otras estrategias contra el lavado de activos dentro del sector financiero formal, la actividad de lavado de activos puede desplazarse hacia otros sectores. Algunas jurisdicciones han detectado una creciente actividad de lavado de activos a través del sector no bancario y los negocios no financieros. Por lo tanto, deberían tomarse medidas para evitar el mayor abuso del sector no regulado. Los servicios de transferencia de dinero/ valor ("TDV") son cada vez más vulnerables al abuso por parte de los lavadores de activos y los financistas del terrorismo, en especial cuando sus operaciones se realizan a través de sistemas informales que involucran a instituciones no financieras u otras entidades comerciales no sujetas a las obligaciones aplicables conforme a las Recomendaciones del GAFI.

4. Además de su uso por parte de clientes legítimos, los delincuentes han blanqueado el producto de diversas actividades delictivas utilizando los servicios "TDV". Principalmente, los servicios "TDV" no regulados permiten el envío de fondos en forma anónima, lo que facilita a los blanqueadores de dinero o a los financistas del terrorismo enviar fondos libremente sin tener que identificarse. En algunos casos, se llevan registros escasos e incluso ninguno en absoluto. En otros casos, es posible que se lleven registros, pero éstos son inaccesibles para las autoridades. La falta

¹⁹ Los países podrían autorizar operaciones temporales o provisionales de servicios de transferencia de dinero o valor que ya existen al momento de la implementación de esta Recomendación Especial para permitirle a estos servicios obtener la licencia o el registro.

²⁰ El contenido de este documento está tomado principalmente del Proyecto de Paquete de Implementación de la Reglamentación de los Giros de Fondos Alternativos de "APG" (Octubre de 2002). Este Documento de Mejores Prácticas tiene por objeto aprovechar el trabajo del Grupo de Trabajo "APG" sobre Banca Clandestina y Sistemas Alternativos de Giro de Fondos conducido por Mark Butler y Rachelle Boyle, para incorporarlo a las mejores prácticas internacionales.

de registros adecuados dificulta enormemente, si no imposibilita, el rastreo de los fondos una vez que se ha completado la operación.

5. En base a investigaciones recientes, se sospecha que las principales actividades delictivas a las que se dedican quienes usan los servicios "TDV" son el tráfico ilegal de narcóticos y sustancias psicotrópicas, tráfico ilegal de armas, la corrupción, la evasión de impuestos y gravámenes oficiales, tráfico de seres humanos y contrabando de inmigrantes. Los informes más recientes indican que los grupos terroristas internacionales han usado los servicios "TDV" para transferir fondos con el propósito de financiar actividades terroristas. (Por ejemplo, en la investigación de los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001 se descubrió que se había utilizado tanto al sector financiero formal como a los servicios "TDV" informales para transferir dinero a los terroristas).

Principios

6. Los siguientes principios sirven de guía para la instauración de estas mejores prácticas:

- En ciertas jurisdicciones, los servicios "TDV" brindan un servicio legítimo y eficiente. Sus servicios son especialmente importantes en los lugares donde es difícil acceder al sector financiero formal o cuando éste se prohibitivamente caro. Los servicios "TDV" están disponibles fuera del horario bancario normal. Además, se puede enviar dinero desde y hacia lugares donde no opera el sistema bancario formal.
- Los servicios "TDV" están más arraigados en algunas regiones que en otras, por razones culturales y otros motivos. La banca clandestina es una tradición de larga data en muchos países y es anterior a la propagación de los sistemas bancarios occidentales durante los siglos XIX y XX. Estos servicios funcionan principalmente ofreciendo facilidades de transferencias a jurisdicciones vecinas a trabajadores expatriados que envían dinero a sus países de origen. Sin embargo, los destinos de la banca clandestina ya no se limitan a las regiones en las que tienen sus raíces históricas. En consecuencia, los servicios "TDV" en la actualidad no son usados únicamente por personas de entornos éticos o culturales específicos.
- Los servicios "TDV" pueden tomar una diversidad de formas que, además de la necesidad de adoptar un enfoque del problema basado en el riesgo, indican la necesidad de asumir una definición funcional, más que legalista. En consecuencia, el GAFI ha desarrollado prácticas sugeridas que serían la mejor ayuda a las autoridades para reducir la posibilidad de que los blanqueadores de dinero y financistas el terrorismo hagan mal uso o exploten los servicios "TDV".
- La supervisión del gobierno debería ser flexible, eficaz y proporcional al riesgo de abuso. Deberían estudiarse minuciosamente mecanismos que no sean muy engorrosos de acatar, pero que no dejen resquicios para los que blanquean dinero y financian el terrorismo y sin que resulten tan pesados como para que produzcan el efecto de que los servicios "TDV" mismos pasen a la "clandestinidad", con lo que se terminarían siendo mucho más difíciles de detectar.
- Se ha sabido que en algunas jurisdicciones se han prohibido los servicios "TDV" informales. La Recomendación Especial VI no pretende la legitimación de los servicios "TDV" informales en esas jurisdicciones. Sin embargo, la descripción de los elementos que ayudan a incrementar la capacidad de identificación y el estado de alerta, puede ser de utilidad para las autoridades competentes involucradas en la identificación de los servicios "TDV" informales y la penalización de aquellos que operen ilegalmente.

Áreas de Interés

7. El análisis de las investigaciones y de las actividades de represión del delito realizadas en diversas jurisdicciones señala diversas formas en las que los terroristas y los blanqueadores de dinero han abusado de los servicios "TDV" informales y sugiere áreas en las que se deberían considerar medidas preventivas.

(i) **Habilitación / Inscripción**

8. Un elemento central de la Recomendación Especial VI es que la jurisdicción debería requerir la habilitación o la inscripción de las personas (físicas o jurídicas) que prestan servicios "TDV" informales. El GAFI define estos términos en su nota interpretativa de la Recomendación Especial VI. Un elemento clave tanto de la inscripción como de la habilitación es el requisito de que el ente regulador competente conozca la existencia del negocio. La diferencia clave entre ambos es que la habilitación supone que el ente regulador ha inspeccionado y autorizado a un operador en particular para desarrollar un negocio, en tanto que la inscripción significa que el operador se ha inscrito en la lista de operadores del ente regulador.

a. Requisitos para una inscripción o una habilitación

- Como mínimo, las jurisdicciones deberían asegurarse de que se exija a los servicios "TDV" registrarse ante una autoridad competente designada a tal fin, como, por ejemplo, una Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) o un ente regulador del sector financiero. Es muy probable que la inscripción de los servicios "TDV" sea un enfoque relativamente económico, en comparación con los importantes recursos que se requieren para la habilitación.
- La obligación de obtener una habilitación o de inscribirse se aplica a los agentes. Como mínimo, el negocio principal debe llevar una lista actualizada de agentes que debe estar a disposición de la autoridad competente designada. Un agente es cualquier persona que presta un servicio "TDV" bajo las directivas o por contrato con un servicio "TDV" inscrito o habilitado legalmente (por ejemplo, licenciatarios, franquiciados, concesionarios).

b. Solicitudes de habilitación

- para determinar si una solicitud de habilitación puede ser aceptada por la autoridad reguladora, está claro que es necesario llevar a cabo alguna forma de averiguación respecto de la solicitud y del operador. Esto concuerda con la Recomendación 29²¹ del GAFI, que dice que los reguladores deberían tomar "*las medidas legales o reglamentarias necesarias para evitar que delinquentes o sus cómplices tomen el control o adquieran participaciones significativas en las instituciones financieras*".
- Las autoridades deberían verificar los antecedentes de los operadores, propietarios, directores y accionistas de servicios "TDV". Al considerar si un operador propuesto es adecuado, las autoridades deberían realizar una verificación de los antecedentes penales de las principales personas que detentan el control de las operaciones del servicio "TDV", además de consultar las bases de datos policiales apropiadas, incluyendo los reportes sospechosos o inusuales. Se debería atender a la definición de qué tipos de antecedentes penales descalificarían a un solicitante para operar un servicio "TDV" habilitado.

c. Domicilio Real

²¹ Todas las referencias a las 40 Recomendaciones del GAFI aluden a la versión de 1996 de las 40 Recomendaciones del GAFI.

- Se debería imponer a los servicios "TDV" el requisito de presentación de los datos de los domicilios desde los que operan y de notificar a las autoridades cualquier cambio de domicilio o cesación de funcionamiento comercial. Toda vez que sea posible, esta información se puede poner a disposición del público, para que pueda verificar cuáles son los servicios "TDV" debidamente habilitados o inscriptos antes de utilizarlos, y comunicarse a las autoridades de investigación/ regulación, en el curso de su trabajo. Esto también es de valor para las instituciones financieras en las que tienen cuentas los servicios "TDV", ya que les permite identificar cuáles son los servicios "TDV" habilitados/ registrados y, en consecuencia, las pone en mejores condiciones para identificar a los operadores ilegales y reportarlos a la UIF u otra autoridad competente apropiada.

d. Cuentas

- Para procesar y liquidar operaciones en efectivo, los servicios "TDV" usan cuentas bancarias. Algunos operadores manejan varios negocios entre los cuales se encuentra el servicio "TDV", y utilizan cuentas comerciales para realizar u ocultar giros de fondos realizados por cuenta de sus clientes, con lo cual encubren el verdadero origen de los fondos y las cuentas entremezclados.
- Los servicios "TDV" deberían conservar el nombre y domicilio de cualquier institución de depósito en la que el operador tiene una cuenta de operaciones para los fines del negocio de servicios "TDV". Es necesario que estas cuentas sean identificables y se las debería tener a nombre de la entidad registrada/ habilitada, de manera que se pueda hacer fácilmente un cruzamiento entre las cuentas y el registro o lista de entidades habilitadas.
- Se debería alentar a las instituciones financieras tradicionales a que desarrollen un conocimiento más detallado de la forma en que los servicios "TDV" utilizan las cuentas bancarias para llevar a cabo sus operaciones, es especial cuando estas cuentas se usan en el proceso de liquidación.

