

La legislación internacional y nacional ante el fenómeno de la financiación del terrorismo. ¿Estamos en el camino correcto?

COVADONGA MALLADA FERNÁNDEZ

Profesora Ayudante Doctora
Universidad de Valladolid

RESUMEN

En este artículo estudiaremos el marco actual en la lucha contra la financiación del terrorismo tanto de la normativa internacional, analizando en profundidad las herramientas desarrolladas por las organizaciones internacionales, como nacional, analizando tanto la normativa preventiva derivada de las directivas de la Unión Europea como la normativa penal, para en el último apartado indagar si estamos en el camino correcto en esta lucha y cómo se desarrollará en los próximos años.

Palabras clave: financiación del terrorismo, normativa internacional, normativa nacional española, GAFI, Unión Europea.

ABSTRACT

In this article we will study the current framework in the fight against the financing of terrorism. Firstly, analyzing the tools developed by international organizations. And secondly, analyzing the preventive regulations derived from the directives of the European Union and the criminal regulations. Finally, in the last section, we will inquire if we are on the right path in this fight and how it will be developed in the coming years.

Keywords: terrorism financing, international legislation, Spanish legislation, FATF, European Union.

SUMARIO: 1. Introducción.–2. Marco internacional de la lucha contra la financiación del terrorismo. 2.1 El papel de las Naciones Unidas. 2.2 El Consejo de Seguridad. 2.3 Las herramientas empleadas por la Unión Europea en la lucha contra la financiación del terrorismo. 2.3.1 El Plan de acción para combatir el terrorismo. 2.3.2 Las Directivas de la Unión Europea contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. 2.3.3 Las Decisiones marco de la Unión Europea. 2.4 La lucha contra la financiación del terrorismo en otros organismos internacionales. 2.4.1 El Grupo EGMONT. 2.4.2 El GAFISUD. 2.4.3 El Proyecto FIU Net. 2.4.4 El MONEYVAL. 2.4.5 Las 40 Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).–3. La normativa nacional de lucha contra la financiación del terrorismo. 3.1 Normativa administrativa española en materia de prevención. 3.1.1 La Ley 10/2010 de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo. 3.1.2 El Real Decreto 304/2014, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo. 3.2 La normativa penal. Los antecedentes históricos y la situación actual del delito de financiación del terrorismo previsto en el artículo 576 del Código Penal.–4. Conclusiones. ¿Estamos en el camino correcto?–5. Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

No cabe duda de que los ataques del 11S constituyeron un antes y un después en los métodos de lucha contra el terrorismo y su financiación por parte de los Estados y de los organismos internacionales. Así pues, desde esta fecha, por un lado, la cooperación entre Estados Unidos y Europa empieza a ser continua y cada vez más estrecha en materia de legislación contra el terrorismo, y, por otro lado, dentro de las organizaciones internacionales, los asuntos relacionados con el terrorismo empiezan a tener máxima prioridad, publicándose en octubre de este mismo año las nueve Recomendaciones GAFI, el plan de acción en contra del terrorismo adoptado por el Consejo de Europa en noviembre de ese año o el plan de acción de la OCDE adoptado en diciembre de 2001.

Como podemos observar, la respuesta internacional ante los ataques terroristas no tardó en realizarse y en los meses siguientes al 11S las organizaciones internacionales ya estaban en marcha para ayudar a los Estados a adoptar un marco normativo eficaz para erradicar el terrorismo y sus fuentes de financiación.

En este artículo estudiaremos el marco actual en la lucha contra la financiación del terrorismo tanto de la normativa internacional, anali-

zando en profundidad las herramientas desarrolladas por las organizaciones internacionales, como nacional, analizando tanto la normativa preventiva derivada de las directivas de la Unión Europea como la normativa penal, para en el último apartado indagar si estamos en el camino correcto en esta lucha y como se desarrollará en los próximos años.

2. MARCO INTERNACIONAL DE LA LUCHA CONTRA LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO

2.1 El papel de las Naciones Unidas

En lo referente al marco de los instrumentos dictados por la ONU, actualmente existen dieciocho instrumentos internacionales (catorce instrumentos y cuatro enmiendas) contra el terrorismo internacional. De todos modos, como ya hemos señalado en el apartado anterior, a pesar de los notables esfuerzos de la ONU, ninguno de estos instrumentos contiene una definición general del terrorismo (1).

Su primera resolución acerca del terrorismo fue la Resolución 3034 (XXVII) de 18 de diciembre de 1972 titulada: «Medidas para prevenir el terrorismo internacional que pone en peligro vidas humanas inocentes o causa su pérdida, o compromete las libertades fundamentales, y estudio de las causas subyacentes de las formas de terrorismo y los actos de violencia que tienen su origen en las aflicciones, la frustración, los agravios y la desesperanza y que conducen a algunas personas a sacrificar vidas humanas, incluida la propia, en un intento de lograr cambios radicales».

El 17 de diciembre de 1996, el sexto comité de la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 51/210 de 17 de diciembre de 1996 intentó formular una definición legal del terrorismo mediante la elaboración del proyecto de convenio general sobre

(1) SAUL, B. *Defining Terrorism in International Law*, Oxford University Press, USA, 2008, p. 3. Tal y como expone este autor, la gran mayoría de estas convenciones se adoptaron para poder tener un arma para luchar contra los incidentes terroristas. Así pues, por ejemplo, la Convención de la Haya de 1970 y la Convención de Montreal de 1971 se firmaron para dar respuesta a todos los ataques terroristas contra la aviación civil en la década de 1960. Otro ejemplo, fue el Protocolo de Montreal de 1988 que nació para dar respuesta a los ataques terroristas sobre aeropuertos internacionales en Roma y Viena en 1985. La Convención de Roma de 1988 reaccionaba para dar respuesta al ataque del crucero italiano Achille Lauro en 1985.

el terrorismo internacional (*Comprehensive Convention on International Terrorism*) (2). El artículo 2 del proyecto dispone lo siguiente:

«1. *Cualquier persona comete una infracción dentro del significado de la Convención presente si aquella persona, por cualquier medio, ilegalmente e intencionadamente, causa:*

(a) *Muerte o lesiones corporales graves a cualquier persona; o*
 (b) *Daños severos a la propiedad pública o privada, incluyendo un lugar de uso público, instalaciones públicas o gubernamentales, redes de transporte público, instalaciones de infraestructuras o el medio ambiente; o*

(c) *Daños a los bienes, lugares, instalaciones o a sistemas referidos en el párrafo 1 (b) de este artículo, que resulte o pueda resultar en grandes pérdidas económicas; cuando el propósito de tal conducta, en su naturaleza o contexto, es intimidar a una población, u obligar a un Gobierno o a una organización internacional a hacer o abstenerse de hacer cualquier acto».*

Es importante recalcar que no es hasta el año 1999 cuando se empieza a dar una definición de la financiación del terrorismo, ya que los Estados empiezan a tomar conciencia de que no se puede luchar contra el terrorismo sin cortar sus fuentes de financiación. De este modo, la primera referencia que tenemos es el Convenio para la represión de la financiación del terrorismo firmado en Nueva York el 9 de diciembre de 1999 de las Naciones Unidas.

Este Convenio, insta a las partes a que adopten medidas para prevenir y contrarrestar la financiación de terroristas, ya sea directa o indirectamente, por medio de grupos que proclamen intenciones caritativas, sociales o culturales o que se dediquen también a actividades ilícitas, como el tráfico de drogas o el contrabando de armas; compromete a los Estados a exigir responsabilidad penal, civil o administrativa por esos actos a quienes financien el terrorismo; y, por último, prevé la identificación, congelación y confiscación de los fondos asignados para actividades terroristas, así como la distribución de los fondos decomisados entre los Estados afectados, en función de cada caso. El secreto bancario dejará de ser una justificación para negarse a cooperar (3).

(2) No obstante, actualmente las negociaciones están estancadas.

(3) Artículo 2 del Convenio para la represión de la financiación del terrorismo:

1. Comete delito en el sentido del presente Convenio quien por el medio que fuere, directa o indirectamente, ilícita y deliberadamente, provea o recolecte fondos con la intención de que se utilicen, o a sabiendas de que serán utilizados, en todo o en parte, para cometer:

Las Naciones Unidas, al día siguiente de producirse los trágicos acontecimientos del 11S adoptan la resolución 1368 bajo el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas que contiene obligaciones a los Estados Miembros como: «criminalizar la financiación del terrorismo y el terrorismo mismo, recomendando la acción conjunta y la cooperación internacional de sistemas de inteligencia y policiales (4).

Dos semanas más tarde, el 28 de septiembre de 2001, la ONU adoptó la resolución 1373 que obliga a los Estados Miembros a adoptar algunas medidas para prevenir las actividades terroristas y penalizar diversas formas de acciones terroristas, así como para adoptar medidas que asistan y promuevan la cooperación entre los países, incluso la adhesión a los instrumentos internacionales contra el terrorismo. El 26 de marzo de 2004 adopta la resolución 1535 en la que se pedía el establecimiento de una Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo encargada de vigilar la aplicación de la resolución 1373 y de facilitar la prestación de asistencia técnica a los Estados Miembros (5).

En la resolución 1540 de la ONU aprobada por unanimidad el 28 de abril de 2004 se estableció lo siguiente: «*impedir que los estados suministren cualquier tipo de apoyo a los agentes no estatales que traten de desarrollar, adquirir, fabricar, poseer, transportar, transferir o emplear armas nucleares, químicas o biológicas y sus sistemas vectores*» (6).

El 14 de septiembre de 2005 la ONU adoptó la resolución 1624, esta resolución tiende a abarcar puntos nunca antes tocados como prevenir la incitación a la comisión de actos terroristas por parte de los Estados.

a) Un acto que constituya un delito comprendido en el ámbito de uno de los tratados enumerados en el anexo y tal como esté definido en ese tratado;

b) Cualquier otro acto destinado a causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o a cualquier otra persona que no participe directamente en las hostilidades en una situación de conflicto armado, cuando, el propósito de dicho acto, por su naturaleza o contexto, sea intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo.

Véase en <http://www.un.org/es/counterterrorism/legal-instruments.shtml> (Página última vez consultada el 19 de febrero de 2020).

(4) Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Seguridad 4370 sesión, de las Naciones Unidas (S/RES/1368), 2001.

(5) Los Estados Miembros están obligados a informar periódicamente al Comité Contra el Terrorismo sobre las medidas que han adoptado para aplicar la resolución 1373.

(6) Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Seguridad 4956 sesión: No proliferación de armas nucleares, químicas y biológicas, de las Naciones Unidas (S/RES/1540) 2004.

En líneas generales, podemos observar cómo la ONU intenta establecer las líneas generales para tipificar el delito de terrorismo y tratar de forzar a los Estados que apoyan el terrorismo a que acaten las consecuentes sanciones económicas, pero «la falta de consenso sobre una definición clara y bien conocida del fenómeno compromete la posición normativa y moral contra el terrorismo y ha mancillado la imagen de las Naciones Unidas» (7).

2.2 El Consejo de Seguridad

Los artículos 25 y 48 de la Carta de las Naciones Unidas autorizan al Consejo de Seguridad para que pueda adoptar resoluciones vinculantes para los Estados Miembros.

Durante los años noventa, las primeras resoluciones del Consejo de Seguridad estaban destinadas a sancionar a Estados concretos con los que se vinculaban los grupos terroristas (8). La Resolución 1267 (1999) del Consejo estableció un Comité de Sanciones para la supervisión del cumplimiento de las sanciones impuestas (9).

El 11S como hemos reiterado en varias ocasiones, marcó un antes y un después en la lucha antiterrorista, y las líneas de actuación del Consejo de Seguridad también cambiaron a partir de este momento. Así pues, el Consejo empezó a ejercer funciones de naturaleza legislativa al imponer a los Estados Miembros una serie de obligaciones en materia de represión del terrorismo, empezando con la Resolución 1368 de 12 septiembre de 2001, justo un día después de los ataques del 11S. Además, en virtud de la Resolución 1373 el Consejo de Seguridad estable-

(7) RUPÉREZ J., *La ONU en la lucha contra el terrorismo: cinco años después del 11 de septiembre*. Artículo disponible en <http://www.realinstitutoelcano.org/analisis/1016.asp>. Página última vez consultada el 19 de febrero de 2020. Así pues, La estrategia global de la ONU contra el terrorismo se resume en «las cinco des» pronunciadas en el discurso del secretario general el 10 de marzo de 2005 en Madrid, que son las siguientes: «Disuadir a los grupos descontentos de elegir el terrorismo como táctica para alcanzar sus objetivos, Dificultar a los terroristas el acceso a los medios para llevar a cabo sus atentados, hacer Desistir a los estados de prestar apoyo a los terroristas, Desarrollar la capacidad de los estados para prevenir el terrorismo y Defender los derechos humanos en la lucha contra el terrorismo».

(8) En este punto podemos destacar las sanciones a Libia, Sudán y Afganistán. De todas formas, las sanciones contra Sudán nunca llegaron a entrar en vigor.

Véase CUERDA RIEZU, A. y JIMÉNEZ GARCÍA, F. (Dirs.), *Nuevos desafíos del derecho penal internacional: terrorismo, crímenes internacionales y derechos fundamentales*. Tecnos, Madrid, 2009, p. 124.

(9) Será el Comité 1267. Pueden verse las características y funciones de este Comité en <https://www.un.org/sc/suborg/es/sanctions/1267>. Página consultada por última vez el 19 de febrero de 2020.

ció un Comité contra el Terrorismo (en adelante CCT) compuesto por todos los miembros del Consejo de Seguridad. Esta resolución obliga a los Estados Miembros a adoptar algunas medidas para prevenir las actividades terroristas y penalizar diversas formas de acciones terroristas, así como para adoptar medidas que asistan y promuevan la cooperación entre los países, incluso la adhesión a los instrumentos internacionales contra el terrorismo. Los Estados Miembros están obligados a informar periódicamente al Comité contra el Terrorismo sobre las medidas que han adoptado para aplicar la resolución 1373.

Más tarde, se adoptó la Resolución 1535, en que se pedía el establecimiento de una Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo encargada de vigilar la aplicación de la Resolución 1373 y de facilitar la prestación de asistencia técnica a los Estados Miembros.

Mediante la Resolución 1540 (2004) el Consejo estableció un órgano adicional contra el terrorismo: el Comité 1540, integrado también por todos los miembros del Consejo, al que encargó la tarea de vigilar el cumplimiento de la Resolución 1540 por parte de todos los Estados Miembros, en la que se exhorta a los Estados a que eviten el acceso de agentes no estatales (entre los que figuran los grupos terroristas) a las armas de destrucción en masa. En una declaración presidencial posterior (PRST/2010/19), el Consejo expresó su preocupación dado que la amenaza planteada por el terrorismo se había hecho más difusa, con un aumento de actos terroristas en varias regiones del mundo, inclusive los motivados por la intolerancia y el extremismo, y reafirmó su determinación de combatir esta amenaza.

Ya por último, podemos destacar el Programa contra el Terrorismo adoptado por la Oficina contra las Drogas y el Delito de Naciones Unidas en octubre de 2002.

La Resolución 1566 (2004) (10) desarrolla una definición de terrorismo (11) y, además, insta al CCT a efectuar visitas a los Esta-

(10) Resolución S/RES/1566 (2004). Resolución aprobada a raíz del ataque terrorista de Beslán (Federación Rusa), que puede verse en el siguiente enlace: <https://www.un.org/counterterrorism/ctitf/es/sres1566-2004>

(11) En el párrafo 3 de la Resolución S/RES/1566 (2004) se dispone lo siguiente: *Recuerda que los actos criminales, inclusive contra civiles, cometidos con la intención de causar la muerte o lesiones corporales graves o de tomar rehenes con el propósito de provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en determinada persona, intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto, o a abstenerse de realizarlo, que constituyen delitos definidos en los convenios, las convenciones y los protocolos internacionales relativos al terrorismo y comprendidos en su ámbito, no admiten justificación en circunstancia alguna por consideraciones de índole política, filosófica, ideológica, racial, étnica, religiosa u otra similar e insta a todos los Esta-*

dos Miembros para comprobar el cumplimiento de la Resolución 1373. Por último, crea un Grupo de Trabajo que debe, por un lado, hacer recomendaciones prácticas (congelación de activos, decomiso de armas, entre otras) a los Estados Miembros, y, por otro, analizar la posibilidad de establecer un fondo de indemnización para las víctimas del terrorismo.

En resumen, como podemos ver, las Naciones Unidas no han parado de dictar Resoluciones desde el 11S, todo ello en aras de intentar que los países que forman parte de esta alianza adopten medidas y colaboren entre ellos para luchar contra el terrorismo.

Con la Resolución 1624 (2005), el Consejo de Seguridad condenaba todo acto de terrorismo independientemente de su motivación, así como la incitación a cometerlos.

Por último, destacaremos que el Consejo de Seguridad convocó en el año 2010 una reunión para debatir las amenazas relacionadas con los actos terroristas que amenazan la paz y seguridad internacionales. En esta reunión, los miembros del Consejo de Seguridad insistieron en la necesidad de reforzar la cooperación internacional para poder llevar a cabo una lucha eficaz contra el terrorismo y su financiación.

2.3 Las herramientas empleadas por la Unión Europea en la lucha contra la financiación del terrorismo

En el campo de la normativa contra el terrorismo y su financiación, la Unión Europea también ha dictado varias Decisiones, Resoluciones y Directivas que desarrollaremos en el presente epígrafe. Debemos destacar que la Unión Europea tomó la decisión de regular preventivamente la financiación del terrorismo junto con la prevención del blanqueo de capitales, ya que ambos delitos utilizan los mismos cauces para llevarse a cabo, por ello, las directivas de prevención de la financiación del terrorismo van unidas con la prevención del blanqueo de capitales (12).

2.3.1 EL PLAN DE ACCIÓN PARA COMBATIR EL TERRORISMO

La primera medida que tomó la Unión Europea fue justo unos días después del 11S, así pues el Plan de Acción para combatir el terrorismo, adoptado por el Consejo Europeo extraordinario en Bruselas

dos a prevenirlos y, si ocurren, a cerciorarse de que sean sancionados con penas compatibles con su grave naturaleza.

(12) Véase epígrafe correspondiente a similitudes y diferencias del blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo.

el 21 de septiembre de 2001 (13). En este Plan de Acción, el Consejo Europeo decidió que la lucha contra el terrorismo sería más que nunca un objetivo prioritario de la Unión Europea. Los puntos destacados de este Plan de Acción fueron los siguientes:

1. Solidaridad y cooperación con los Estados Unidos.
2. La política europea de lucha contra el terrorismo llevaría a cabo las siguientes acciones:
 - Reforzar la cooperación policial y judicial entre los Estados Miembros para facilitar una lucha conjunta contra el terrorismo.
 - Desarrollar los instrumentos jurídicos internacionales desarrollados por las organizaciones internacionales como la ONU o la OCDE.
 - Terminar con la financiación del terrorismo. Tal y como se establece en el Plan, la Unión Europea se dio cuenta de que acabar con la financiación del terrorismo constituye un punto crucial en la lucha contra el terrorismo (14).

Así pues, en primer lugar, la UE desarrolla las Directivas para prevenir el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo que se transpondrán en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados Miembros. En segundo lugar, se pide a los Estados Miembros que ratifiquen la Convención de las Naciones Unidas para la Represión de la Financiación del Terrorismo, y, por último, se adoptarán medidas contra aquellos territorios que no colaboren con la prevención y represión de la financiación del terrorismo.

3. El Plan insta a desarrollar la Política Exterior y de Seguridad Común (PESC) y dotar de operatividad lo antes posible a la Política Europea de Seguridad y de Defensa (PESD).

(13) Puede verse el Plan de Acción de la UE en el siguiente enlace: <https://www.consilium.europa.eu/media/20966/concl-bxles1.pdf>. Página última vez consultada el 19 de febrero de 2020.

(14) Establece el Plan específicamente: «Para ello, el Consejo Europeo pide a los Consejos *Ecofin* y de Justicia y Asuntos de Interior que tomen las medidas necesarias para combatir toda forma de financiación de las actividades terroristas, adoptando, en particular, en las próximas semanas la ampliación de la directiva sobre el blanqueo de capitales y la decisión marco sobre el embargo preventivo de bienes. Pide a los Estados miembros que firmen y ratifiquen urgentemente la Convención de las Naciones Unidas para la Represión de la Financiación del Terrorismo. Además, se adoptarán medidas contra las jurisdicciones y territorios no cooperativos determinados por el Grupo de Acción Financiera».

4. En cuanto a las perspectivas económicas mundiales, el Plan establece que los ataques terroristas del 11S suponen una mayor desaceleración de la economía.

2.3.2 LAS DIRECTIVAS DE LA UNIÓN EUROPEA CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALES Y LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO.

Antes de las Directivas y del Convenio de Viena, del de Estrasburgo y de las 40 Recomendaciones GAFI, el Consejo de Europa adoptó en 1980 la Recomendación n.º R (80)10, en relación con las medidas sobre transferencia y encubrimiento de capitales de origen criminal (15). Esta Recomendación tenía los siguientes objetivos:

- Fijar medidas que debían ser adoptadas por las entidades financieras, entre ellas: la verificación de la identidad de los clientes, la formación del personal, la comprobación de la autenticidad de los billetes, etc.

- La colaboración entre las entidades financieras para el intercambio de información.

Años más tarde el blanqueo fue tratado en el Convenio de aplicación del acuerdo *Schengen* de 14 de junio de 1985, en cuyo artículo 72 se refiere al decomiso de los bienes procedentes del tráfico ilícito de estupefacientes (16). Así, se puede observar cómo antes de la promulgación de las Directivas de la Unión Europea y del Convenio de Viena de 1988 ya había una incipiente preocupación por el tráfico de drogas entre los Estados.

Las Directivas de la Unión Europea han tratado de dar uniformidad al concepto de blanqueo de capitales para facilitar los intercambios de información entre los países y unificar el delito, ya que con la supresión de las barreras, los capitales podían circular con total libertad por la Unión Europea, lo que la llevó a elaborar tres Directivas para prevenir el blanqueo de capitales a las que haremos alusión a continuación:

(15) CHAVÉS GALÁN, C. A. «La Directiva 91/308/CEE del Consejo de 10 de junio, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales». *Noticias de la Unión Europea*. n.º 162, 1998, pp. 20-21.

(16) El artículo 72 disponía que, *de conformidad con su Constitución y su ordenamiento jurídico nacional, las Partes contratantes garantizan que se adoptarán disposiciones legales que permitan la incautación y confiscación de los productos del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.*

2.3.2.1 *La Directiva 91/308/CEE del Consejo, de 10 de junio de 1991, relativa a la prevención del uso del sistema financiero en operaciones de blanqueo de capitales*

Esta Directiva (17) fue modificada por la Directiva 2001/97/CE y transpuesta al ordenamiento jurídico español por la ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de Prevención del Blanqueo de Capitales. Tiene un carácter de mínimos, es decir, que los Estados Miembros podrán adoptar disposiciones más restrictivas que las que están recogidas en la Directiva, según lo dispuesto en el artículo quince.

Como ya se ha expuesto, la supresión de las barreras entre los Estados Miembros de la Unión Europea llevó a los blanqueadores a aprovecharse de esta situación utilizando el sistema financiero para sus fines delictivos, por lo que la Unión Europea tomó la determinación de adoptar medidas preventivas contra el blanqueo de capitales. Es la primera vez que se toma la determinación de crear medidas no sólo de índole penal, sino también administrativas. De este modo, la Directiva sostiene que aunque la represión penal es un método muy eficaz para erradicar el blanqueo de capitales, la lucha debe comenzar antes, desde las normativas de prevención administrativas (18). La finalidad de la Directiva es prevenir que las instituciones financieras enumeradas en el artículo dos sean utilizadas para el blanqueo de capitales (19). La Directiva 2001/97/CE modificó este artículo ampliando los sujetos obligados, así, además de las entidades financieras, a partir de este momento, también estarán obligados los nota-

(17) *DO L* 166 de 28.6.1991. Esta Directiva entró en vigor el 01/01/1993 y fue transpuesta en los ordenamientos jurídicos de los Estados Miembros en la misma fecha.

Además fue modificada por la Directiva 2001/97/CE (*DO L* 344) de 28.12.2001. Entró en vigor el 28.12.2001 y fue transpuesta a los ordenamientos jurídicos de los Estados Miembros el 15.6.2003.

(18) Así, expone la Directiva 91/308/CEE en su Preámbulo: *Considerando, no obstante, que la estrategia de lucha contra el blanqueo de capitales no debe limitarse al enfoque penal, ya que el sistema financiero puede desempeñar una función sumamente eficaz; que, en este contexto, cabe referirse a la recomendación del Consejo de Europa, de 27 de junio de 1980, así como a la declaración de principios adoptada en Basilea en diciembre de 1988 por las autoridades de supervisión bancaria del Grupo de los Diez, dos textos que constituyen un paso importante en la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales.*

(19) El artículo 2 bis (artículo modificado por la Directiva 2001/97/CE) establece que:

Los Estados miembros velarán por que las obligaciones establecidas en la presente Directiva se impongan a las siguientes entidades e instituciones:

1) *entidades de crédito, según se definen en la letra A del artículo 1;*

rios, procuradores, abogados, asesores fiscales, auditores o casinos, entre otros, aunque en el artículo doce se establece que los Estados son libres de ampliar las entidades obligadas por esta Directiva a cualquiera que tenga riesgos de ser utilizada para el blanqueo de capitales. Las obligaciones impuestas a los profesionales del Derecho, como pueden ser los abogados, notarios o asesores fiscales, pueden colisionar con el secreto profesional al que están sujetos estos profesionales en el caso de representación legal. En cualquier caso, estas cuestiones y otras similares serán objeto de estudio en un capítulo posterior.