(ii) Incentivar la Identificación y Concientización

9. Algunos servicios "TDV" informales son desconocidos para los organismos reguladores y los cuerpos garantes de hacer cumplir la ley, lo que los hace atractivos para los financistas del terrorismo. Con la identificación de estos servicios "TDV", su uso para facilitar y ocultar el financiamiento de sus actividades será menos atractivo para las organizaciones delictivas y terroristas.

10. En la mayoría de las jurisdicciones, la identificación proactiva de los servicios "TDV" informales es parte integrante de la creación y el mantenimiento de un régimen eficaz de inscripción/ habilitación . Una vez localizados los servicios "TDV" informales, se pueden instituir programas de acatamiento en los cuales se toma contacto con las agencias, se registran sus datos y se les suministra información respecto de sus obligaciones. Una vez instaurados los regímenes regulatorios, el trabajo de acatamiento permanente incluirá estrategias para identificar a aquellos servicios "TDV" todavía desconocidos para las autoridades reguladoras. Las jurisdicciones podrán aplicar una gama de estrategias para detectar servicios "TDV", utilizando diversos enfoques simultáneamente. Se exhorta a las jurisdicciones a que promuevan una estrecha coordinación entre de las autoridades intervinientes, con el fin de desarrollar estrategias inter-organismos y de utilizar los recursos disponibles para identificar a los servicios "TDV" que estén operando ilegalmente. A continuación se incluye un listado de mejores prácticas para identificar servicios "TDV" y para concientizar al público de las actividades de dichos servicios. Como mejores prácticas, se reconoce

que algunas de estas sugerencias posiblemente no sean apropiadas para todas las jurisdicciones y que cada jurisdicción debe desarrollar las estrategias que mejor se adapten a su sistema en particular.

a. Estrategias de identificación

11. Las mejores prácticas en el área de estrategias de identificación, comprenden:

- Examinar toda la gama de medios de difusión para detectar publicidad realizada por servicios "TDV" informales y para informar a los operadores de sus obligaciones de inscripción/habilitación. Aquí se incluyen los periódicos y radios nacionales, locales y comunitarios, e Internet; prestar especial atención a los medios gráficos en diversas comunidades; y monitorear las actividades en algunos vecindarios o áreas en que puedan estar operando servicios "TDV" informales.
- Durante las investigaciones, es posible que se descubra información acerca de servicios "TDV" informales que debe ser comunicada a las autoridades competentes. Las mejores prácticas incluyen alentar a los investigadores a poner especial atención a los registros contables que estén relacionados con servicios "TDV" informales; estimular a los cuerpos garantes del cumplimiento de la ley a que busquen patrones de actividad que pudieran indicar la participación de servicios "TDV" informales; y, cuando sea posible, alentar a los cuerpos garantes del cumplimiento de la ley que consideren el uso de técnicas de infiltración u otras técnicas de investigación específicas para detectar servicios "TDV" que estén operando ilegalmente.
- Consultar con los operadores de los servicios "TDV" inscriptos/ habilitados para obtener posibles pistas respecto de servicios "TDV" no registrados o habilitados.
- Tener en cuenta que los servicios "TDV" informales a menudo son utilizados cuando hay movimientos internacionales de volúmenes de dinero en efectivo, especialmente cuando hay correos privados ('couriers') involucrados. Prestar especial atención al origen y a los dueños de ese dinero. Los correos privados deberían proporcionar indicios para la identificación y posible enjuiciamiento de los operadores ilegales con los que están asociados los correos, especialmente cuando haya posibles violaciones por parte de los correos privados ligadas a la fuente en la operación del servicio "TDV" informal.
- Prestar especial atención a los reportes locales de operaciones sospechosas o actividades inusuales, así como a los reportes locales e internacionales de grandes valores en efectivo, para identificar posibles lazos con servicios "TDV" informales.
- Colaborar con los bancos y otras instituciones financieras para que aumenten su comprensión de cuáles son las actividades/ los indicadores que sugieren la existencia de operaciones de servicios "TDV" informales y utilizarlos para identificar a estos últimos. Numerosos servicios "TDV" informales tienen cuentas bancarias y realizan operaciones en el sector financiero formal como parte de otras operaciones comerciales. Es aconsejable facultar a los bancos para hacer verificaciones cruzadas de cuentas específicas comparándolas con un registro de estos operadores y notificar a la autoridad reguladora relevante que corresponda.
- Una vez identificados los servicios "TDV" informales, se puede facilitar el intercambio internacional de información e inteligencia sobre estas entidades entre los entes apropiados. Se debe considerar la posibilidad de compartir los registros nacionales con las contrapartes internacionales. Esta estrategia también debería ayudar a las jurisdicciones a identificar a operadores locales anteriormente desconocidos.

b. Campañas de concientización

12. Las mejores prácticas en el área de las campañas de concientización comprenden:

- Concientizar a los servicios "TDV" informales de sus obligaciones de obtener la habilitación o registrarse, así como de las demás obligaciones con las que no estén cumpliendo. Asegurarse de que las autoridades competentes responsables por el control y/o el registro o la habilitación de los servicios "TDV" informales sepan cómo detectar aquellos servicios que no están registrados ni tienen habilitación. Por último, asegurarse de que los cuerpos garantes del cumplimiento de la ley conozcan cuáles son los requisitos que deben cumplir los servicios "TDV", además de los métodos con los cuales se usan estos servicios para fines ilícitos.
- Usar programas educativos y de cumplimiento, incluyendo visitas a comercios que estén operando servicios "TDV" informales para hacerles conocer sus obligaciones de gestionar una habilitación o de inscribirse o de presentar informes, como oportunidades de búsqueda de información sobre terceros en su actividad. Aplicar estos esfuerzos de contacto directo por parte de las dependencias reguladoras y cuerpos garantes del cumplimiento de la ley para mejorar su comprensión respecto de las operaciones, las funciones de teneduría de libros y registros y bases de clientes de los servicios "TDV" informales. Ampliar dichas campañas de contacto directo a empresas que tradicionalmente prestan servicio a los servicios "TDV" informales (tales como servicios navieros, servicios de correo privado y empresas mercantiles). Publicar avisos en las publicaciones comerciales especializadas, periódicos y otras publicaciones de distribución general anunciando que es necesario que los servicios "TDV" informales se inscriban u obtengan habilitación y presenten informes.
- Asegurarse de dar a todos los investigadores toda la gama de oportunidades de capacitación, concientización y otras formas de investigación, con información sobre los servicios "TDV", sus obligaciones bajo el régimen regulatorio y las formas en que sus servicios pueden ser utilizados por los blanqueadores de dinero y los financistas del terrorismo. Esta información se debe impartir a través de cursos de capacitación, presentaciones en seminarios y conferencias, artículos en periódicos policiales y otras publicaciones.
- Editar varias publicaciones del sector financieros con pautas para alentar la obtención de habilitación o el registro y la presentación de informes y, además, con material general para asegurar que las instituciones financieras que actualmente están sujetas al requisito de reportar operaciones sospechosas, desarrollen una comprensión de los servicios "TDV". (Además, remitirse a la sección sobre reporte de operaciones sospechosas). Informar a los clientes potenciales de los riesgos de utilizar servicios "TDV" ilegales y su papel en el financiamiento del terrorismo y el lavado de activos.
- Exigir que las entidades exhiban su certificado de inscripción/ habilitación a los clientes una vez que están inscritas/ habilitadas. Los clientes legítimos probablemente tendrán más confianza en los operadores inscritos/ habilitados y, por lo tanto, podrán buscar a los operadores que exhiban esa documentación.
- Poner a disposición del público una lista de todas las personas habilitadas o inscritas que presten servicios "TDV" .

(iii) Reglamentaciones contra el Lavado de activos

13. El segundo elemento de la Recomendación Especial VI es que las jurisdicciones deberían asegurarse de que los servicios "TDV" estén sujetos a las Recomendaciones 10-21 y 26-29 del GAFI y, además, a las Ocho Recomendaciones Especiales.

14. Existe información clave a la que necesitan acceder tanto los órganos reguladores como los cuerpos garantes del cumplimiento de la ley, si es que han de realizar investigaciones eficaces en materia de lavado de activos y financiamiento del terrorismo, que involucran a los servicios "TDV". Esencialmente, las dependencias necesitan la información sobre los clientes, las operaciones propiamente dichas, las operaciones sospechosas, la ubicación del servicio "TDV" y las cuentas utilizadas. El servicio "TDV" también debe tener a mano otros registros para ponerlos a disposición de los organismos reguladores o garantes del cumplimiento de la ley cuando sean necesarios.

15. Se considera que para encarar eficientemente el problema de los servicios "TDV", las reglamentaciones no deben ser excesivamente restrictivas. La reglamentación debe permitir que se descubra a los que abusan de estos sistemas y se los detenga, pero no debe ser tan pesadas como para terminar impulsando a los sistemas a pasar a la "clandestinidad", con lo que se haría mucho más difícil descubrir cualquier operación de lavado de activos y financiamiento del terrorismo a través de formas alternativas de giro de fondos.

a. Identificación de los clientes

16. El principio "Conozca a sus Clientes" ("know your customer" = KYC) constituye la médula de las medidas destinadas a combatir el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo introducidas para los prestadores de servicios financieros en los últimos años, y esto también debería aplicarse al sector de los servicios "TDV". Los requisitos de identificación de clientes dentro del sector financiero formal han producido un efecto disuasorio, produciendo un traslado de las actividades de lavado de activos a otros sectores. Las Recomendaciones 10-13 del GAFI se refieren a la identificación de los clientes y mantenimiento de registros.

- Se considera que la Recomendación 10 del GAFI es el nivel efectivo mínimo de cumplimiento que debería exigirse a los servicios "TDV". La recomendación actual establece que para las personas, la institución debería "identificar a su cliente, sobre la base de un documento oficial o de otro documento de identificación fiable". Los documentos comúnmente reconocidos y aceptados para la identificación son la cédula de identidad, el pasaporte, la licencia de conducir o la tarjeta de seguridad social. Es importante para la credibilidad del sistema que la no presentación de una forma de identificación aceptable implique el rechazo del cliente, la no realización de la operación y, en circunstancias específicas, que se haga un reporte de operación sospechosa.
- Se debería pedir prueba de identidad cuando se establece una relación comercial con el servicio "TDV", sea la relación de corto plazo, es decir, de una sola operación, o de largo plazo. Las operaciones por teléfono, fax o Internet sólo deberían hacerse una vez que se ha establecido la identificación del cliente, en cumplimiento con la Recomendación 10 del GAFI (es decir, cuando ya se ha establecido una relación comercial). Si no se ha establecido previamente la identificación del cliente, entonces la operación no debería ser procesada.²²

b. Requisito de conservar Registros

17. Las dependencias de investigación necesitan poder rastrear operaciones e identificar a las personas que efectúan esas operaciones (es decir, el rastreo de auditoría) si han de tener éxito en su investigación del lavado de activos y financiamiento del terrorismo. El requisito de que los

²² Esto debe tomarse conjuntamente con la Recomendación 6 de las 40 Recomendaciones revisadas.

servicios "TDV" lleven registros es esencial para la regulación efectiva de esta campo, pero es en esta área donde se necesita enfatizar claramente el equilibrio entre las necesidades del regulador y la carga de requisitos sobre el operador.

- Las jurisdicciones deberían considerar la Recomendación Especial VII del GAFI sobre Transferencias Telegráficas²³ cuando estén desarrollando pautas al respecto. Esta recomendación se refiere específicamente a las transferencias de fondos, incluidas las realizadas por servicios "TDV". Obsérvese que la Recomendación Especial VI cubre la transmisión de "valor" así como la de dinero.
- Los servicios "TDV" deberían cumplir con la Recomendación 12 del GAFI de conservar, durante un mínimo de cinco años, todos los registros de operaciones tanto internas como internacionales. Las jurisdicciones deberían considerar el establecimiento de algunos requisitos mínimos respecto de la forma de llevar esos registros. Como los registros relacionados con los servicios de transferencia "TDV" a menudo pueden estar codificados o ser de acceso difícil, las jurisdicciones además deberían establecer normas mínimas para asegurar que sean inteligibles y recuperables.

c. Reporte de Operaciones Sospechosas

18. Para mantener una coherencia con las obligaciones impuestas a otras instituciones financieras, las jurisdicciones deberían introducir el reporte de operaciones en línea con sus actuales requisitos de reporte aplicables a las instituciones financieras.

- Las jurisdicciones podrían considerar la posibilidad de dictar pautas específicas respecto de qué constituye una operación sospechosa para la industria de los servicios "TDV". Algunos indicadores de actividad financiera sospechosa en uso en la actualidad, tales como los que se encuentra en la Guía para las Instituciones Financieras en la Detección de financiamiento del terrorismo del GAFI, probablemente serán relevantes para la actividad de los servicios de transferencia de fondos/ valor. Sin embargo, deberían desarrollarse otras actividades e indicadores particulares que correspondan específicamente a este sector.
- También debería tomarse en cuenta la segunda mitad de la Recomendación Especial VII sobre Transferencias Telegráficas en el desarrollo de pautas en este campo. Por ejemplo, los operadores que reciben fondos/ valor deberían asegurarse de que esté incluida la información necesaria sobre la persona que origina la operación. La falta de información completa sobre quien la origina puede considerarse como uno de los factores al evaluar si una operación es sospechosa y, si corresponde, si es necesario reportarla a las Unidad de Inteligencia Financiera o a otras autoridades competentes.

(iv) Supervisión del Cumplimiento

19. Es necesario que las autoridades reguladores hagan un seguimiento del sector con el objeto de identificar a los operadores ilegales y el uso de estos servicios por parte de grupos criminales y terroristas. Se sugiere a las jurisdicciones que consideren las siguientes opciones:

²³ Texto de la REVII: Los países deberían tomar medidas para exigir a las instituciones financieras, incluidas las empresas de giro de fondos, que incluyan información exacta y con sentido sobre la persona que origina una operación (nombre, domicilio y número de cuenta) respecto de las transferencias de fondos y mensajes relacionados que se envíen, y la información debería mantenerse junto con la transferencia o mensaje relacionado a lo largo de toda la cadena de pago. Los países deberían tomar medidas para asegurar que las instituciones financieras, incluidas las empresas de giro de fondos, realicen un análisis profundo y un monitoreo para detectar transferencias de fondos con actividad sospechosa que no contengan la información completa sobre la persona que las origina (nombre, domicilio y número de cuenta).

- Las autoridades competentes además deberían estar facultadas para verificar las entidades no registradas sospechadas de estar involucradas en servicios "TDV". Debería haber un procedimiento eficaz para hacer uso de esta facultad.
- Otorgar a los organismos reguladores o autoridades supervisoras la facultad de verificar las operaciones de un servicio "TDV" y de hacer visitas sorpresa a los operadores, para que puedan controlar los detalles del registro e inspeccionar los libros. Se debería prestar especial atención a las prácticas contables.
- Establecer un proceso para identificar y clasificar a operadores considerados de alto riesgo. En este contexto, "alto riesgo" significa aquellos operadores que se consideren de alto riesgo de ser usados para llevar a cabo actividades de lavado de activos o financiamiento del terrorismo. Se sugiere a las jurisdicciones que sus autoridades supervisoras presten muy especial atención a estas entidades de alto riesgo.

(v) Sanciones

20. Al proyectar legislación para hacer frente a este problema, uno de los aspectos a considerar se refiere a las sanciones de las que se dispone para corregir el incumplimiento. Si se descubre que un operador de servicios "TDV" no cumple con los requisitos legales que le son aplicables, se esperaría que las autoridades competentes sancionen a ese operador. En una situación ideal, las jurisdicciones deberían establecer un sistema en el que se empleen sanciones civiles, penales o administrativas, según la gravedad del delito. Por ejemplo, en algunos casos una amonestación podría ser suficiente inicialmente. Sin embargo, si un servicio "TDV" sigue sin cumplir, se le aplicarían medidas mayores. Deberían existir penas particularmente estrictas para los servicios "TDV" y sus operadores que actúen en contravención de la ley a sabiendas, por ejemplo, omitiendo inscribirse.

21. Para verificar que una persona sigue siendo adecuada para prestar un servicios "TDV", se sugiere a las jurisdicciones que instauren sistemas que pongan en conocimiento de las autoridades que corresponda, cualquier sentencia de un operador, accionista o director después de la habilitación o registro. Se debería pensar en definir el tipo de antecedentes penales por los que un solicitante será rechazado como prestador de servicios "TDV".

RECOMENDACIÓN VII: Transferencias electrónicas

Los países deben tomar medidas para exigirle a las instituciones financieras, incluyendo a los que envían dinero, que incorporen información precisa y significativa del autor (nombre, dirección y número de la cuenta) sobre las transferencias de fondos y los mensajes relacionados enviados, y la información debe permanecer con la transferencia o mensaje relacionado a través de la cadena de pago.

Los países deben tomar medidas para asegurar que las instituciones financieras, incluyendo a los que envían dinero, lleven a cabo una investigación más profunda y un control más severo de las transferencias de fondos sospechosas que no estén acompañadas por una información completa sobre el autor (nombre, dirección y número de la cuenta).

NOTA INTERPRETATIVA A LA RE VII¹ modificada y adoptada en el Plenario del GAFI (Junio de 2005)

Traducción realizada por GAFISUD como integrante del Grupo de Trabajo del GAFI contra el Financiamiento del terrorismo

Objetivo

1. La Recomendación Especial VII (RE VII) fue desarrollada con el objetivo de prevenir que terroristas y otros criminales tengan acceso expedito a las transferencias por cable para mover sus fondos y para la detección de dicho uso abusivo cuando ocurra. Específicamente, busca asegurarse que la información básica sobre el ordenante de transferencias por cable esté inmediatamente disponible (1)) para las autoridades de ejecución de la ley y/o al ministerio público a fin asistirles en la detección, investigación, enjuiciamiento de terroristas u otros criminales y rastrear los activos de terroristas o de otros criminales.(2) para las Unidades de Inteligencia Financiera para el análisis de actividades inusuales o sospechosas y distribución de la misma de ser necesario, (3) para las instituciones financieras beneficiarias a fin de facilitar la identificación y reporte de actividad sospechosa. Debido a la potencial amenaza de financiamiento del terrorismo presentadas por las transferencias por cable pequeñas, los países deberían focalizar su capacidad para rastrear todas las transferencias por cable y deberían minimizar los umbrales consistentes con el riesgo de que se conviertan en operaciones no formales. No es la intención del GAFI imponer estándares rígidos o especificar procesos operativos únicos que pudieran afectar negativamente el sistema de pago. El GAFI continuará monitoreando el impacto de la Recomendación Especial VII y realizará una evaluación de su operatividad dentro de los tres años de completa implementación.

Definiciones

¹ Se reconoce que las jurisdicciones necesitarán tiempo para realizar cambios legislativos y regulatorios relevantes y para permitir que las instituciones financieras realicen las adaptaciones necesarias en sus sistemas y procedimientos. Este período no debería extenderse más allá de Diciembre de 2006.