En cuanto a las obligaciones establecidas por esta Directiva a las entidades de crédito e instituciones financieras para prevenir el blanqueo de capitales, destacaremos las siguientes:

– En primer lugar, en el artículo tres de la Directiva, la obligación, como regla general, de identificar a todos sus clientes. En ningún caso podrían tener clientes anónimos con los problemas que esto conlleva y que se apuntaron en la Declaración de Basilea (20).

– En segundo lugar, la obligación de conservar la documentación durante cinco años, expuesta en el artículo cuatro.

2) *instituciones financieras, según se definen en la letra B del artículo 1; así como a las siguientes personas físicas o jurídicas que actúen en el ejercicio de su profesión:*

3) *auditores, contables externos y asesores fiscales;*

4) *agentes de la propiedad inmobiliaria;*

5) *notarios y otros profesionales independientes del Derecho cuando participen:*

a) *ya asistiendo en la concepción o realización de transacciones por cuenta de su cliente relativas a:*

i) *la compraventa de bienes inmuebles o entidades comerciales;*

ii) *la gestión de fondos, valores u otros activos pertenecientes al cliente;*

iii) *la apertura o gestión de cuentas bancarias, cuentas de ahorros o cuentas de valores;*

iv) *la organización de las aportaciones necesarias para la creación, el funcionamiento o la gestión de empresas;*

v) *la creación, el funcionamiento o la gestión de sociedades fiduciarias, empresas o estructuras análogas;*

b) *ya actuando en nombre de su cliente y por cuenta del mismo, en cualquier transacción financiera o inmobiliaria;*

6) *personas que comercian con artículos de valor elevado, como piedras y metales preciosos, u objetos de arte, subastadores, siempre que el pago se realice en efectivo y su cuantía sea igual o superior a 15.000 euros;*

7) *casinos.*

(20) Aunque esta obligación tiene matizaciones en los artículos tres, cuatro y cinco de la Directiva.

– Y, por último, el deber de colaboración de las entidades obligadas con las autoridades administrativas y judiciales y facilitarle toda la información que les sea requerida.

Como se puede observar, las obligaciones establecidas por esta Directiva no incluyen ninguna novedad respecto de las obligaciones que ya se venían incluyendo en las Recomendaciones GAFI o en los Códigos de Conducta elaborados por las entidades financieras. De este modo, la Directiva lo único que hizo fue establecer de una manera reglada, lo que ya se venía haciendo en la práctica por parte de muchos sujetos obligados y afectados por las actividades de este tipo de delincuencia, desde la Declaración de Principios de Basilea.

De todas formas, la Directiva incluyó una novedad, la creación de un Comité de Contacto en el artículo trece para facilitar la aplicación de las disposiciones de esta Directiva y para asesorar a la Comisión sobre cualquier duda que les pueda surgir relacionada con el blanqueo de capitales, aunque el Comité no podrá valorar la conformidad con las decisiones que las autoridades competentes hayan tomado en casos concretos (21). Este Comité realizará un informe, cuando fuere necesario, por lo menos cada tres años, sobre la aplicación de esta Directiva que será presentado al Parlamento Europeo y al Consejo.

(21) El artículo 13 dispone lo siguiente:

1. *Se crea ante la Comisión un Comité de contacto, denominado en lo sucesivo «Comité», cuyas funciones serán las siguientes:*

a) *facilitar, sin perjuicio de los artículos 169 y 170 del Tratado, la aplicación armonizada de la presente Directiva mediante una concertación regular relativa a los problemas concretos que provoque su aplicación y respecto de los que se estime útil el contraste de pareceres;*

b) *facilitar la concertación entre los Estados miembros con respecto a las condiciones y obligaciones más rigurosas o complementarias que impongan los mismos en el ámbito nacional;*

c) *aconsejar a la Comisión, si fuere necesario, a propósito de las medidas complementarias o de las enmiendas que deban introducirse en la presente Directiva, así como respecto a otras adaptaciones que se juzguen necesarias, en particular para armonizar los efectos del artículo 12;*

d) *examinar la conveniencia de incluir una profesión o una categoría de empresas dentro del ámbito de aplicación del artículo 12 cuando se compruebe que en un Estado miembro esta profesión o categoría de empresas haya sido utilizada para el blanqueo de capitales.*

2. *No será función del Comité valorar la conformidad de las decisiones que las autoridades competentes hayan tomado en casos concretos.*

3. *El Comité se compondrá de personas designadas por los Estados miembros y de representantes de la Comisión. La Secretaría estará a cargo de los servicios de la Comisión. El Comité estará presidido por un representante de la Comisión y se reunirá a iniciativa de éste o a instancia de la delegación de un Estado miembro.*

Lo que intentaba conseguir la Directiva era una armonización de las normativas administrativas para luchar contra el blanqueo de capitales desde un punto de vista preventivo, ya que los intentos de elaborar un Derecho Penal europeo, hasta el momento, habían fracasado (22).

2.3.2.2 *La Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de octubre de 2005 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo*

La Directiva 2005/60/CE se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el 25 de noviembre de 2005 (23). Esta Tercera Directiva sobre blanqueo de capitales deroga la Directiva 91/308/CE (24). Señala en su artículo 45 que los Estados Miembros deberán adaptar sus legislaciones nacionales a la citada Directiva antes del 15 de diciembre de 2007. Para ello, cuando los Estados Miembros adopten las medidas necesarias para cumplir la Directiva, comunicarán a la Comisión el texto de las principales disposiciones de Derecho Interno que adopten en el ámbito regulado por la Directiva. La principal novedad de esta Directiva radica en que aparte de la prevención del blanqueo de capitales incluye dentro de su articulado la financiación del terrorismo. Esta Directiva consta de 7 capítulos y 43 artículos.

El blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo son dos fenómenos antagónicos, ya que la financiación del terrorismo, como ya hemos dicho, no se tiene por qué producir con ganancias procedentes del blanqueo de capitales. Pero, quizás la Directiva en este punto quiso tratar de aunar sus esfuerzos para prevenir el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo, pues, en muchas ocasiones utilizan los mismos métodos, pero con este razonamiento, como ya tuvimos ocasión de señalar, también podríamos pensar que la financiación del terrorismo y

(22) Delito que puede distorsionar tanto el tráfico mercantil entre los Estados Miembros como el sistema financiero de ellos, ya que, con legislaciones diferentes, los blanqueadores elegirían los países menos estrictos en sus normativas. En CHAVÉS GALÁN, C.A. «La Directiva 91/308/CEE del Consejo de 10 de junio, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales», *op. cit.* p. 39.

(23) Modificada por la Directiva 2008/20/CE del Parlamento europeo y del Consejo de 11 de marzo de 2008, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo, por lo que se refiere a las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión. Esta última Directiva modifica a la Directiva 2005/60/CE. Las novedades son pocas, únicamente procedimentales, en cualquier caso, se amplía el plazo hasta el 2010. Publicada en el *DOUE* (L309/15 de 25/11/2005).

(24) Que había sido modificada por la Directiva 2001/97/CE.

el blanqueo de capitales utilizan los mismos métodos para perpetuarse que los delitos de evasión fiscal o los delitos de tráfico de armas, entre tantos otros. Por eso, a la hora de unificar los criterios y las obligaciones para penalizar y prevenir ese tipo de delitos, se debe tener en cuenta los costes que tienen que soportar los sujetos obligados y las posibles colisiones con el secreto profesional y el secreto bancario.

No hay grandes cambios respecto a la Directiva 91/308/CE, excepto su mención expresa a la financiación del terrorismo (25). La Directiva en su artículo tres, igual que su predecesora, vuelve a recalcar el hecho de que el blanqueo de capitales no es un problema de índole nacional, sino que es un problema internacional que se debe solucionar con la colaboración de todos los países y con el intercambio de información entre ellos. Así este artículo señala que *se considerará que hay blanqueo de capitales aún cuando las actividades que hayan generado los bienes que vayan a blanquearse se hayan desarrollado en el territorio de otro Estado miembro o en el de un tercer país* (26). Lo cual es cierto, ya que el blanqueo de capitales no se suele hacer en el propio país, sino que se suele acudir a territorios *offshore*, más comúnmente conocidos como paraísos fiscales, o territorios de baja o escasa presión fiscal ya que en estos países el intercambio de información es casi inexistente.

En cuanto a los sujetos obligados, esta Directiva sigue manteniendo las mismas personas y entidades obligadas de la Directiva anterior, pero añade otras nuevas, los proveedores de servicios de sociedades y los fideicomisos. En el apartado seis del artículo tres examina uno de los grandes problemas vinculados al blanqueo de capitales, determinar el titular de las operaciones. Así, las entidades obligadas deberán saber cuál es el titular real de esas operaciones, lo que es complicado, ya que los verdaderos titulares de las operaciones actúan muchas veces a través de testaferros o sociedades pantalla. Así, para la Directiva será titular real *aquella persona o personas físicas que posean o controlen en último término al cliente y/o la persona física por cuenta de la cual se lleve a cabo una transacción o actividad*.

Otra de las novedades de la Directiva es la inclusión de las personas vinculadas a la política, a las que define como *personas físicas*

(25) 4. *A efectos de la presente Directiva, se entiende por «financiación del terrorismo» el suministro o la recogida de fondos, por cualquier medio, de forma directa o indirecta, con la intención de utilizarlos o con el conocimiento de que serán utilizados, íntegramente o en parte, para la comisión de cualquiera de los delitos contemplados en los artículos 1 a 4 de la Decisión marco 2002/475/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002, sobre la lucha contra el terrorismo.*

(26) Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de octubre de 2005 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo.

que desempeñen o hayan desempeñado funciones públicas importantes, así como sus familiares más próximos y personas reconocidas como allegados. En los casos de estas personas las entidades obligadas deberán tener una diligencia especial, ya que en esta Directiva se trata de regular situaciones más subjetivas que en la anterior y de mayor riesgo para el sistema financiero, y éste, en particular, es uno de los casos personales que la Directiva considera de mayor riesgo.

En el Capítulo II, la Directiva establece las diligencias debidas respecto a los clientes. Las medidas diligentes deberán tomarse en los siguientes casos:

- a) al establecer una relación de negocios.
- b) al efectuar transacciones ocasionales por un valor igual o superior a 15.000 euros, ya se lleven éstas a cabo en una o en varias transacciones entre las que parezca existir algún tipo de relación.
- c) cuando existan sospechas de blanqueo de capitales o de financiación del terrorismo, con independencia de cualquier excepción, exención o umbral.
- d) cuando existan dudas sobre la veracidad o adecuación de los datos de identificación del cliente obtenidos con anterioridad.

Las medidas de diligencia que se deben tomar son de nuevo conocidas como la identificación de los clientes y la comprobación de su identidad. Además, dicha comprobación se debe efectuar antes de que se establezca una relación de negocios o de que se realice una transacción. Estas medidas serán simplificadas, entre otros casos, *cuando el cliente sea una entidad de crédito o financiera contemplada en la presente Directiva, o una entidad de crédito o financiera establecida en un tercer país que imponga requisitos equivalentes a los prescritos por la presente Directiva y sea objeto de supervisión para garantizar el cumplimiento de esos requisitos (27).* Al igual que existen medidas simplificadas para determinados casos la Directiva establece medidas reforzadas de diligencia debida con respecto al cliente en aquellos casos en los que haya un mayor riesgo de blanqueo de capitales. Así, estas medidas reforzadas se tomarán entre otros, en los casos siguientes:

- 1) En aquellas situaciones que por su propia naturaleza puedan presentar un riesgo más elevado de blanqueo de capitales o de financiación del terrorismo.
- 2) Cuando el cliente no haya estado físicamente presente para su identificación.

(27) Tal y como se dispone en el artículo 11 de la Directiva 2005/60/CE.

3) En las relaciones de corresponsalía bancaria transfronteriza con entidades clientes de terceros países.

4) Y, por último, en relación con las transacciones o relaciones de negocios con personas del medio político que residen en otro Estado miembro o en un tercer país.