2. Para los propósitos de esta nota interpretativa, se aplicarán las siguientes definiciones.
- a. Los términos *transferencia por cable* y *transferencia de fondos* se refieren a cualquier transacción llevada a cabo en nombre de una persona ordenante (tanto natural como jurídica) a través de una institución financiera por medios electrónicos con el objeto de hacer disponible una suma de dinero a una persona beneficiaria en otra institución financiera. El ordenante y el beneficiario pueden ser la misma persona.
 - b. *Transferencia transfronteriza* significa cualquier transferencia por cable donde las instituciones ordenante y beneficiaria están situadas en jurisdicciones diferentes. Este término se refiere también a cualquier cadena de transferencias por cable que tenga por lo menos un elemento transfronterizo.
 - c. *Transferencia doméstica* significa cualquier transferencia por cable donde las instituciones ordenante y beneficiaria están situadas en la misma jurisdicción. Este término por lo tanto se refiere a cualquier cadena de transferencias por cable que se lleven a cabo completamente dentro de las fronteras de una sola jurisdicción, aún cuando el sistema utilizado para realizar la transferencia por cable pueda estar situado en otra jurisdicción.
 - d. El término *institución financiera* es tal cual se define en la Cuarenta Recomendaciones del GAFI (2003)². El término no se aplica a persona o institución alguna que suministre a instituciones financieras mensajes u otros sistemas de apoyo para transferir fondos³.
 - e. El *ordenante* es el cuenta habiente, o cuando no haya cuenta, la persona(física o jurídica) que realiza la orden a la institución financiera para realizar la transferencia por cable .

Ámbito

3. La RE VII se aplica, según las condiciones establecidas abajo, a las transferencias transfronterizas y nacionales entre instituciones financieras.

III. *Transferencias por cable transfronterizas*

4. Todas las transferencias transfronterizas por cable deben estar acompañadas por información exacta y significativa sobre el ordenante⁴ Sin embargo, los países deberían adoptar el mínimo umbral (no superior a U\$S o euros 1000). Para las transferencias transfronterizas inferiores a este umbral:

² Cuando esta Nota Interpretativa fue originalmente realizadas, estas referencias eran conforme las 40 Recomendaciones del GAFI de 1996. Junto con la publicación de las 40 Recomendaciones revisadas de 2003, este texto fue actualizado de conformidad. Todas las referencias se encuentran ahora conforme las 40 Recomendaciones revisadas

³ Sin embargo, estos sistemas tienen un papel en el suministro de los medios necesarios para que las instituciones financieras cumplan sus obligaciones de conformidad con RE VII y, en particular, en la preservación de la integridad de la información transmitida con la transferencia por cable.

⁴ De acuerdo con la Nota Interpretativa los términos “transferencia por cable transfronteriza calificada” significa todas las transferencias por cable transfronterizas superiores al umbral aplicable, de acuerdo con lo descrito en el párrafo 4..

- a. Los países no están obligados a requerir a las instituciones financieras ordenantes que identifiquen, verifiquen, guarden o transmitan la información del ordenante.
- b. Los países deberían, sin embargo, requerir que las transferencias por cable transfronterizas entrantes contengan la información total y adecuada del ordenante.
5. La información que acompañe a las transferencias por cable transfronterizas calificadas⁴ deben siempre contener el nombre del ordenante y, cuando exista una cuenta, el número de la cuenta. En ausencia de una cuenta, un número de referencia único debe ser incluido.
6. La información que acompañe a las transferencias por cable calificadas debe también contener la dirección del ordenante. No obstante, las jurisdicciones podrán permitir a las instituciones financieras sustituir la dirección con un número de identificación nacional, número de identificación de cliente, o fecha y lugar de nacimiento.
7. En caso de que varias transferencias individuales de un mismo ordenante sean agrupadas en un archivo empaquetado para su transmisión a beneficiarios en otro país, deberían estar exceptuadas de incluir toda la información del ordenante, siempre que incluyan el número de cuenta del ordenante o el número de referencia único (como se describe en el párrafo 8), y que el archivo empaquetado contenga toda la información del ordenante que sea totalmente rastreable en el país receptor.

Transferencias por cable domésticas

8. La información que acompañe a las transferencias por cable domésticas deben también incluir la información del ordenante tal cual se indicó para las transferencias por cable transfronterizas, a menos que la información completa del ordenante pueda hacerse disponible a la institución financiera beneficiaria y a las autoridades apropiadas a través de otros medios. En este último caso, las instituciones financieras solamente necesitan incluir el número de cuenta o un identificador único, siempre y cuando este número o identificador permita que la transacción sea rastreada hasta el ordenante.
9. La institución financiera ordenante debe hacer disponible la información dentro de los tres días laborales posteriores a la recepción de la solicitud, ya sea de la institución financiera beneficiaria o de las autoridades apropiadas. Las autoridades de ejecución de la ley deberían poder requerir la producción inmediata de tal información

Excepciones a la RE VII

10. La RE VII no está intencionada para abarcar los siguientes tipos de pago:
 - a. Cualquier transferencia que derive de una transacción llevada a cabo usando una tarjeta de crédito o de débito, mientras el número de la tarjeta de crédito o de débito acompañe todas las transferencias que deriven de la transacción. Sin embargo, cuando las tarjetas de débito o crédito se utilicen como sistema de pago para realizar una transferencia de dinero, se encuentran sujetas a las RE VII, y la información necesaria deberá ser incluida en el mensaje.
 - b. Transferencias y liquidaciones de institución financiera a institución financiera, cuando la institución financiera esté actuando por sí misma.

Papel de las instituciones financieras ordenante, intermediaria y beneficiaria

Instituciones financieras ordenantes

- 11.** La institución financiera ordenante debe asegurarse que las transferencias por cable que califiquen contengan la información del ordenante completa. La institución financiera ordenante debe también verificar la exactitud de esta información y conservar esta información de acuerdo con los estándares establecidos en las Cuarenta Recomendaciones del GAFI(2003)⁵

Institución financiera intermediaria

- 12.** Tanto para las transferencias por cable transfronterizas como domésticas, las instituciones financieras que procesen un elemento intermedio de dichas cadenas de transferencias por cable deben asegurarse que toda la información del ordenante que acompañe a la transferencia por cable sea retenida con la transferencia.
- 13.** Cuando limitaciones técnicas impidan que la información completa del ordenante que acompañe una transacción por cable transfronteriza se quede con una transferencia por cable doméstica relacionada (durante el tiempo necesario para adaptar los sistemas de pago), la institución financiera intermediaria receptora debe conservar durante 5 años un registro de toda la información recibida de la institución financiera ordenante.

Institución financiera beneficiaria

- 14.** Las instituciones financieras beneficiarias deberían tener efectivos procedimientos basados en riesgo establecidos para identificar las transferencias por cable que no tengan la información del ordenante completa. La falta de información del ordenante completa puede ser considerada como un factor cuando se evalúe si una transferencia por cable o transacciones relacionadas son sospechosas y, como sea apropiado, determinar si entonces se requiere su reporte a la unidad de inteligencia financiera u otras autoridades competentes. En algunos casos, la institución financiera beneficiaria podrá considerar restringir o incluso terminar su relación de negocios con las instituciones financieras que incumplan los estándares de la RE VII:

Mecanismos para hacer valer las leyes y reglamentos sobre transferencias por cable respecto a instituciones financieras que los incumplan

- 15.** Las jurisdicciones deberían adoptar medidas apropiadas para verificar efectivamente el cumplimiento de las leyes y reglamentos sobre transferencias por cable por las instituciones financieras. Las instituciones financieras que incumplan dichas normas o reglamentos deberían estar sujetas a sanciones civiles, administrativas o penales

⁵ Ver Nota al pie 2

RECOMENDACIÓN VIII: Organizaciones sin fines de lucro.

Los países deben revisar la adecuación de las leyes y reglamentos referidas a entidades que pueden ser utilizadas indebidamente para la financiación del terrorismo. Las organizaciones sin fines de lucro son particularmente vulnerables y los países deben asegurar que las mismas no sean utilizadas ilegalmente:

- *por organizaciones terroristas que aparezcan como entidades legales;*
- *para explotar entidades legales como conducto para la financiación del terrorismo, incluyendo el propósito de evitar las medidas de congelamiento de activos y*
- *para esconder y ocultar el desvío clandestino de fondos destinados a propósitos legales hacia organizaciones terroristas.*

I. MEJORES PRÁCTICAS INTERNACIONALES²⁴

Traducción realizada por GAFISUD como integrante del Grupo de Trabajo del GAFI contra el Financiamiento del terrorismo

Introducción y Definición

1. En la actualidad se ha comenzado a reconocer que el uso incorrecto de las organizaciones sin fines de lucro para el financiamiento del terrorismo es un punto débil crucial en la lucha global para detener ese financiamiento en el origen. Este uso ha captado la atención del Grupo de Acción Financiera (GAFI), el G7, y las Naciones Unidas, así como de las autoridades nacionales de muchas regiones. Dentro del GAFI, con justa razón la implementación de la Recomendación Especial VIII (Organizaciones sin fines de lucro) se ha constituido en la primera prioridad de trabajo.

2. Las organizaciones sin fines de lucro pueden adoptar diversas formas, según la jurisdicción y el sistema jurídico. Dentro de los miembros del GAFI, la ley y la práctica reconocen asociaciones, fundaciones, comisiones destinadas a recaudar fondos, organizaciones de servicios comunitarios, corporaciones de interés público, sociedades de responsabilidad limitada, Instituciones de Beneficencia Pública, todas ellas como formas legítimas de entidades sin fines de lucro, por nombrar tan sólo algunas.