En el Capítulo III se abordan las obligaciones de información. Estas obligaciones siguen siendo más o menos las mismas que las establecidas por la Directiva 91/308/CEE, pero sigue sin resolverse una de las cuestiones más importantes que se habían planteado con la primera Directiva, las responsabilidades por los daños y perjuicios que se puedan causar a los clientes al aplicar las medidas de prevención dispuestas en estas Directivas (28), es decir, los problemas a los que se enfrentan los clientes de estas entidades financieras si no se realiza, por ejemplo, un pago acordado con la entidad financiera a otro ente por las sospechas que pueda tener la entidad financiera de que este cliente esté blanqueando capitales. Pero, si se demuestra que el cliente no estaba realizando ninguna actividad delictiva, éste podría resultar perjudicado por la aplicación de las obligaciones impuestas por la Directiva a las entidades financieras. El problema radica en que la Directiva no establece contra quién deben dirigirse estas reclamaciones (29). Las entidades financieras, simplemente, están cumpliendo con las obligaciones dispuestas en la Directiva (30), y los Estados están transponiendo a sus ordenamientos jurídicos lo dispuesto en las

(28) ÁLVAREZ PASTOR, D. y EGUIDAZU PALACIOS, F., *Manual de prevención del blanqueo de capitales*, Marcial Pons, Madrid, 2007, p. 117.

(29) En realidad, la Directiva ni siquiera menciona estas posibles reclamaciones de daños y perjuicios.

(30) Como dispone el artículo 26, nos estamos refiriendo a la comunicación de buena fe de las entidades obligadas y comunicación siguiendo estrictamente las directrices marcadas por la Directiva, ya que si la comunicación a la UIF se debe a un error por parte de la entidad obligada será ésta la que deba responder por los posibles daños y perjuicios creados al cliente en cuestión.

Artículo 26:

La comunicación, de buena fe, con arreglo a lo previsto en el artículo 22, apartado 1, y en el artículo 23 de la información contemplada en los artículos 22 y 23 a la UIF, por parte de una entidad o persona sujeta a lo dispuesto en la presente Directiva, o de sus empleados o directivos no constituirá violación de las restricciones sobre divulgación de información impuestas por vía contractual o por cualquier disposición legal, reglamentaria o administrativa y no implicará ningún tipo de responsabilidad para la persona o entidad, sus directivos y empleados.

Directivas, por lo que las posibles responsabilidades por la aplicación correcta de la Directiva quedan sin una clara solución (31).

La creación de las Unidades de Inteligencia Financiera (UIF) en todos los Estados Miembros fue uno de los grandes logros de esta Directiva (32). Estos entes serán los encargados de analizar en cada uno de los Estados la información que les envían las entidades obligadas sobre sospechas de blanqueo de capitales y de *reporting* sistemático. En España esta unidad será el Servicio Ejecutivo de Prevención del Blanqueo de Capitales (SEPBLAC). Según el artículo 21 de la Directiva, la UIF será responsable de recibir, analizar y divulgar a las autoridades competentes la información que guarde relación con el blanqueo potencial de capitales, la potencial financiación del terrorismo o sea exigida en virtud de las disposiciones legales o reglamentarias nacionales.

Por otro lado, la Directiva, al exigir a las entidades que informen a las UIF, hace mención a las simples sospechas de las entidades obligadas (33). El problema derivado de utilizar un término no jurídico, como es la sospecha, es que deja al libre albedrío de la entidad obligada el informar o no a la UIF. ¿Qué es una sospecha? Según la RAE es la acción y efecto de sospechar, desconfiar o dudar (34). Pero estos

(31) Ya que si la aplicación de la Directiva fuese incorrecta (nos referimos a la transposición de ésta al ordenamiento jurídico de cada Estado Miembro), la responsabilidad queda claramente atribuida a la entidad financiera por su incorrecta aplicación.

(32) Que ya se habían sido incluidas en el Proyecto de Estrasburgo de 2005.

(33) Según establece el artículo 22:

1. *Los Estados miembros exigirán a las entidades y personas sujetas a lo dispuesto en la presente Directiva y, en su caso, a sus directivos y empleados que colaboren plenamente:*

a) *informando por iniciativa propia, y sin demora, a la UIF cuando la entidad o persona sujetas a lo dispuesto en la presente Directiva sepan, sospechen o tengan motivos razonables para sospechar que se han cometido o se cometen acciones o tentativas de blanqueo de capitales o de financiación del terrorismo.*

Artículo 24.

1. *Los Estados miembros exigirán a las entidades y personas sujetas a lo dispuesto en la presente Directiva que se abstengan de ejecutar transacciones de las que sepan o sospechen que están relacionadas con el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo hasta tanto no hayan completado la acción necesaria de conformidad con el artículo 22, apartado 1, letra a). Con arreglo a la legislación de los Estados miembros, podrán darse instrucciones para que no se ejecute la operación.*

2. *Cuando se sospeche que la transacción considerada implicará blanqueo de capitales o financiación del terrorismo y abstenerse de ejecutarla resulte imposible o pueda comprometer el procesamiento de los beneficiarios de la presunta operación de blanqueo o financiación del terrorismo, las entidades y personas afectadas informarán de ello a la UIF inmediatamente después.*

(34) Sospechar (del lat. *suspectāre*):

1. tr. Aprender o imaginar algo por conjeturas fundadas en apariencias o visos de verdad.

2. intr. Desconfiar, dudar, recelar de alguien. Era u. t. c. tr.

términos no determinan cuando una entidad debe informar a la UIF de su país. En nuestra opinión hubiera sido más correcto utilizar términos como indicios o certeza, más jurídicos y más claros de aplicar. Creemos que no se debería admitir que en un texto jurídico se utilicen términos no jurídicos que pueden llevar a incurrir en errores y confusión a la hora de interpretarlos por parte de las entidades obligadas.

En el Capítulo IV de la Directiva se establece la conservación de documentos en los casos de diligencia debida con respecto al cliente durante un periodo de cinco años desde que hayan finalizado las relaciones de negocios con su cliente y en los casos de las relaciones de negocios y transacciones, los justificantes y registros, que consistan en documentos originales o en copias que tengan fuerza probatoria similar ante su Derecho nacional, durante un período mínimo de cinco años a partir de la finalización de la relación de negocios. Ya, por último, la Directiva se dedica a reproducir lo ya establecido en la anterior Directiva 91/308/CEE en los Capítulos V y VI (35).

2.3.2.3 *La Directiva 2006/70/CE de la Comisión, por la que se establecen disposiciones de aplicación de la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a la definición de «personas del medio político» y los criterios técnicos aplicables en los procedimientos simplificados de diligencia debida con respecto al cliente, así como en lo que atañe a la exención por razones de actividad financiera ocasional o muy limitada*

Esta Directiva desarrolla la Directiva 2005/60/CE, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo. Así, define el concepto de personas del medio político o Persona Políticamente Expuesta (PEP), que en la normativa preventiva española se han concretado en las Personas de Responsabilidad Pública, las cuales son objeto de las medidas de diligencia debida reforzada.

(35) En el Capítulo V se establecen las características de las medidas de ejecución y procedimientos en materia de diligencia debida con respecto al cliente, información, conservación de documentos, control interno, evaluación de riesgos, gestión de riesgos, garantía del cumplimiento de las disposiciones pertinentes y comunicación con vistas a prevenir e impedir operaciones relacionadas con el blanqueo de capitales. Además, se establecen las sanciones correspondientes por incumplir las obligaciones dispuestas en esta Directiva.

Y, por último, en el Capítulo VI, las medidas de aplicación de la Directiva, y la creación de un Comité sobre prevención del blanqueo de capitales que asistirá a la Comisión en el artículo 41.

La Directiva considera PEPs a los siguientes sujetos:

1. Jefes de Estado, jefes de Gobierno, ministros, subsecretarios o secretarios de Estado;
2. Parlamentarios;
3. Miembros de tribunales supremos, tribunales constitucionales u otras altas instancias judiciales cuyas decisiones no admitan normalmente recurso, salvo en circunstancias excepcionales;
4. Miembros de tribunales de cuentas o de los consejos de bancos centrales;
5. Embajadores, encargados de negocios y altos funcionarios de las fuerzas armadas;
6. Miembros de los órganos administrativos, de gestión o de supervisión de empresas de propiedad estatal.

Además, la Directiva también define como sujetos de riesgo a los familiares más próximos: el cónyuge; toda persona que, con arreglo a la legislación nacional, sea asimilable al cónyuge; los hijos y sus cónyuges o personas asimilables a cónyuges; y los padres. Y, las «personas reconocidas como allegados»: toda persona física de la que sea notorio que participa en la propiedad de una entidad conjuntamente con alguna de las personas políticamente expuestas, o mantenga relaciones empresariales estrechas con las mismas; y, por último, toda persona física que ostente la propiedad económica de una entidad jurídica que notoriamente se haya constituido en beneficio de la persona políticamente expuesta.

Además, especifica en qué ocasiones será posible aplicar «procedimientos simplificados de diligencia debida» en el caso de autoridades u organismos públicos que presenten un riesgo bajo de blanqueo y, por último, incluye la posibilidad de excluir del ámbito de aplicación de la Directiva 2005/60/CE a aquellas entidades que desarrollen actividad financiera de forma ocasional o muy limitadas.

2.3.2.4 *La Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifica el Reglamento (UE) n.º 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, y se derogan la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y la Directiva 2006/70/CE de la Comisión*

La Directiva 2015/849 (del Parlamento Europeo y del Consejo), también conocida como la cuarta Directiva sobre el blanqueo de capi-

tales, impone obligaciones a las empresas privadas para prevenir y detectar el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. La Directiva se aplica principalmente a las instituciones financieras, pero también abarca otros sectores vulnerables para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, en particular, asesores fiscales, notarios, proveedores de servicios de fideicomiso, agentes inmobiliarios y también a todas aquellas personas que realicen pagos en efectivo por una cantidad de 10.000 euros o superior.

De acuerdo con la directiva, los sujetos obligados deben cumplir con el DDC (a grandes rasgos), es decir, deben verificar la identidad de sus clientes y el propósito de cualquier transacción. Tales obligaciones de diligencia debida se aplican cuando se establece una relación comercial, realizando una transacción de 15.000 euros o más (o transferencias en efectivo de 10.000 euros o más) cuando existe una sospecha de blanqueo de capitales o de financiación de terrorismo o cuando existan dudas sobre la fiabilidad de los datos de identificación del cliente.

Cuando una entidad obligada sospecha o tiene motivos razonables para sospechar que los fondos de su cliente son el producto de una actividad delictiva o relacionada con la financiación del terrorismo, debe, por propia iniciativa, informar a su autoridad competente nacional (FIU, en el caso de España es el SEPBLAC) y tiene que responder a las solicitudes de información adicional que le solicite su autoridad competente nacional. Además, las entidades obligadas deben abstenerse de llevar a cabo transacciones sospechosas (excepto si creen que, de este modo, su cliente sospechará que está realizando una comunicación a la FIU).

2.3.2.5 *La Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE*

Nada más entrar en vigor la Directiva 849/2015 de 20 de mayo, se inició el proceso de su reforma, impulsado por los últimos ataques terroristas en Europa, a través de lo cual, podemos observar la importancia de intentar transponer a los ordenamientos jurídicos de los distintos Estados Miembros las Directivas a la mayor brevedad posible. La delincuencia relacionada con el blanqueo de capitales siempre intenta ir un paso por delante de la legislación por lo que transponer

con rapidez las directivas puede ser decisivo a la hora de intentar frenar sus actividades delictivas.

Esta Directiva entró en vigor a los veinte días de su publicación, en el Diario Oficial de la Unión Europea, es decir, el 19 de junio de 2018.

Esta última directiva apuesta por mejorar la capacidad de las autoridades para rastrear a los terroristas a través de movimientos financieros. Así pues, el Preámbulo de la misma dispone que los recientes atentados terroristas *«han revelado la aparición de nuevas tendencias, especialmente en lo que se refiere a la manera en que se financian y ejecutan las operaciones de los grupos terroristas. Algunos servicios basados en tecnologías modernas están ganando popularidad como sistemas de financiación alternativos si bien permanecen fuera del ámbito de aplicación del Derecho de la Unión o se benefician de exenciones de requisitos jurídicos que podrían haber dejado de estar justificadas. Para seguir el ritmo de evolución de estas tendencias, es preciso adoptar nuevas medidas destinadas a garantizar una mayor transparencia»*. De todos modos, *«las medidas tomadas deben ser proporcionales a los riesgos»*. El entorno debe ser hostil *«para los delincuentes que buscan refugio para sus finanzas a través de estructuras opacas»*. Además, *«la integridad del sistema financiero de la Unión depende de la transparencia de las sociedades y otras entidades jurídicas, fideicomisos (del tipo «trust») e instrumentos jurídicos análogos»* y por ello, *«la presente Directiva no solo tiene por objeto detectar e investigar el blanqueo de capitales, sino también prevenirlo»*.