3. La diversidad de formas legales, así como la adopción de un enfoque del problema basado en el riesgo, inspira una definición de tipo funcional más que legal. En consecuencia, el GAFI ha desarrollado las prácticas sugeridas que mejor ayudarían a las autoridades a proteger a las organizaciones sin fines de lucro **que se dedican a reunir o distribuir fondos** para fines de caridad, religiosos, culturales, educativos, sociales o solidarios, o para llevar a cabo otros tipos de "buenas obras", de la posibilidad de que se las use incorrectamente o se las explote para el financiamiento del terrorismo.

²⁴ El contenido de este documento está tomado principalmente del Proyecto de Paquete de Implementación de la Reglamentación de los Giros de Fondos Alternativos de "APG" (Octubre de 2002). Este Documento de Mejores Prácticas tiene por objeto aprovechar el trabajo del Grupo de Trabajo "APG" sobre Banca Clandestina y Sistemas Alternativos de Giro de Fondos conducido por Mark Butler y Rachelle Boyle, para incorporarlo a las mejores prácticas internacionales.

Exposición del Problema

4. Desafortunadamente, se han revelado numerosas instancias en las que el mecanismo de recaudación de fondos para beneficencia - es decir, para reunir recursos por donaciones y redistribuirlos con fines benéficos - ha sido empleado para encubrir el financiamiento del terrorismo. En algunos casos, la organización misma no era más que una mera fachada destinada únicamente a canalizar los fondos hacia los terroristas. Sin embargo, a menudo el abuso de organizaciones sin fines de lucro se producían sin el conocimiento de los donantes, o incluso de los miembros de la administración y del personal de la organización misma, debido a malversaciones ilícitas de sus empleados y/o gerentes que desviaban fondos por su propia cuenta. Aparte del apoyo financiero, algunas organizaciones sin fines de lucro también han servido para encubrir y dar apoyo logístico al movimiento de terroristas y armas ilegales. Algunos ejemplos de estos tipos de actividades se presentaron en el Informe 2001-2002 del GAFI sobre Tipologías de Lavado de activos²⁵, otros se presentan en el anexo de este documentos.

Principios

5. Los siguientes principios pautan el establecimiento de estas mejores prácticas:
- El sector de beneficencia es un componente vital de la economía mundial y de muchas economías nacionales y sistemas sociales que complementa la actividad de los sectores gubernamental y comercial, prestando una amplia gama de servicios públicos y mejorando la calidad de vida. Deseamos salvaguardar y mantener la práctica de las donaciones de caridad y la sólida y diversa comunidad de instituciones a través de las cuales opera este sector.
 - La supervisión de las organizaciones sin fines de lucro es un emprendimiento cooperativo entre el gobierno, la comunidad benéfica, las personas que apoyan a la beneficencia y aquellos a los que sirve. La aplicación de mecanismos de supervisión robustos y un grado de tensión institucional entre las organizaciones sin fines de lucro y las entidades gubernamentales encargadas de su supervisión no impiden que tengan metas compartidas y funciones complementarias - intentar promover la transparencia y responsabilidad y, más ampliamente, las metas comunes referidas al bienestar y seguridad sociales.
 - La supervisión gubernamental debería ser flexible, eficaz y proporcional al riesgo de abuso. Se deberían considerar mecanismos para reducir la carga de cumplimiento sin crear brechas para los financistas del terrorismo. Las pequeñas organizaciones que no reúnen cantidades importantes de dinero de origen público y las asociaciones y organizaciones de base local cuya función primaria es la redistribución de recursos entre sus miembros no necesariamente requerirán de mayor supervisión del gobierno.
 - Las diferentes jurisdicciones se ocupan de la reglamentación de las organizaciones sin fines de lucro dentro de distintos marcos constitucionales, legales, reglamentarios e institucionales, y cualquier norma o abanico de modelos internacionales debe tomar en cuenta estas diferencias, a la vez que se apegan a las metas de establecer la transparencia y la responsabilidad en cuanto a las formas en que las organizaciones sin fines de lucro recaudan y trasladan los fondos. Se entiende también que las jurisdicciones pueden estar sujetas a restricciones en cuanto a su capacidad para regular la actividad religiosa.

²⁵ Publicado el 1º de febrero de 2002 y disponible en http://www.fatf-gafi.org/FATDocs_en.htm#Trends

- Las jurisdicciones pueden diferir respecto del alcance de los objetivos y actividades que caen dentro de la definición de "beneficencia", pero todas deberían estar de acuerdo en que no incluye actividades que apoyen directa o indirectamente el terrorismo, incluyendo las acciones que podrían servir para inducir o compensar la participación en actos de terrorismo.
- En numerosas jurisdicciones el sector sin fines de lucro tiene organizaciones representativas, autárquicas, de vigilancia y de acreditación que pueden y deberían desempeñar un papel en la protección del sector contra el abuso, en el contexto de una cooperación entre el sector público y el privado. Se debería alentar la toma de medidas para fortalecer la auto-regulación como importante método para reducir el riesgo de uso incorrecto por parte de grupos terroristas.

Áreas de Interés

6. El análisis preliminar de las investigaciones, acciones de bloqueo y actividades de tipo policial de las diversas jurisdicciones indican diversas formas en que los terroristas han utilizado incorrectamente las organizaciones sin fines de lucro y sugiere áreas en las que se deberían considerar la posibilidad de tomar medidas preventivas.

(i) *Transparencia financiera*

7. Las organizaciones sin fines de lucro reúnen cientos de miles de millones de dólares por año provenientes de donaciones y los distribuyen - después de pagar sus propios costos administrativos - a beneficiarios. La transparencia hace al interés de los donantes, las organizaciones y las autoridades. Sin embargo, el enorme volumen de transacciones realizadas por las organizaciones sin fines de lucro combinado con el deseo de no abrumar a las organizaciones legítimas por lo general subrayan la importancia del riesgo y de la proporcionalidad en base a la magnitud en el momento de establecer el nivel adecuado de reglas y supervisión en esta área.

(a) Contabilidad financiera

- Las organizaciones sin fines de lucro deberían tener y presentar presupuestos que abarquen programas completos donde se asienten todos los gastos de los programas. Estos presupuestos deberían indicar la identidad de los receptores y la forma en que se usará el dinero. El presupuesto administrativo también debería estar protegido de desvíos por medio de supervisión, informes y salvaguardas similares.
- La auditoría independiente es un método ampliamente reconocido para asegurar que las cuentas de una organización reflejen fielmente la realidad de sus finanzas y se la debería considerar como mejor práctica. Muchas de las grandes organizaciones sin fines de lucro se someten a auditorías para mantener la confianza de sus donantes, y en algunas jurisdicciones las autoridades regulatorias exigen la auditoría a las organizaciones sin fines de lucro. Siempre que resulte práctico, se deberían realizar estas auditorías para asegurar que esas organizaciones no sean objeto de abuso por parte de grupos terroristas. Debe observarse que esta auditoría financiera no garantiza que los fondos de los programas lleguen realmente a los beneficiarios propuestos.

b. Cuentas bancarias

- Para las organizaciones sin fines de lucro que manejan fondos se considera una mejor práctica que tengan cuentas bancarias registradas, que tengan sus fondos depositados en

ellas, y que utilicen canales formales o registrados para transferir fondos, especialmente al exterior. Por lo tanto, toda vez que sea factible, las organizaciones sin fines de lucro que manejan grandes sumas de dinero deberían usar los sistemas financieros formales para sus transacciones financieras. La adopción de esta mejor práctica pondría a las cuentas de las organizaciones sin fines de lucro en general dentro de la esfera del sistema bancario formal y bajo los controles o reglamentaciones pertinentes de ese sistema.

(ii) Verificación programática

8. La necesidad de verificar adecuadamente las actividades de una organización sin fines de lucro es crucial. En diversas instancias, los programas que se comunicaban a la oficina central no se implementaban en la forma declarada. De hecho, los fondos estaban siendo desviando hacia organizaciones terroristas. Las organizaciones sin fines de lucro deberían estar en posición de saber y verificar que los fondos se han gastado en la forma publicitada y planificada.

a. Pedidos de donaciones

9. En los pedidos de donaciones se debería informar a los donantes, con precisión y transparencia, los fines para los que se están reuniendo donaciones. La organización sin fines de lucro debería entonces asegurarse de que esos fondos se usen para el fin declarado.

b. Supervisión

10. Para asegurarse de que los fondos lleguen al beneficiario propuesto, las organizaciones sin fines de lucro debería formularse las siguientes preguntas de carácter general:

- ¿Los proyectos se han llevado a cabo realmente?
- ¿Los beneficiarios son reales?
- ¿Los beneficiarios propuestos han recibido los fondos que se les enviaron?
- ¿Se han contabilizado todos los fondos, activos e instalaciones?

c. Exámenes de campo.

11. En diversas instancias, la contabilidad financiera y la auditoría pueden resultar insuficientes como protección contra el abuso de las organizaciones sin fines de lucro. En algunos casos las auditorías directas de campo de los programas pueden ser el único método para detectar la mala aplicación de los fondos. El examen de las operaciones de campo evidentemente es un mecanismo óptimo para descubrir malversaciones de todo tipo, incluyendo el desvío de fondos hacia los terroristas. Dadas las consideraciones de proporcionalidad en base al riesgo, no se requeriría el examen general de todos los programas. Sin embargo, las organizaciones sin fines de lucro deberían hacer el seguimiento de los logros de los programas así como de las finanzas. Cuando se justifique, se deberían realizar exámenes para verificar los informes.

d. Operaciones en el exterior

12. Cuando la oficina central de una organización sin fines de lucro pertenece a un país y las operaciones destinatarias de la beneficencia se realizan en otro, las autoridades competentes de ambas jurisdicciones deberían intentar intercambiar información y coordinar la tarea de supervisión o investigación, de acuerdo con sus ventajas comparativas. Toda vez que sea posible, la organización sin fines de lucro debería tomar medidas apropiadas para dar cuenta de los fondos y servicios entregados en los lugares que no sean su jurisdicción de origen.