En líneas generales, esta última Directiva incide en cinco aspectos fundamentales:

1. En primer lugar, la regulación de las monedas virtuales para evitar su uso indebido con fines delictivos. Así pues, *«las Unidades de Inteligencia Financiera (UIF) nacionales deben poder obtener informaciones que les permitan asociar las direcciones de las monedas virtuales a la identidad del propietario de la moneda virtual»*. Además, las plataformas virtuales de intercambio de divisas en Internet también se encuentran dentro de este apartado de la directiva, por lo que, también deberán implementar medidas preventivas de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo e informar de cualquier transacción sospechosa. Como podemos observar, esta es una de las novedades más importantes de la Directiva, y por ello, se emplea un apartado individual en el informe.

2. En segundo lugar, intenta armonizar los requisitos de diligencia debida con respecto a los países terceros de alto riesgo (36).

3. En tercer lugar, refuerza las funciones e importancia de las UIF. Así pues, reconoce que las UIF desempeña un papel importante en la identificación de las operaciones financieras de las redes terroristas a través de las fronteras y en la detección de sus patrocinadores financieros. Por lo tanto, la propuesta tiene como objetivo ampliar el alcance y el acceso a la información disponible para UIF. Con esta modificación, deben poder solicitar datos de las instituciones financieras, incluso en ausencia de un reporte de operación sospechosa de blanqueo o de financiación de terrorismo por parte de dicha institución. De acuerdo con esto, la propuesta aclara y fortalece los poderes de las UIF nacionales para solicitar información a las instituciones financieras.

4. En cuarto lugar, dispone que las propias sociedades deben obtener y conservar una información adecuada sobre su titularidad real y añade que *la «información precisa y actualizada sobre el titular real es un factor clave para la localización de los delincuentes, que, de otro modo, podrían ocultar su identidad tras una estructura societaria»*.

5. Y, en último lugar, determina que debe crearse un registro central automatizado en los Estados Miembros para que, de este modo, la identificación de los titulares reales sea rápida y eficaz. Establece la Directiva que, de este modo, los Estados Miembros puedan *«establecer por ley el tratamiento de la información sobre la titularidad real, incluidos los datos personales para otros fines, si dicho tratamiento cumple un objetivo de interés público y constituye una medida necesaria y proporcionada al objetivo legítimo perseguido en una sociedad democrática»* (37).

(36) Así pues, se pretende garantizar una lucha homogénea en todos los países miembros de la Unión Europea contra los países denominados de alto riesgo. Por ello, la Directiva insta a renovar la lista de países de alto riesgo. Cabe recordar que los países que firmen acuerdos de intercambio de información o convenios de doble imposición pueden salir de esa lista.

(37) En cuanto a las fechas de transposición de la Directiva, el artículo 67 establece los plazos de transposición de la Directiva en los siguientes términos. Así pues, establece un plazo general para su transposición a los ordenamientos jurídicos internos de los distintos Estados Miembros el 10 de enero de 2020.

En segundo lugar, respecto a la transposición del artículo 12.3 de la Directiva establece que debe realizarse como fecha tope el 10 de julio de 2020. Este artículo dispone: «Los Estados miembros garantizarán que las entidades de crédito y las entidades financieras que actúen como adquirentes acepten solo los pagos efectuados con tarjetas de prepago anónimas emitidas en terceros países cuando esas tarjetas cumplan requisitos equivalentes a los establecidos en los apartados 1 y 2. Los Estados

2.3.3 LAS DECISIONES MARCO DE LA UNIÓN EUROPEA

A pesar de que el derecho de la Unión Europea todavía no contiene una disposición específica sobre el derecho penal relativa a la financiación del terrorismo, y, ante la ausencia de una Directiva específica en materia de terrorismo (38), debemos centrar nuestra atención en dos Decisiones Marco del Consejo de la Unión Europea que han sido referentes para los Estados Miembros en sus modificaciones legislativas internas sobre esta materia (39). Nos estamos refiriendo a la Decisión Marco 2002/475/JAI del Consejo de la Unión Europea de 23 de junio sobre la lucha contra el terrorismo y las modificaciones operadas en la misma por la Decisión Marco 2008/919/JAI del 28 de noviembre.

Así pues, la Decisión Marco 2002/475/JAI del Consejo de la Unión Europea de 23 de junio sobre la lucha contra el terrorismo en su artículo segundo, párrafo segundo obliga a los Estados miembros a penalizar la participación en las actividades de una organización terrorista, incluso mediante el suministro de recursos materiales, o mediante la financiación de sus actividades de cualquier manera.

En la Decisión Marco de 2002 se indicaba que todos los Estados miembros debían adoptar las medidas necesarias para poder considerar delitos de terrorismo los actos intencionados que por su naturaleza pudieran lesionar gravemente a un país, o a una organización internacional. Más precisamente se detallaba que se considerará terrorismo todos aquellos actos cometidos con la finalidad de intimidar gravemente a la población, o de coaccionar a los poderes públicos o a una organización internacional, o con la finalidad de desestabilizar o destruir las estructuras políticas, constitucionales, económicas o sociales de un país o de una organización internacional.

Este es el punto de partida en materia antiterrorista de la Unión Europea. La modificación de la Decisión Marco 2002/475 por la Decisión Marco 2008/919/JAI del 28 de noviembre se justifica por el

miembros podrán decidir no aceptar en su territorio los pagos efectuados con tarjetas de prepago anónimas.».

En tercer lugar, para el inicio del funcionamiento de los registros de titulares reales la fecha máxima es el 10 de enero de 2020; Para los registros de fideicomisos, el 10 de marzo de 2020; y para los registros centrales automatizados mecanismos automatizados, la fecha tope será el 10 de septiembre de 2020; por último, para la interconexión de registros de titulares reales y fideicomisos, el 10 de marzo de 2021.

(38) Ya que como acabamos de ver, las directivas actuales se refieren al blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo conjuntamente.

(39) AGUDO FERNÁNDEZ, E., JAÉN VALLEJO, M., PERRINO PÉREZ, A. L., *Terrorismo en el siglo XXI. La respuesta penal en el escenario mundial*, Dykinson, Madrid, 2016, pp. 69 y ss.

incremento de la amenaza terrorista y los nuevos *modus operandi* de los terroristas a través de Internet y las redes sociales.

Además de estas Decisiones Marco, debemos destacar la Estrategia contra el Terrorismo de la UE, publicada en noviembre de 2005. La Estrategia sigue una línea de lucha global contra el terrorismo. Así pues, dispone lo siguiente: «*Luchar contra el terrorismo de forma global, al tiempo que se respetan los derechos humanos y se crea una Europa más segura, que permita a sus ciudadanos vivir en un espacio de libertad, seguridad y justicia*» (40).

2.4 La lucha contra la financiación del terrorismo en otros organismos internacionales

Muchos han sido los organismos internacionales que han tratado de paliar la financiación del terrorismo. Por sus implicaciones internacionales, varias organizaciones a escala mundial han intentado aunar grupos más pequeños para el intercambio de información y así poder luchar de una manera más eficaz contra el terrorismo y su financiación. De este modo, intentaremos dar una perspectiva general de alguno de estos grupos.

2.4.1 EL GRUPO EGMONT

El grupo EGMONT fue creado en junio de 1995. Su principal objetivo es fomentar la creación en todos los países de Unidades de Inteligencia Financiera, para que cooperen entre sí e intercambien información financiera. Actualmente, el Grupo EGMONT agrupa a 101 de estas Unidades. Su actuación se fundamenta en una declaración de principios redactada en Madrid en junio de 1997 y revisada en La Haya en junio de 2001. En cuanto a sus órganos de gobierno, el Grupo dispone de una Secretaría Permanente y cinco Grupos de Tra-

(40) La estrategia se centra en cuatro pilares: «Prevenir, Proteger, Perseguir y Responder». Prevenir, para evitar la radicalización de la población afrontando las causas mismas y evitando nuevas generaciones de terroristas. Proteger a los ciudadanos reduciendo nuestra vulnerabilidad y aumentando la resiliencia de nuestras sociedades. Perseguir e investigar a los terroristas para bloquear su financiación y sentarlos ante la justicia. Responder coordinadamente para reducir las consecuencias de un posible ataque terrorista. Además, en todos estos pilares, la Estrategia reconoce la importancia de la cooperación con terceros países e instituciones internacionales.

bajo para su correcto funcionamiento. Estos Grupos de Trabajo son los siguientes:

1) El Grupo de Trabajo Legal (*Legal Working Group, LWG*). Su objetivo es verificar si las Unidades de Inteligencia Financiera que se incorporan al Grupo EGMONT tienen una finalidad y estructuras similares a las establecidas en la declaración de principios del Grupo EGMONT.

2) El Grupo de Trabajo de Formación y Comunicación (*Training Working Group, TWG*) elabora informes y publicaciones y supervisa el correcto funcionamiento de la red segura para el intercambio de información entre Unidades de Inteligencia Financiera (*Egmont Secure Web, ESW*).

3) El Grupo de Trabajo de *Outreach* (*Outreach Working Group, OWG*) difunde información del Grupo EGMONT en todo el mundo, para que otros países creen sus propias Unidades de Inteligencia Financiera.

4) El Grupo de Trabajo Operacional (*Operational Working Group*), debe fomentar la cooperación entre las divisiones analíticas y operativas de las Unidades de Inteligencia Financiera miembros de EGMONT.

5) El Grupo de Trabajo de Información Tecnológica (*IT Working Group*), está destinado a prestar asistencia técnica y a asesorar a las Unidades de Inteligencia Financiera para que desarrollen y mejoren sus sistemas informáticos.

2.4.2 EL GAFISUD.

El GAFISUD es una organización intergubernamental que sigue en líneas generales la estructura del GAFI, pero que agrupa a los países de América del Sur para luchar contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. Esta organización se creó el 8 de diciembre de 2000 en Cartagena de Indias (Colombia). Forman parte del GAFISUD Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú y Uruguay (41).

El GAFISUD cuenta con una Secretaría con sede en la República Argentina. Sus órganos de funcionamiento son el Pleno de Represen-

(41) Participan como observadores de esta organización: Alemania, el Banco Mundial; el Banco Interamericano de Desarrollo, el Grupo EGMONT, España, Estados Unidos, FMI, Francia, Méjico, Naciones Unidas y Portugal. También asisten a sus reuniones, como organizaciones afines, el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI/FATF) y la Organización de Estados Americanos a través de la Comisión Interamericana para el Control del abuso de drogas (CICAD).

tantes, el Consejo de Autoridades y la Secretaría del Grupo. En líneas generales los métodos de lucha contra el blanqueo de capitales del GAFISUD son similares a los del GAFI.

2.4.3 EL PROYECTO FIU NET

El Proyecto FIU Net (Red de intercambio de información entre Unidades de Inteligencia Financiera de la Unión Europea) nació en junio de 2000 por iniciativa del Ministerio de Justicia holandés y de las Unidades de Inteligencia Financiera de Holanda (*MOT*), Reino Unido (*NCIS*) y Bélgica (*CTIF-CFI*). Actualmente, forman parte de este Proyecto las Unidades de Inteligencia Financiera de Alemania, Bélgica, España, Francia, Holanda, Italia, Luxemburgo y Reino Unido.

El objetivo principal de FIU Net es la creación de unos canales de comunicación adecuados y seguros entre las Unidades de Inteligencia Financiera de los Estados miembros para intercambiar de forma segura toda la información que crean conveniente sobre el blanqueo de capitales. La Decisión del Consejo de 17 de octubre de 2000 sobre cooperación entre Unidades de Inteligencia Financiera de los Estados miembros en materia de intercambio de información ratificó el intercambio de información entre Unidades de Inteligencia Financiera de los Estados miembros.

2.4.4 EL MONEYVAL

El Comité de Expertos para la Evaluación de las medidas de lucha contra el blanqueo de capitales (más conocido como MONEYVAL) fue creado en el seno del Consejo de Europa en 1997. Este Comité se creó para revisar las medidas de prevención del blanqueo de capitales y de lucha contra el terrorismo de los Estados Miembros que no formaran parte del GAFI. De este modo, se evalúa el cumplimiento de todas las normas internacionales por parte de los miembros en los aspectos jurídicos y financieros. Actualmente el MONEYVAL cuenta con 28 miembros permanentes y dos miembros temporales, además de numerosos observadores (42).

(42) Observadores del MONEYVAL:

Active Observers: Israel (active observer status as of January 2006).

Regular Observers: The following countries and organisations have regular observer status with MONEYVAL:

Canada, Holy See, Japan, Mexico, United States of America, Members of the FATF other than those referred to as members, Secretariat of the Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF), Commission of the European Communities and the Secretariat General of the Council of the European Union, ICPO-Interpol,

Los miembros del MONEYVAL pueden pasar a formas parte posteriormente del grupo GAFI, pero aunque en un principio el MONEYVAL fue creado para aquellos países que no formasen parte del GAFI, pueden seguir vinculados al MONEYVAL si lo desean (43).

2.4.5 LAS 40 RECOMENDACIONES DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (GAFI).

El Grupo de Acción Financiera (GAFI) o *Financial Action Task Force on Money Laundering* (FATF) es un organismo intergubernamental cuyo propósito es elaborar y promover medidas para combatir el blanqueo de capitales. Se creó en París en julio de 1989 por la Cumbre del G-7. En un principio, el GAFI, tenía una vigencia limitada hasta el año 2004, pero sus competencias se ampliaron en tiempo y contenido. Así, hoy en día está encargado no sólo de la prevención del blanqueo sino también de la financiación del terrorismo, por lo que su vigencia se ha extendido hasta el año 2012. Este grupo ha elaborado múltiples documentos sobre la prevención del blanqueo, destacando entre ellos las 40 Recomendaciones GAFI. Ahora bien, las decisiones tomadas por el GAFI no son vinculantes. Sin embargo, las 40 Recomendaciones elaboradas por este órgano han sido un gran precedente para las legislaciones de muchos países (44), entre ellos, España.

Commonwealth Secretariat, International Monetary Fund (IMF), United Nations Drug Control Programme (UNDCP), United Nations Counter-Terrorism Committee (CTC), United Nations Crime Prevention and Criminal Justice Division, World Bank, European Bank of Reconstruction and Development (EBRD), Offshore Group of Banking Supervisors (OGBS), Egmont Group, Eurasian Group on Combating Money Laundering and Terrorist Financing (EAG)

Fuente: <http://www.coe.int>. Página web del MONEYVAL. Página última vez consultada el 19 de febrero de 2020.

(43) Para reforzar su eficacia contra el blanqueo de capitales, este órgano tiene una estrecha cooperación con otros organismos internacionales, en particular con los siguientes:

- 1) El GAFI: El MONEYVAL es un miembro asociado del GAFI desde junio de 2006.
- 2) El FMI y el Banco Mundial con las que MONEYVAL tiene estatuto de observador (tal es el caso del Grupo euro-asiático creado en 2004).

(44) La importancia de estas Recomendaciones del GAFI se debe a que en la actualidad tiene 31 países miembros, entre ellos España, Alemania, Estados Unidos o Luxemburgo, China como país observador, dos organismos internacionales: la Comisión Europea y el Consejo de Cooperación del Golfo, y como Observadores, a los siguientes organismos internacionales:

Grupos regionales estilo GAFI:

Grupo Asia/Pacífico (APG).

Grupo de Acción Financiera del Caribe (CFATF).

Las 40 Recomendaciones de GAFI fueron elaboradas en 1990 y revisadas el 20 de junio del 2003. El GAFI, en plenario extraordinario celebrado en Washington el 31 de octubre de 2001, amplió su campo de acción sobre la prevención del blanqueo de capitales a la lucha contra el terrorismo y su financiación. De este modo, aprobó las nueve Recomendaciones Especiales que complementan a las 40 Recomendaciones en materia de financiación de terrorismo.

En estas Recomendaciones destacan las referentes a las medidas de prevención que deben tener las instituciones financieras y no financieras respecto a las medidas de verificación e identificación de sus clientes (45), medida que no es novedosa y que incluyó la Directiva

Comité de Expertos del Consejo de Europa (MONEYVAL).

Grupo Euroasiático (EAG).

Grupo del Este y del Sur de África (ESAAMLG).

Grupo de Acción Financiera de Suramérica (GAFISUD).

Grupo de Acción Financiera del Medio Este y Norte de África (MENAFATF).

Otros organismos internacionales:

Banco Africano de Desarrollo.

Banco Asiático de Desarrollo.

Secretaría de Commonwealth.

Grupo Egmont.

Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (EBRD).

Banco Central Europeo (ECB).

Europol.

Banco Interamericano de Desarrollo (IDB).

Fondo Monetario Internacional (IMF).

Interpol.

Organización internacional de Comisión de Valores (IOSCO).

Comisión Interamericana para el control del abuso de drogas (CICAD).

Grupo offshore de supervisores bancarios (OGBS).

Oficina de Naciones Unidas contra la droga.

Banco mundial.

Organización mundial de aduanas (WCO).

Grupo de Acción Intergubernamental contra el blanqueo en África (GIABA).

Asociación Internacional de Supervisores de seguros (IAIS).

Organización de Estados Americanos/Comité Interamericano contra el terrorismo (OAS/CICTE).

Organización de cooperación Económica y Desarrollo (OECD).

Fuente: <http://www.sepblac.es>

(45) Recomendación 5: Procedimientos de debida diligencia (DDC) y registros actualizados sobre clientes.

Las instituciones financieras no deberían mantener cuentas anónimas o cuentas bajo nombres evidentemente ficticios.

Las instituciones financieras deberían tomar medidas para llevar a cabo procedimientos de debida diligencia respecto del cliente, entre ellas la identificación y verificación de la identidad de sus clientes, cuando:

se inicien relaciones comerciales;

91/308/CEE transpuesta al ordenamiento jurídico español a través de la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de Prevención del Blanqueo de Capitales. Las instituciones no financieras obligadas al cumplimiento de estas diligencias son las dispuestas en la Recomendación 5, entre otras: los casinos, los agentes inmobiliarios, los empresarios dedicados a la compraventa de metales preciosos y piedras preciosas, los abogados, los notarios y los proveedores de servicios de sociedades y fideicomisos. En las siguientes Recomendaciones, de la 12 a la 20, el GAFI recomienda a las entidades financieras no tener cuentas anónimas, ampliar el periodo de conservación de los documentos a cinco años, e impartir cursos de formación a sus empleados.

Además de estas medidas, el GAFI en sus Recomendaciones 21 y 22 (46) impone sanciones a aquellos estados que no cumplan estas Recomendaciones. En realidad, en nuestra opinión, estas sanciones

se lleven a cabo operaciones ocasionales: (i) por encima del umbral designado aplicable; o (ii) que sean transferencias electrónicas en las circunstancias cubiertas por la Nota Interpretativa de la Recomendación Especial VII;

exista la sospecha de lavado de activos o financiamiento del terrorismo; o la institución financiera tenga dudas acerca de la veracidad o congruencia de la información de identificación del cliente obtenida anteriormente.

Las medidas a tomar sobre procedimientos de debida diligencia respecto del cliente son las siguientes:

a) identificar al cliente y verificar su identidad empleando documentos, datos e información de una fuente independiente y confiable

b) identificar al beneficiario final, y tomar medidas razonables para verificar la identidad del beneficiario final de modo que la institución financiera quede convencida de que conoce al beneficiario final. En el caso de las personas jurídicas y otras estructuras jurídicas, las instituciones financieras deberían, además, tomar medidas razonables para conocer la estructura de propiedad y control del cliente;

c) obtener la información sobre el propósito y la naturaleza de la relación comercial;

d) llevar a cabo un proceso continuo de debida diligencia respecto de la relación comercial, así como un examen detallado de las operaciones realizadas durante todo el curso de esa relación, con el fin de asegurar que las operaciones que se están haciendo son compatibles con lo que la institución sabe del cliente, sus negocios y perfil de riesgo, incluso el origen de los fondos, en caso necesario.

(46) Medidas a adoptar con respecto a países donde no se aplican las Recomendaciones del GAFI o se las aplica insuficientemente:

Recomendación 21. *Las instituciones financieras deberían prestar especial atención a las relaciones comerciales y operaciones con personas, incluidas las empresas e instituciones financieras, de países donde no se aplican las Recomendaciones del GAFI no se las aplica suficientemente. Cuando estas operaciones no tengan una causa lícita o económica aparente, deberá examinarse su trasfondo y fines, en la mayor medida posible, plasmándose los resultados por escrito, los que deben estar disponibles para ayudar a las autoridades competentes. En el caso de que ese*

son sólo meramente orientativas de las sanciones que deban establecer los Estados Miembros del GAFI, ya que las 40 Recomendaciones no son de obligado cumplimiento, son sólo eso, recomendaciones. Así, en el caso de que terceros países no apliquen las Recomendaciones, los países miembros del GAFI deberían poder aplicar contramedidas apropiadas.

Todas estas medidas preventivas tuvieron su reflejo en el ordenamiento jurídico español en la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de Prevención del Blanqueo de Capitales (47) y el Real Decreto 925/1995, de 9 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de la ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales (48) y en las actuales Ley 10/2010 de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo y su Reglamento de desarrollo, el Real Decreto 304/2014, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo.

3. LA NORMATIVA NACIONAL DE LUCHA CONTRA LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO

Las amenazas asociadas con la financiación del terrorismo están en constante evolución, lo cual requiere la actualización periódica de las normativas para luchar contra este tipo de delincuencia. Los países miembros de la UE, y, evidentemente, entre ellos España, han optado por desarrollar dos líneas diferentes para combatir la financiación del terrorismo. En primer lugar, la línea preventiva, que, tal y como en la lucha contra el blanqueo de capitales, sería el establecimiento de una serie de obligaciones para las diferentes entidades obligadas por la normativa preventiva (entidades financieras, casinos, abogados, asesores fiscales, etc.), a través de las cuales, estas entidades deben identificar las transacciones sospechosas; y en segundo lugar una línea

pais siga sin aplicar o aplicando de modo insuficiente las Recomendaciones del GAFI, las jurisdicciones deberían poder aplicar contramedidas apropiadas.

(47) La ley 19/1993 sufrió varias modificaciones, la más importante fue la realizada por la Ley 19/2003, de 4 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior y sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales (que modificó los artículos 1.1; artículo 2.2, 3 y 4; artículo 3.1, 2, 4, 7 y 9; artículo 5.2; artículo 8.3; artículo 12; y artículo 13.1).

(48) Esta ley modificó a la ley 40/1979, de 10 de diciembre, sobre Régimen jurídico de Control de Cambios, la cual actualmente está prácticamente derogada.

represiva, que consistiría en la tipificación de los delitos regulados en los Códigos Penales de los distintos países (49). Es decir, con la perspectiva preventiva de luchar contra la financiación del terrorismo antes de que se cometa el acto terrorista, cortando sus fuentes de financiación y, desde la perspectiva punitiva, castigando el delito, una vez que ya se haya cometido el mismo.

3.1 Normativa administrativa española en materia de prevención

3.1.1 LA LEY 10/2010 DE 28 DE ABRIL, DE PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALES Y DE LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO

En cuanto a la normativa preventiva administrativa, la Ley 10/2010 y su antecesora, la Ley 19/1993, mantienen el propósito de prevenir la utilización del sistema financiero mediante la imposición de obligaciones a determinados sujetos como medio para blanquear capitales o para financiar actividades terroristas. Así pues, estos sujetos obligados deben informar al SEPBLAC (que es la UIF española) de todas aquellas actividades sospechosas de estar relacionadas con la financiación del terrorismo.

La Ley 10/2010 es una ley administrativa y su propósito es prevenir la utilización del sistema financiero para blanquear capitales y financiar el terrorismo mediante la información que proporcionen los sujetos obligados por esta ley (50). Es decir, no es una ley de índole penal, punitiva, cuyo objetivo sea el castigo del delito de la financiación del terrorismo, sino que, su fin es prevenirlo. En su artículo 1 define qué es financiación del terrorismo a efectos de la lucha preventiva. Así pues, dispone en el artículo 1, apartado 3 que, *a los efectos de la presente Ley, se entenderá por financiación del terrorismo el suministro, el depósito, la distribución o la recogida de fondos o bienes, por cualquier medio, de forma directa o indirecta, con la intención de utilizarlos o con el conocimiento de que serán utilizados, íntegramente o en parte, para la comisión de cualquiera de los delitos de terrorismo tipificados en el Código Penal. Se considerará que existe*

(49) SCHNEIDER, F. y R. CARUSO., «The (Hidden) Financial Flows of Terrorist and Transnational Crime Organizations: A Literature Review and Some Preliminary Empirical Results» en *Economics of Security Working Paper*, 52, Berlín, Economics of Security, 2011, pp. 6-8.

(50) Artículo 1.1: *La presente Ley tiene por objeto la protección de la integridad del sistema financiero y de otros sectores de actividad económica mediante el establecimiento de obligaciones de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo.*

financiación del terrorismo aun cuando el suministro o la recogida de fondos o bienes se hayan desarrollado en el territorio de otro Estado.

En realidad este concepto de financiación del terrorismo no es más que la transposición del concepto de blanqueo establecido en la Directiva 2015/849/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifica el Reglamento (UE) 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, y se derogan la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y la Directiva 2006/70/CE de la Comisión (51).

Una de las grandes novedades de esta ley es que unifica los regímenes de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo (52) y amplía el concepto de blanqueo de capitales, es decir, siempre que se trate de ocultar bienes procedentes de actividades ilícitas, estaremos en presencia de blanqueo de capitales.