Administración

13. Las organizaciones sin fines de lucro debería estar en condiciones de documentar su control administrativo, gerencial y de políticas respecto de sus operaciones. Es clave el papel del Directorio o su equivalente.

14. Mucho es lo que se ha escrito sobre las responsabilidades del Directorio en el mundo corporativo y en los últimos años ha aumentado el interés y el escrutinio del importante rol de los Directores en el funcionamiento saludable y ético de la corporación. Los directores de las organizaciones sin fines de lucro o quienes tengan una responsabilidad equivalente por la conducción y el control de la gerencia de una organización, también son responsables de actuar con debida diligencia y preocupándose de que la organización funcione con ética. Los directores y quienes ejerzan el control máximo sobre una organizaciones sin fines de lucro necesitan saber quiénes están actuando en nombre de la organización - en particular, las partes responsables tales como directores de oficinas, representantes plenipotenciarios, las personas con firma autorizada y los fiduciarios. Los directores deberían poner cuidado, adoptando medidas de verificación proactivas toda vez que sea factible, para asegurarse de que las organizaciones asociadas con ellos y aquéllas a las que están dando fondos, servicios o apoyo material, no estén siendo infiltradas o manipuladas por terroristas.

15. Los directores deberían actuar con diligencia y probidad en el desempeño de sus funciones. El desconocimiento o la participación pasiva en los asuntos de la organización no absuelve a un director - o a la persona que controle las actividades o el presupuesto de una organización sin fines de lucro - de su responsabilidad. A tal efecto, los directores son responsables ante:

- La organización y sus miembros, de asegurar la salud financiera de la organización y que su foco de interés sea el mandato declarado.
- Todos aquellos con los que interactúa la organización, tales como donantes, clientes, proveedores.
- Todos los niveles del gobierno que reglamenten de algún modo a la organización.

16. Estas responsabilidades adquieren un nuevo significado a la luz del potencial abuso de las organizaciones sin fines de lucro para el financiamiento del terrorismo. Si una organización sin fines de lucro tiene un directorio, este directorio debería:

- Ser capaz de identificar positivamente a cada miembro del directorio y ejecutivo;
- Reunirse periódicamente, llevar registro de las decisiones tomadas en esas reuniones y a través de estas reuniones;
- Formalizar la manera en que se harán las elecciones del directorio, así como la forma en que se podrá destituir a un director;
- Asegurarse de que se haga una revisión anual independiente de las finanzas y cuentas de la organización;
- Asegurarse de que haya controles financieros apropiados sobre los gastos de los programas, incluidos los programas emprendidos a través de convenios con otras organizaciones;
- Asegurarse de que haya un equilibrio adecuado entre el gasto en la ejecución de programas directos y el gasto en la administración;
- Asegurarse de que se instalen procedimientos para impedir el uso de las instalaciones o activos de la organización para apoyar o condonar las actividades terroristas.

Órganos de control

17. Los diversos órganos de distintas jurisdicciones interactúan con la comunidad de la beneficencia. En general, la prevención del abuso de las organizaciones sin fines de lucro u

organizaciones que reúnen fondos por parte de los terroristas no ha sido históricamente un foco de interés de su tarea. Más bien, hasta la fecha lo que ha impulsado el control, la reglamentación y la acreditación ha sido el mantenimiento de la confianza de los donantes combatiendo el derroche y el fraude, así como asegurar que los beneficios impositivos del gobierno, cuando correspondan, se otorguen a organizaciones apropiadas. Si bien gran parte de este foco de interés del control se puede trasladar muy fácilmente a la lucha contra el financiamiento del terrorismo, esto requerirá además ampliar este foco de interés.

18. No existe un único enfoque correcto para asegurar la transparencia adecuada dentro de las organizaciones sin fines de lucro, y las distintas jurisdicciones emplean distintos métodos para lograrlo. En algunas, la función de control la desempeñan comisiones de obras benéficas independientes, mientras que en otras jurisdicciones están involucrados directamente ministerios gubernamentales, por mencionar sólo dos ejemplos. Las autoridades impositivas desempeñan un papel en algunas jurisdicciones, pero no en otras. Otras autoridades que desempeñan un papel en la lucha contra el financiamiento del terrorismo comprenden las dependencias encargadas del cumplimiento de la ley y los reguladores bancarios. No todos los órganos son gubernamentales; las entidades de vigilancia o de acreditación privadas desempeñan un papel importante en muchas jurisdicciones.

(i) Funcionarios del Gobierno Encargados del Cumplimiento de la Ley y de la Seguridad

19. Las organizaciones sin fines de lucro que subvencionan el terrorismo operan de manera ilegal, igual que cualquier otro financista ilícito; por lo tanto, gran parte de la lucha contra el abuso de las organizaciones sin fines de lucro seguirá estando principalmente a cargo de los funcionarios encargados del cumplimiento de la ley y de la seguridad. Las organizaciones sin fines de lucro no están exentas de las leyes penales que se aplican a las personas físicas o a las empresas comerciales.

- Los funcionarios encargados del cumplimiento de la ley y de la seguridad deberían seguir desempeñando un papel clave en la lucha contra el abuso de las organizaciones sin fines de lucro por parte de los grupos terroristas, incluyendo seguir con sus actuales actividades referidas a las organizaciones sin fines de lucro.

(ii) Entes Reguladores Estatales Especializados

20. Una rápida mirada al conjunto de la reglamentación oficial especializada en las organizaciones sin fines de lucro muestra una gran diversidad de prácticas. En Inglaterra y Gales esta regulación está a cargo de una Comisión para las Obras de Beneficencia especial. En los Estados Unidos, toda la reglamentación gubernamental especializada tiene lugar a nivel subnacional (de los estados). Los países miembros del GCC controlan a las organizaciones sin fines de lucro a través de varios órganos regulatorios, incluyendo dependencias ministeriales gubernamentales e intergubernamentales.

- En todos los casos, debería haber un trabajo de extensión y discusión entre dependencias dentro de los gobiernos con respecto al tema del financiamiento del terrorismo - especialmente entre los órganos que tradicionalmente se han ocupado del terrorismo y los órganos reguladores que pueden no haber tomado conciencia del riesgo de financiamiento del terrorismo para las organizaciones sin fines de lucro. Específicamente, los expertos en financiamiento del terrorismo deberían trabajar con las autoridades de control de las

organizaciones sin fines de lucro para concientizarlas del problema, y deberían alertar a esas autoridades respecto de las características específicas del financiamiento del terrorismo.

(iii) Banco Estatal, Autoridades Impositivas y Reguladoras del Sistema Financiero.

21. Si bien los reguladores bancarios habitualmente no se dedican a supervisar organizaciones sin fines de lucro, lo comentado anteriormente sobre la importancia de requerir que las recaudaciones de fondos y las transferencias de fondos con fines benéficos se hagan a través de los canales formales o registrados, destaca el beneficio de sumar a los poderes establecidos del sistema regulatorio bancario - denuncia de actividad sospechosa, reglas de "conozca a sus clientes" (KYC), etc. - en la lucha contra el abuso o explotación de las organizaciones sin fines de lucro por parte de terroristas.

22. En las jurisdicciones que ofrecen beneficios impositivos a las obras de beneficencia, las autoridades impositivas tienen un alto grado de interacción con la comunidad benéfica. Su experiencia es de especial importancia en la lucha contra el financiamiento del terrorismo, puesto que tienden a centrar el interés en el funcionamiento financiero de las instituciones benéficas.

- Las jurisdicciones que recogen información financiera sobre las obras de beneficencia a los efectos de rebajas impositivas deberían alentar a las autoridades impositivas a compartir esa información en la mayor medida posible con los órganos gubernamentales involucrados en la lucha contra el terrorismo (incluidas las UIF) . Aunque esta información relacionada con los impuestos pueda ser de carácter sensible, las autoridades deberían asegurar que la información que tenga relación con el abuso de las organizaciones sin fines de lucro por grupos terroristas o sus seguidores sea compartida en forma apropiada.

(iv) Organizaciones de Vigilancia del Sector Privado

23. En los países y en las jurisdicciones donde existen, las organizaciones de vigilancia o acreditación del sector privado constituyen un recurso singular que debería ser un punto de interés central de los esfuerzos internacionales para combatir el abuso de las organizaciones sin fines de lucro por los terroristas. No solamente tienen observadores que conocen a las organizaciones dedicadas a reunir fondos, sino que además tienen un interés muy directo en preservar la legitimidad y la reputación de las organizaciones sin fines de lucro. Más que cualquier otra clase de participantes, se vienen dedicando desde hace tiempo al desarrollo y formulación de "mejores prácticas" para esas organizaciones en una amplia abanico de funciones.

24. Las jurisdicciones deberían hacer todos los esfuerzos posibles para estar en contacto y comprometer a esas organizaciones de vigilancia y acreditación en su intento de instaurar mejores prácticas para combatir el abuso de las organizaciones sin fines de lucro. Este compromiso podría incluir un diálogo sobre la forma de mejorar esas prácticas.

Sanciones

25. Los países deberían utilizar las leyes y reglamentaciones existentes o dictar nuevas leyes o reglamentaciones que establezcan penas de carácter administrativo, civil o penal proporcionales para castigar a quienes abusen de las obras de beneficencia para financiar el terrorismo.

CUESTIONARIO PARA REALIZAR LA EVALUACION NACIONAL DEL SECTOR DE OSL

Introducción:

Los Miembros del GAFI se han comprometido a realizar evaluaciones internas de su sector de organizaciones sin fines de lucro (OSL). Este cuestionario está destinado a guiar a los países en su proceso de evaluación interna a través de: (i) aclaración de los objetivos del proceso, (ii) definición de los puntos de atención, incluyendo ejemplos de información específica que debería ser recabada a tales efectos, y (iii) sugerencias de fuentes de información, incluyendo ejemplos de sectores específicos que podrían ser consultados. La información recabada durante este proceso facilitará las discusiones relativas a próximas políticas dentro del Grupo.