Además, es importante destacar que la Ley, siguiendo las directrices de la Directiva establece una nueva regulación de obligaciones en función del riesgo asociado a los sujetos obligados y clientes (personas expuestas políticamente o PEPs; así la ley desarrolla tres tipos distintos de diligencia debida: las medidas de diligencia estándar, de diligencia simplificada y de diligencia reforzada. También permite externalizar en terceros la aplicación de medidas de diligencia debida en algunos casos.

Por último, debemos destacar que la Ley 10/2010 incluye nuevos sujetos obligados por la normativa, añadiéndolos a la ya de por sí larga lista que había establecido su antecesora, la ley 19/1993. Así pues, por ejemplo, se han incluido como sujetos obligados las empresas de asesoramiento financiero y personas físicas o jurídicas dedicadas profesionalmente a la intermediación en la concesión de préstamos y los sujetos dedicados al comercio en efectivo con bienes de alto valor, entre otros.

(51) Así pues, se considerará «A efectos de la presente Directiva, se entenderá por *«financiación del terrorismo» el suministro o la recogida de fondos, por cualquier medio, de forma directa o indirecta, con la intención de utilizarlos o con el conocimiento de que serán utilizados, íntegramente o en parte, para la comisión de cualquiera de los delitos contemplados en los artículos 1 a 4 de la Decisión Marco 2002/475/JAI del Consejo».*

(52) Sin perjuicio de que la Ley 12/2003, de 21 de mayo, seguirá en vigor para todo aquello relativo al bloqueo de fondos, bajo el ámbito del Ministerio de Interior.

Esta ley ha sido tachada de tener un marcado carácter reglamentista, con lo cual, ha suplido al Reglamento, hasta su promulgación en 2014 (53).

3.1.2 EL REAL DECRETO 304/2014, DE 5 DE MAYO, POR EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO DE LA LEY 10/2010, DE 28 DE ABRIL, DE PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALES Y DE LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO

Este Reglamento desarrolla la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo y deroga el Real Decreto 925/1995, de 9 de junio de prevención de blanqueo de capitales

(53) Además de la actual Ley 10/2010 y su reglamento, existen un gran número de normas en materia de prevención de blanqueo de capitales en el ordenamiento jurídico español, entre las que destacamos las siguientes:

- Resolución de 10 de agosto de 2012, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, por la que se publica el Acuerdo de 17 de julio de 2012, de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias, por el que se determinan las jurisdicciones que establecen requisitos equivalentes a los de la legislación española de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo (*BOE* 23/08/12).

- Orden EHA/114/2008, de 29 de enero, reguladora del cumplimiento de determinadas obligaciones de los notarios en el ámbito de la prevención del blanqueo de capitales.

- Orden EHA/2444/2007, de 31 de julio, por la que se desarrolla el Reglamento de la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales, aprobado por Real Decreto 925/1995, de 9 de junio, en relación con el informe externo sobre los procedimientos y órganos de control interno y comunicación establecidos para prevenir el blanqueo de capitales.

- Orden EHA/2619/2006, de 28 de julio, por la que se desarrollan determinadas obligaciones de prevención del blanqueo de capitales de los sujetos obligados que realicen actividad de cambio de moneda o gestión de transferencias con el exterior.

- Orden EHA 1439/2006, de 3 de mayo, reguladora de la declaración de movimientos de medios de pago en el ámbito de la prevención del blanqueo de capitales.

- Orden EHA/2963/2005, de 20 de septiembre, reguladora del Órgano Centralizado de Prevención en materia de blanqueo de capitales en el Consejo General del Notariado.

- Orden ECO/2652/2002, de 24 de octubre, por la que se desarrollan las obligaciones de comunicación de operaciones en relación con determinados países al Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias.

- Circular 6/2001 del Banco de España, de 29 de octubre, sobre Titulares de Establecimientos de Cambio de Moneda.

- Orden de 16 de noviembre de 2000 de regulación de determinados aspectos del régimen jurídico de los establecimientos de cambio de moneda y sus agentes.

En cuanto al Reglamento, podemos destacar varios aspectos, en primer lugar, incorpora las principales novedades de la normativa internacional a partir de la aprobación de las nuevas Recomendaciones de GAFI. Además, como novedad, establece la obligación de los sujetos obligados de analizar los riesgos principales en función del tipo de negocio, de productos y de clientes con los que establezcan relaciones de negocio. También limita las obligaciones procedimentales para los sujetos de tamaño reducido, pero también incrementa la exigencia a los sujetos obligados en función de la dimensión y volumen de negocio.

Es importante destacar que con este Reglamento se prevé la creación de un Fichero de Titularidades Financieras. Además, refuerza a la Comisión mediante la ampliación de las instituciones en ella participantes y la creación de un nuevo órgano dependiente de aquella, el Comité de Inteligencia Financiera.

3.2 La normativa penal. Los antecedentes históricos y la situación actual del delito de financiación del terrorismo previsto en el artículo 576 del Código Penal

La normativa penal española sobre el terrorismo y la financiación del terrorismo ha evolucionado exponencialmente en las últimas dos décadas debido al cambio de paradigma del terrorismo al que se deben enfrentar nuestras Fuerzas de Seguridad. Así pues, la regulación dispuesta en el Código Penal de 1995 era una regulación que intentaba luchar contra un terrorismo «nacional» pero esta regulación empieza a cambiar con las reformas del 2010 y 2015 para hacer frente a los nuevos fenómenos terroristas de origen deslocalizado. Como resultado, en la actualidad disponemos de una legislación antiterrorista expansiva que intenta abarcar con discutido resultado todos los fenómenos que abarca el terrorismo.

Actualmente el delito de financiación del terrorismo es un delito independiente del delito de terrorismo, pero en el Código Penal de 1995, la financiación del terrorismo se castigaba en el artículo 576 con el tipo genérico de colaboración con organizaciones terroristas o banda armada (54).

(54) Sobre la evolución inicial de la represión de la financiación del terrorismo véase MORAL DE LA ROSA, J., Financiación del terrorismo en *Financiación del terrorismo, blanqueo de capitales y secreto bancario. Un Análisis crítico*, Tirant lo Blanch, 2010, p. 274.

La regulación del terrorismo del Código Penal de 1995 se encontraba dispuesta en la sección 2.^a, del capítulo V, del Título XXII, del Libro II, correspondiente a los delitos contra el orden público. Esta primera legislación configuraba el fenómeno terrorista como una agravación genérica o específica de los delitos comunes por razón de su base organizativa y la finalidad perseguida. Esta regulación, como acabamos de exponer, estaba desarrollada para combatir el terrorismo nacional (55).

Además del artículo 576 del CP, también existía un delito específico en el artículo 574 que tipificaba como delito los atentados contra el patrimonio cuando tuviesen por objeto aportar fondos para bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas con el fin de favorecer sus actividades (56).

Es decir, hasta las recientes reformas de 2010 y 2015, la cooperación en términos financieros con una organización terrorista se sancionaba a través de este artículo 576 del Código Penal. Debemos destacar en este punto que la doctrina penalista no se inclinaba hacia la tipificación del delito de financiación del terrorismo como un delito autónomo sino todo lo contrario, ya que en nuestro ordenamiento jurídico penal ya existían otras figuras penales que podían responder penalmente contra el terrorismo y su financiación (57).

(55) No olvidemos que, hasta los ataques de 2004 en Madrid, los ataques terroristas que se producían en España eran prácticamente todos protagonizados por la banda terrorista ETA.

(56) Esta regulación fue objeto de críticas unánimes desde la doctrina pues la agravación en unión al concurso de delitos suponía amparar un proscrito *bis in idem*. Era el producto de una reprobada inflación de tipos penales.

(57) BLANCO CORDERO, I., «¿Es necesario tipificar el delito de financiación del terrorismo en el Código Penal español?» en *Athena Intelligence Journal*. Vol. 4, no 1, enero-marzo de 2009, pp. 35-68.

Así pues, BLANCO CORDERO expone que «... una cosa es acomodar la legislación a los Convenios internacionales, y otra copiar sin más el contenido de estos, que parece ser la opción del legislador en el Anteproyecto de reforma del CP de 2008. Obviamente es difícil sustraerse a esta forma de proceder cuando existe un organismo como el GAFI que está llevando a cabo una importante labor de «armonización», o quizás mejor de equiparación de las normas penales de los Estados. Es más, en la órbita de atajar la financiación del terrorismo con la misma estrategia seguida contra el blanqueo de capitales se alzan algunas voces que plantean que dicha estrategia, en principio preventiva, se traslade también al ámbito penal. Y entre las propuestas está la sanción penal incluso de la financiación imprudente del terrorismo, que vendría a ser la contrapartida del blanqueo imprudente. Estas propuestas van más allá de lo que exigen los Convenios internacionales, y desde luego creo que son innecesarias, pues a día de hoy la mayoría de los casos podrían canalizarse en España a través del castigo del blanqueo de capitales imprudente. Es necesario incorporar un delito que castigue específicamente la financiación del terrorismo, que cumpla con las obligaciones internacionales que vinculan a España. Pero es conveniente que se haga respetando nues-

En el año 2010 se produce la primera modificación de esta normativa. Así pues, el Preámbulo de la LO 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, establece que *una de las importantes novedades que introduce la presente ley es una profunda reordenación y clarificación del tratamiento penal de las conductas terroristas, incluyendo entre ellas la propia formación, integración o participación en organizaciones o grupos terroristas, al tiempo que se incorporan algunas novedades que dan cumplimiento a las obligaciones legislativas derivadas de la Decisión Marco 2008/919/JAI.*

Por otro lado, la LO 5/2010 modifica el artículo 576 bis que había incorporado la LO 20/2003, de 23 de diciembre (58). Este precepto, *pasa ahora a recoger la tipificación expresa del delito de financiación del terrorismo, que además se completa, siguiendo la línea normativa trazada en materia de blanqueo de capitales, con la inclusión de la conducta imprudente de los sujetos especialmente obligados a colaborar con la Administración en la prevención de dicha financiación (59).*

La redacción actual del delito de financiación del terrorismo procede de Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de delitos de terrorismo (60). Su antecedente inmediato es el art. 576 bis, introducido por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre,

tra tradición, muy antigua por sufrir el azote histórico de esta forma tan grave de delincuencia».

(58) La LO 20/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del CP, introdujo el art. 576 bis CP, por el que se castigaba a la autoridad o funcionario que allegara fondos para asociaciones ilegales o partidos políticos disueltos. Sin embargo, los artículos introducidos por la LO 20/2003, quedaron vacíos de contenido por la LO 2/2005, de 22 de junio, de modificación del Código Penal. La Exposición de Motivos de la LO 2/2005 justifica su derogación disponiendo lo siguiente: [...] *se refieren a conductas que no tienen la suficiente entidad como para merecer el reproche penal, y menos aún si la pena que se contempla es la prisión. [...] las conductas que se contemplan en estos tipos penales no presentan las notas exigidas para proceder a su incriminación. La Constitución y el conjunto del ordenamiento jurídico ya cuentan con los instrumentos suficientes y adecuados para asegurar el respeto a la legalidad y a las instituciones democráticas y garantizar la convivencia pacífica de todos los ciudadanos.*

(59) Preámbulo LO 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (XXIX).

(60) La cual se tramita al margen de la reforma del Código Penal de 2015, como una «legislación especial» tal y como ha expuesto CANO PAÑOS. Cfr. CANO PAÑOS, M. A., «La reforma de los delitos de terrorismo», en MORILLAS CUEVAS, L. (Dir.), *Estudios sobre el Código Penal reformado*. Dykinson, Madrid, 2015, p. 909.

del Código Penal, en el que, por vez primera, se tipifica de manera específica y autónoma el delito de financiación del terrorismo.

El Preámbulo de la LO 2/2015, de 30 de marzo dispone que *el Código Penal no debe, en ningún caso, perder esa perspectiva de tipificación de las conductas articuladas en torno a organizaciones o grupos terroristas, pero es evidente que las nuevas amenazas exigen la actualización de la normativa para dar cabida al fenómeno del terrorismo individual y a las conductas que constituyen la principal preocupación de la comunidad internacional, en línea con la Resolución 2178 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas anteriormente citada.*

Que por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico se haya separado el delito de financiación de terrorismo del delito de terrorismo, dándole autonomía propia se debe, tal y como se dispone en el Preámbulo de la LO 2/2015, a las imposiciones comunitarias e internacionales que debe cumplir España. Así pues, esta tipificación autónoma se debe por una parte a acuerdos internacionales como la ratificación por España del Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (61) y la Resolución 1373 (2001) del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas; y, por otra parte a decisiones comunitarias, tales como la Decisión Marco del Consejo 2002/475/JAI, de 13 de junio de 2002, la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005 y sucesivas Directivas, la Decisión Marco 2008/919/JAI, de 28 de noviembre de 2008, que modifica la 2002/475/JAI (62).