Como utilizar este cuestionario

Los países podrían adaptar este cuestionario como consideren apropiado, a condición de que hayan emprendido su evaluación nacional con el detalle suficiente como para cumplir este objetivo. El cuestionario no pretende determinar un estilo de evaluación (como sucede con otros cuestionarios), o establecer una lista exhaustiva de información que deba ser recabada, o sectores a consultar. Aunque los países deberían consultar con todos los sectores relevantes y realizar todas las averiguaciones pertinentes en su máxima extensión, se reconoce que no todas las preguntas son aplicables a cada país en su sector de OSL.

En primer lugar, el cuestionario establece el objetivo de este proceso de evaluación nacional. Cada país debería asegurar que su proceso de evaluación individual cumple este objetivo, con independencia de la forma en que se realice el proceso, que información elige recabar el país, o que sectores elige consultar.

En segundo lugar, el cuestionario establece cinco áreas de atención: (1) características generales del sector OSL nacional, (2) aplicabilidad de las medidas anti lavado de activos y contra el financiamiento del terrorismo a las OSL, (3) el grado de control y supervisión de las OSL, (4) los tipos y predominio de actividad ilícita en el sector OSL, y (5) capacidades y restricciones en el intercambio de información interna e internacional respecto de posible actividad de financiamiento del terrorismo dentro del sector OSL. Para cada área, se ofrecen ejemplos específicos de información que podría ser recabada. Sin embargo, los países pueden adaptar estas sugerencias cuando lo estimen apropiado, a condición de que cada una de las cuatro áreas es examinada de manera consistente con el objetivo de este proceso.

Finalmente, el cuestionario provee listas de fuentes de información y sectores a ser consultados. Al realizar la evaluación nacional, los países deberían examinar todas sus leyes y regulaciones relevantes. Se presentan algunos ejemplos de sectores que deberían ser consultados; sin embargo, los países podrían elegir los sectores a consultar, siempre que se recopile la información suficiente para alcanzar los objetivos de este proceso.

CUESTIONARIO DE EVALUACION

A. Objetivo de la evaluación

El objetivo de realizar una evaluación nacional es desarrollar un entendimiento más completo de las características del sector OSL , sus riesgos asociados al financiamiento del terrorismo, y las capacidades y limitaciones para compartir información sobre dichos riesgos. Esto requiere recabar información concerniente a : (1) las características generales del sector OSL nacional, tales como su tamaño, estructura y tipo de actividades que realiza, (2) el grado de sujeción de las OSL a las medidas anti lavado de activos y contra el financiamiento del terrorismo (3) el grado de control y supervisión de las OSL para cumplir con tales medidas, (4) las formas en que tales OSL han sido abusadas por los criminales, y el predominio de tales abusos, y (5) capacidades y restricciones en el intercambio de información interna e internacional respecto de posible actividad de financiamiento del terrorismo dentro del sector OSL.

B. Áreas de atención

(1) Características generales del sector OSL

Los países deberían recabar información relativa a las características generales de su sector OSL en particular. Los siguientes son algunos ejemplos de información específica que podría ser recabada en este área:

- a) ¿Aproximadamente cuántas OSL existen en su país?
- b) ¿Cómo están estructuradas las OSL? (Por ejemplo, aproximadamente cuántas OSL son operadas por: (i) autoridades gubernamentales, (ii) instituciones religiosas, (iii) entidades con registro, (iv) entidades con licencia, (v) particulares, (vi) otros?)
- c) ¿Cuál es el tamaño promedio (en términos de número de directores o gerentes; número promedio de miembros; y/ o grado de recursos financieros) para cada uno de los tipos de OSL operativas en el sector?
- d) ¿Qué clases de objetivos caritativos legítimos están siendo perseguidos por los diferentes tipos de OSL?
- e) ¿Qué clases de actividades que realizan las OSL podrían ser calificadas como de alto riesgo (ejemplo: remisión de fondos, movimientos de efectivo por frontera, o asociados/ actividades en jurisdicciones extranjeras de alto riesgo?Cuál es el predominio de dichas actividades?)

(2) Grado de sujeción de las OSL a las medidas ALA/ CFT

Los países deberían recabar información relativa al grado de sujeción de las OSL a las medidas ALA/ CFT. Los siguientes son algunos ejemplos de información específica que podría ser recabada en este tema:

- a) ¿Han sido implementadas las leyes/ regulaciones que imponen obligaciones ALA/ CFT a las OSL? De ser así, ¿ qué clase de obligaciones ALA/ CFT han sido impuestas?
- b) ¿Qué clase de obligaciones ALA/ CFT no son aplicables a las OSL?

(3) Grado de control y supervisión de las OSL

Los países deberían recabar información relativa al grado de control y supervisión de las OSL en particular con relación a su cumplimiento con las medidas ALA/ CFT. Los siguientes son algunos ejemplos de información específica que podría ser recabada en este tema:

- a) ¿Ha sido designada alguna autoridad para supervisar las OSL? De ser así, ¿cómo realizan tales autoridades sus funciones de supervisión? ¿Qué tipo de información recaban y mantienen acerca de las OSL que supervisan? ¿Las autoridades supervisoras realizan auditorías o sancionan? De ser así, ¿estas auditorías o sanciones se relacionan específicamente con las medidas ALA/ CFT?
- b) ¿Existe alguna organización/grupo marco/ paraguas autorregulador que ejerza algún tipo de rol de contralor? De ser así, ¿está relacionado este rol de contralor a las medidas ALA/ CFT? Es obligatoria la afiliación o registro en el organismo autorregulador? El organismo autorregulador ¿otorga licencia a sus miembros? ¿Cómo controla el organismo autorregulador a sus miembros (por ejemplo realiza auditorías o impone sanciones)?
- c) ¿Existe alguna organización de contralor privada que vigile las OSL? En ese caso, ¿cuál es la forma y extensión de tal actividad de vigilancia?

(4) Tipos y predominio de actividad ilícita en el sector OSL

Los países deberían recabar información relativa a los tipos de actividad ilícita que ha sido detectada en el sector OSL, y el predominio de tal actividad. Los siguientes son algunos ejemplos de información específica que podría ser recabada en este tema:

- a) ¿Cuán extendida es la incidencia de la actividad ilícita en relación al tamaño del sector OSL?
- b) ¿Qué tipos de conductas ilícitas han sido detectadas en el sector OSL (ej. Financiamiento del terrorismo (FT), lavado de activos (LA), u otros tipos de actividad ilícita que pudiera estar relacionada con el FT o el LA, tales como delitos fiscales o impositivos, fraude, falsificación o robos)? En estos casos, ¿qué tan a menudo las conductas delictivas involucran OSL y/o su gerencia como tal (en oposición a un empleado de las OSL o un voluntario por su cuenta o alguien enmascarado como una OSL)?
- c) ¿Cómo fue detectada inicialmente la conducta delictiva (ej. Por la autoridad supervisora de las OSL, otra autoridad gubernamental como la autoridad impositiva, una organización privada de vigilancia, las autoridades encargadas de la aplicación de la ley, etc.)?

(5) Capacidades y restricciones en el intercambio de información interna e internacional respecto de posible actividad de financiamiento del terrorismo dentro del sector OSL.

Los países deberían revisar cualquier autoridad legal, procedimiento operativo y restricciones legales u operativas rectoras del intercambio de información ya sea interna o internacional acerca de las posibles actividades de financiamiento del terrorismo dentro del sector OSL.

- a) ¿Hay previsiones legales que autoricen o restrinjan el intercambio de información acerca de las OSL, ya sea interna o internacionalmente? De ser así ¿hay algún tipo de previsión excepcional para el intercambio de información de OSL en lo concerniente a posibles actividades de financiamiento del terrorismo?
- b) ¿Hay algún mecanismo operativo o protocolos para el intercambio de información de OSL, particularmente acerca de posibles actividades de financiamiento del terrorismo, entre diferentes autoridades encargadas de la aplicación de la ley y supervisoras? De ser así, ¿

difieren dichos mecanismos operativos o protocolos de aquellos utilizados para investigar las OSL o el financiamiento del terrorismo en general?

- c) ¿Hay mecanismos operativos o protocolos para el intercambio de información sobre OSL con contrapartes internacionales, particularmente acerca de las posibles actividades de financiamiento del terrorismo? De ser así, ¿difieren dichos mecanismos o protocolos de aquellos utilizados para investigar las OSL o el financiamiento del terrorismo en general?

Fuentes de información sugeridas y sectores a ser consultados

Al menos, los países deberían revisar sus leyes y regulaciones relativos a las OSL. Otras fuentes de información posibles pueden ser estudios del sector gubernamental o privado.

Asimismo, los países deberían consultar a los sectores relevantes. La siguiente lista ofrece algunos ejemplos de los sectores que podrían ser consultados sobre alguna o todas las áreas de claves de ser atendidas:

- a) Autoridades gubernamentales, tales como:
- Autoridades impositivas, en particular si se requiere que las OSL se registren con las autoridades impositivas, obtengan número de identificación de contribuyente, o estén sujetas a reglas impositivas especiales (como créditos impositivos);
 - Registros comerciales, en particular si se requiere que las OSL sean incorporadas o registradas como sociedades de beneficencia; y
 - Autoridades gubernamentales de supervisión, en especial autoridades designadas para la supervisión de las OSL
- b) Organismos autárquicos, tales como:
- Asociaciones o sociedades de beneficencia que tengan OSL como miembros, en particular si registran, licencian, monitorean o sancionan a sus Miembros; y
 - Organizaciones o grupos marco/ paraguas
- c) Organizaciones privadas de vigilancia, tales como:
- grupos de protección al consumidor,
 - grupos de mejores negocios,
 - registros de quejas del consumidor
- d) Autoridades internas garantes del cumplimiento de la ley, tales como:
- Fuerzas policiales,
 - Autoridades de inteligencia nacional,
 - Autoridades aduaneras; y
 - Unidades de Inteligencia Financiera
- e) Beneficencia particular.

RECOMENDACIÓN ESPECIAL IX: Correos de efectivo (cash courriers)

Los países deberían tener medidas para detectar el transporte físico transfronterizo de dinero en efectivo e instrumentos negociables al portador, incluyendo un sistema de declaración u otra obligación de revelación.

Los países deberían asegurarse que sus autoridades competentes tienen la atribución legal para detener o retener dinero en efectivo e instrumentos negociables al portador que se sospecha están relacionados con el financiamiento del terrorismo o lavado de activos, o que son falsamente declarados o revelados.

Los países deberían asegurarse que sanciones efectivas, proporcionadas y disuasivas estén disponibles para ser aplicadas a las personas que realizan una falsa declaración o revelación. En aquellos casos que el dinero en efectivo o los instrumentos negociables al portador estén relacionados con el financiamiento del terrorismo o lavado de activos, los países también deberían adoptar medidas, incluyendo las legislativas, consistentes con la Recomendación 3 y la Recomendación Especial III, que habilitarían el decomiso de dicho dinero en efectivo o instrumentos.

NOTA INTERPRETATIVA DE LA RECOMENDACIÓN ESPECIAL IX

Traducción realizada por GAFISUD como integrante del Grupo de Trabajo del GAFI contra el Financiamiento del terrorismo

Objetivos

1. La Recomendación Especial IX del GAFI fue desarrollada con el objeto de asegurar que los terroristas y otros criminales no puedan financiar sus actividades o lavar las ganancias procedentes de sus delitos a través del cruce transfronterizo de dinero en efectivo o cualquier otro título negociable al portador. Específicamente, tiene por objeto asegurar que los países tengan medidas para: 1) detectar el cruce físico a través de la frontera de dinero en efectivo e instrumentos negociables al portador, 2) detener o retener dinero en efectivo e instrumentos negociables al portador que se sospecha están relacionados con el financiamiento del terrorismo o lavado de activos, 3) detener o retener dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador que son falsamente declarados o revelados, 4) aplicar las sanciones apropiadas por realizar falsas declaraciones o revelaciones, y 5) facilitar el decomiso de dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador relacionados al financiamiento del terrorismo o el lavado de activos.

Los países deben implementar la Recomendación Especial IX sujetos a estrictas salvaguardas para asegurar el uso apropiado de la información y sin restringir de modo alguno: i) pagos comerciales entre los países por bienes y servicios; o ii) el libre movimiento de capitales en cualquier dirección.

Definiciones

2. Para los fines de la Recomendación Especial IX, se aplican las siguientes definiciones:

3. El término *instrumentos negociables al portador* incluye instrumentos monetarios que sean al portador, tales como: cheques de viajero; instrumentos negociables (incluyendo cheques, pagarés y órdenes monetarias) que sean tanto al portador, endosados sin restricción, hechos para un beneficiario ficticio, o de manera tal que la titularidad se transfiera con la entrega; instrumentos incompletos (incluyendo cheques, pagarés y órdenes monetarias) firmados, pero en los que sea omitido el nombre del beneficiario.²⁶

4. El término *dinero en efectivo* se refiere a los billetes de banco y las monedas que están en circulación como un medio de intercambio.

5. El término *transporte físico transfronterizo* se refiere a cualquier entrada o salida física de dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador de un país a otro país. El término incluye los siguientes modos de transporte: (1) el transporte físico por una persona natural, o en el equipaje o vehículo de esa persona; (2) el envío de dinero en efectivo a través de una carga en container o (3) el envío postal de dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador por una persona natural o legal.

6. El término *falsa declaración* se refiere al acto de falsear el valor del dinero en efectivo o de los instrumentos negociables al portador que son transportados, o falsear otra información relevante que es solicitada en la declaración o pedida por las autoridades. Esto incluye completar de manera incorrecta la declaración.

7. El término *falsa revelación* se refiere al acto de falsear el valor del dinero en efectivo o de los instrumentos negociables al portador que son transportados, o a falsear otra información relevante que se requiere que sean revelados o son solicitados por las autoridades. Este incluye realizar la revelación de manera incorrecta.

8. Cuando el término *relacionado con el financiamiento del terrorismo o lavado de activos* es utilizado para calificar dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador, se refiere al dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador que son: (i) las ganancias de, o utilizadas en, o dirigidas o destinadas para el uso en, el financiamiento del terrorismo, actos terroristas u organizaciones terroristas; o (ii) producto del lavado, ganancias de activos lavados o delitos precedentes, o instrumentos utilizados en o destinados al uso para la comisión de estos delitos.

Tipos de sistemas que pueden ser implementados para señalar la cuestión de los correos de efectivo

9. Los países pueden cumplir con sus obligaciones bajo la Recomendación Especial IX y esta Nota Interpretativa implementando uno de los siguientes tipos de sistemas; sin embargo, los países no tienen que usar el mismo tipo de sistema para la entrada y salida de transportes transfronterizos de dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador:

- a. **Sistema de declaración:** Las características clave del sistema de declaración son las siguientes. Todas las personas que realicen el transporte físico transfronterizo de dinero en efectivo o de instrumentos negociables al portador, que tienen un valor que excede el

²⁶Para los fines de la Nota Interpretativa, no se incluyen el oro ni los metales o piedras preciosas a pesar de su alta liquidez y su uso en determinadas situaciones como un medio de intercambio o transmisión de valor. Estos objetos pueden ser cubiertos de otro modo bajo las leyes o regulaciones aduaneras. Si un país descubre un movimiento transfronterizo inusual de oro, metales o piedras preciosas, debe considerar notificar, según lo apropiado, al Servicio de Aduanas u otras autoridades competentes de los países de los que provienen estos objetos y/o de aquellos a los que son destinados, y debe cooperar con miras a establecer la fuente, destino y propósito del movimiento de dichos objetos y la aplicación de una acción apropiada.

preestablecido, umbral máximo de EUR/USD 15,000, deben remitir una declaración fehaciente a las autoridades competentes designadas. Los países que implementen un sistema de declaración deben asegurar que el umbral preestablecido es lo suficientemente bajo para cumplir con los objetivos de la Recomendación Especial IX.

- b. **Sistema de Revelación:** Las características clave del sistema de revelación son las siguientes: Todas las personas que realicen el transporte físico de dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador deben realizar una revelación fehaciente a las autoridades competentes designadas en caso de que se lo soliciten. Los países que implementen el sistema de revelación deben asegurarse de que las autoridades competentes designadas puedan realizar sus pesquisas sobre una base dirigida, basada en informe de inteligencia o sospechas o sobre una base al azar.

Elementos adicionales aplicables a ambos sistemas

10. Cualquiera sea el sistema que se implemente, los países deberán asegurarse de que su sistema incluye los siguientes elementos:

- a. El sistema de declaración/revelación debe aplicarse al transporte entrante o saliente de dinero en efectivo e instrumentos negociables al portador.
- b. Al descubrirse una falsa declaración/revelación de dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador o ante el incumplimiento de hacerlas, las autoridades competentes designadas deben tener la autoridad de solicitar más información al portador en relación al origen y la intención de uso del dinero en efectivo o de los instrumentos negociables al portador.
- c. La información obtenida a través del proceso de declaración/revelación debe estar disponible para la unidad de inteligencia financiera (UIF) ya sea mediante un sistema a través del cual la UIF es notificada acerca de incidentes de transportes transfronterizos sospechosos o por medio de otra vía que ponga la información de la declaración/revelación a disposición de la UIF directamente.
- d. A nivel nacional, los países deben asegurarse que haya una coordinación adecuada entre la aduana, inmigración y otras autoridades relacionadas respecto a las cuestiones vinculadas a la implementación de la Recomendación Especial IX.
- e. En los siguientes dos casos, las autoridades competentes deben ser capaces de detener o retener efectivo o instrumentos negociables al portador por un tiempo razonable con el objeto de determinar si puede ser detectada alguna evidencia de lavado de activos o financiamiento del terrorismo: (i) cuando hay sospecha de lavado de activos o financiamiento del terrorismo; o (ii) cuando hay una falsa declaración o una falsa revelación.
- f. El sistema de declaración/revelación debe permitir en la mayor medida posible la cooperación y asistencia internacional de acuerdo a la Recomendación Especial V y las Recomendaciones 35 a 40. Para facilitar dicha cooperación, en circunstancias en las que: (i) es realizada una declaración o revelación que excede el umbral máximo de EUR/USD 15,000, o (ii) cuando hay una falsa declaración o falsa revelación, o (iii) cuando hay sospechas de lavado de activos o financiamiento del terrorismo; esta información debe ser retenida para el uso de las autoridades apropiadas. Como mínimo, esta información cubrirá: (i) el monto de dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador declarados/revelados o de alguna otra forma detectados; y (ii) la información de identificación del portador/portadores.

Sanciones

11. Las personas que realizan una falsa declaración/revelación deben ser sujetas a sanciones efectivas, proporcionadas y disuasivas, sean penales, civiles o administrativas. Las personas que desarrollen un transporte transfronterizo de dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador que estén relacionados con el financiamiento del terrorismo o el lavado de activos también deben ser sujetas a sanciones efectivas, proporcionadas y disuasivas, sean penales, civiles o administrativas y deben ser sujetas a medidas, incluyendo las legislativas consistentes con la Recomendación 3 y la Recomendación Especial III, que habilitarían el decomiso de dicho dinero en efectivo o instrumentos negociables al portador.