De todos modos, tal y como establece parte de la doctrina, no deja de resultar sorprendente que esta tipificación autónoma del delito de financiación del terrorismo llegue en el 2015, ya que desde la Reforma de 2010 que introdujo el artículo 576 bis no ha habido ningún nuevo mandato internacional que obligase a tipificar el delito de financiación del terrorismo como delito autónomo (63). Quizás la explicación se

(61) Primer documento internacional en la materia, aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución A/RES/54/109 de 9 de diciembre de 1999 y abierta a la firma el 10 de enero de 2000. El Instrumento de Ratificación de España es de 3 de mayo de 2002, y aparece publicado en el *BOE* n.º 123, de 23 de mayo.

(62) NAVARRO CARDOSO, F., «Los tipos dolosos del delito de financiación del terrorismo» en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2018, núm. 20-01, p. 4.

(63) En este sentido, dice NAVARRO CARDOSO, la Resolución 2178 (2014) del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas no demanda nada nuevo en este ámbito, ni la Cuarta Directiva tampoco. Cfr. NAVARRO CARDOSO, F., «Los tipos dolosos del delito de financiación del terrorismo», *op. cit.*, pp. 4-5.

encuentra, tal y como dispone Zaragoza Aguado, en los siguientes puntos:

«– La lucha contra la financiación del terrorismo constituye hoy uno de los ejes centrales de la respuesta internacional contra el terrorismo, básicamente porque se considera un instrumento esencial para la congelación, el embargo y el decomiso de los fondos que puedan tener relación con el terrorismo, y es evidente que su incriminación específica facilitará sobremanera la cooperación jurídica internacional en las investigaciones sobre esta actividad delictiva.

– La tipificación autónoma de este delito potencia las investigaciones sobre esta actividad, y permite un mayor grado de aplicación de la ley penal frente a estos ilícitos comportamientos...» (64).

No obstante, tal y como dispone Navarro Cardoso, desde el punto de vista de técnica legislativa esta reforma se ha inclinado hacia la simplificación legislativa. Así pues, antes de la Reforma 2010, las conductas consistentes en recabar fondos para financiar la actividad terrorista y los grupos y organizaciones terroristas estaba contenida en tres artículos (artículo 518 en relación con el artículo 515, 575 y 576); tras la Reforma 2010, se mantiene en tres preceptos (artículos 575, 576 y 576 bis); y, por último, con la Reforma 2015 se unifican las conductas a perseguir en un solo artículo (65).

La actual regulación en esta materia supone la definitiva desvinculación de los delitos de financiación del terrorismo de los delitos contra el patrimonio. Así pues, la regulación de los primeros delitos se basa en las directivas de prevención del blanqueo de capitales y financiación del terrorismo, y, en particular, en la Ley 10/2010, de 28 de abril de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del

(64) ZARAGOZA AGUADO, J., «Artículo 576», en GÓMEZ TOMILLO, M., JAVATO MARTÍN, A. M. (Dir.), *Comentarios prácticos al Código Penal*, t. VI, Aranzadi, Pamplona, 2015, pp. 647 y 648.

(65) NAVARRO CARDOSO, F., «Los tipos dolosos del delito de financiación del terrorismo», *op. cit.*, p. 6. Expone, además, este autor que, además, «se acaba con la transgresión del principio *non bis in idem* al suprimirse en el delito de colaboración (actual art. 577) toda referencia a colaboración económica, tal como aparecía en el art. 576, en la redacción anterior a la última reforma, proveniente de la redacción originaria de 1995».

Art. 576.2: «Son actos de colaboración la información o vigilancia de personas, bienes o instalaciones; la construcción, el acondicionamiento, la cesión o la utilización de alojamientos o depósitos; la ocultación o traslado de personas vinculadas a organizaciones o grupos terroristas; la organización de prácticas de entrenamiento o la asistencia a ellas, y, en general, cualquier otra forma equivalente de cooperación, ayuda o mediación, económica o de otro género, con las actividades de las citadas organizaciones o grupos terroristas».

terrorismo. Uno de los cambios más destacables es el cambio de la expresión «fondos» por la de «bienes o valores» (66).

Por último, destacaremos que el delito de financiación del terrorismo está previsto en el artículo 576 del Código Penal, y está estructurado tal y como disponemos a continuación:

- Un tipo doloso básico.
- Dos tipos agravados.
- Un tipo imprudente.
- Un tipo que llamo de reenvío.
- Una cláusula de responsabilidad penal de las personas jurídicas (67).

(66) CAMPO MORENO, J. C., *Comentarios a la reforma del Código Penal en materia de terrorismo: la L.O. 2/2015*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 63-66.

(67) Como la finalidad de este trabajo no es realizar un exhaustivo estudio de la normativa penal, remitimos aquí la bibliografía actual del delito de financiación del terrorismo en España para que el lector que lo desee pueda consultarlo: CAMPO MORENO, J. C., *Comentarios a la reforma del Código Penal en materia de terrorismo: la L.O. 2/2015*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015; CANCIO MELIÁ, M., *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*. Reus, Madrid, 2010; CANO PAÑOS, M.A., «La reforma de los delitos de terrorismo», en Morillas Cuevas, L. (Dir.), *Estudios sobre el Código Penal reformado*. Dykinson, Madrid, 2015; CANO PAÑOS, M.A., «Los delitos de terrorismo en el Código Penal español tras la Reforma de 2010», *La Ley Penal*, n.º 86, 2011; CASTELLVÍ MONSERRAT, C., «Delitos contra el orden público. V. Terrorismo (arts. 571-580)», en *Manual de Derecho Penal. Parte Especial*, t. I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015; CASTRO LIÑARES, D., «Política criminal y terrorismo en el Reino de España: ¿tiempos nuevos o déjã vú?» en *Revista Penal*, n.º 39, 2017; CUERDA ARNAU, M. L., «Delitos contra el orden público», en J. L. González Cussac (Coord.), *Derecho Penal. Parte Especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015; DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., «Financiación del terrorismo y responsabilidad penal en Derecho español», en J. L. González Cussac (Dir.), *Financiación del terrorismo, blanqueo de capitales y secreto bancario: un análisis crítico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009; ESCUCHURI AISA, E., RUEDA MARTÍN, M. A., «Delitos contra el orden público II. Organizaciones y grupos criminales. Organizaciones y grupos terroristas y los delitos de terrorismo», en C. M. Romeo Casabona, E. Solá Reche, M.A. Boldova Pasamar (Coord.), *Derecho Penal. Parte Especial*, Comares, Madrid, 2016; FERRÉ OLIVÉ, J.C., «Política criminal europea en materia de blanqueo de capitales y de financiación del terrorismo», en J. L. González Cussac (Dir.), *Financiación del terrorismo, blanqueo de capitales y secreto bancario: un análisis crítico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009; GARCÍA ALBERO, R., «De las organizaciones y grupos terroristas y de los delitos de terrorismo», en G. Quintero Olivares (Dir.), *Comentarios al Código Penal español*, t. II, Aranzadi, Pamplona, 2016; LAMARCA PÉREZ, C., *Tratamiento jurídico del terrorismo*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1985; LARRIBA HINOJAR, B., «La lucha contra la financiación del terrorismo en el marco de la Unión Europea: cuestiones y perspectivas», en J. L. González Cussac (Dir.), *Fuerzas Armadas y seguridad pública: consideraciones en torno al terrorismo y la inmigración*. Publicaciones de la Universitat Jaume I, Castellón, 2007; LLOBET ANGLÍ, M., «Terrorismo», en I. Ortiz de Urbina Gimeno (Coord.), *Memento Experto. Reforma Penal 2010*, Edicio-

4. CONCLUSIONES. ¿ESTAMOS EN EL CAMINO CORRECTO?

Al no existir un concepto universal de terrorismo y financiación del terrorismo, es necesario intentar crear unos mínimos estándares internacionales de obligado cumplimiento para los Estados en aras de poder homogeneizar la lucha contra el terrorismo y su financiación. De este modo, tanto la Unión Europea como las Naciones Unidas han trabajado en las últimas décadas sin descanso para poder crear unos estándares internacionales mínimos que sean de obligado cumplimiento para los Estados. Entre estos estándares, destacaremos los siguientes (68):

- Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (1999).
- Resolución 1373 (2001) del Consejo de Seguridad. De acuerdo con esta resolución se crea el Comité contra el Terrorismo de las Naciones Unidas, y, además, los Estados deben sancionar la financiación del terrorismo y la ayuda en actividades terroristas en unos listados.
- Convenio Europeo para la Represión del Terrorismo de 1977 (modificado en 2003)
- Convenio del Consejo de Europa sobre la Prevención del Terrorismo (2005)
- Convenio relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y comiso de los productos del delito y a la financiación del terrorismo, hecho en Varsovia el 16 de mayo de 2005.

nes Francis Lefebvre, Madrid, 2010; MACÍAS CARO, V. M., «Del orden público al terrorismo pasando por la seguridad ciudadana: análisis de las reformas de 2015», en *Revista Penal*, n.º 36, 2015; MERINO HERRERA, J., «Estrategias de persecución penal contra la financiación del terrorismo» en *Revista Penal*, n.º 36, 2015; MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal. Parte Especial*, 22.ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2019; NÚÑEZ CASTAÑO, E., «Algunos aspectos conflictivos sobre el nuevo delito de financiación del terrorismo del art. 576 bis del Código Penal» en *Revista General de Derecho Penal*, n.º 16, 2011; NÚÑEZ CASTAÑO, E., «Las organizaciones y grupos terroristas tras la reforma de la Ley Orgánica 5/2010», en F. Muñoz Conde (Dir.), *Análisis de las reformas penales. Presente y futuro*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015; NÚÑEZ CASTAÑO, E., «Tendencias político-criminales en materia de terrorismo tras la LO, 2/2015, de 30 de marzo: la implementación de la normativa europea e internacional» en *Revista Penal*, n.º 37, 2016.

(68) Véase capítulo I; ERTL, B., «Der Kampf gegen Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung» en *Working Paper 4/2004*, Bundesministerium für Finanzen, Vienna, 2004. Página consultada el 19 de febrero de 2020: http://www.diw.de/documents/publikationen/73/diw_01.c.404013.de/diw_econsec0065.pdf

- Decisión marco del Consejo, de 13 de junio de 2002 sobre la lucha contra el terrorismo.
- Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de octubre de 2005, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo.
- Las nueve Recomendaciones Especiales del GAFI sobre la financiación del terrorismo.

En general, podemos destacar que casi todos los instrumentos internacionales actuales establecen la necesidad de la regulación autónoma del delito de financiación del terrorismo (69). Además, las medidas preventivas para luchar contra la financiación del terrorismo son prácticamente las mismas que las medidas establecidas para luchar contra el blanqueo de capitales: conozca a su cliente, conservación de los documentos de 5-10 años (depende de la legislación del país), etc (70), ya que los cauces de movimiento del dinero son prácticamente los mismos.

A pesar de los esfuerzos tanto de las autoridades europeas, de los organismos internacionales como de los propios Estados Miembros para llevar a cabo una lucha eficaz contra la financiación del terrorismo, el uso de medios informales para la transferencia de dinero, así como las pequeñas cantidades utilizadas y transferidas en muchas ocasiones, hacen que la persecución de este tipo de delitos sea muy complicada. No cabe duda de que la cooperación internacional en este ámbito es fundamental y, sin la misma, la persecución de los grupos terroristas se torna imposible, por lo tanto, una cooperación internacional y una buena legislación preventiva son imprescindibles para esta lucha.

Las organizaciones terroristas están en continua adaptación para poder evadir las nuevas medidas de lucha contra el terrorismo y su financiación. De cualquier manera, hay una constante, que es que estos grupos, sean grandes, pequeños o lobos solitarios, siempre necesitan recursos financieros para cumplir con sus objetivos terroristas. Es cierto que parte de la doctrina más pesimista puede pensar que, aunque exista esta cooperación, los terroristas siempre van a poder seguir obteniendo recursos de alguna manera. Pero con la normativa

(69) Cuestión que se ha trasladado a los ordenamientos jurídicos nacionales como el español donde se ha tipificado el delito de financiación del terrorismo como delito autónomo del delito de terrorismo.

(70) Para profundizar sobre este tema véase: MALLADA FERNÁNDEZ, C., *Guía práctica de prevención del blanqueo de capitales (Coord)*. Lex Nova, 2015.

de lucha contra el terrorismo y su financiación, por un lado, podemos intentar cortar sus fuentes de financiación y, por otro, los investigadores se pueden hacer una idea de la estructura y funcionamiento de la red terrorista a la que se enfrentan para poder desbaratarla en un futuro, ya que, al entender sus necesidades de financiación pueden dilucidar cuales pueden ser sus objetivos y prioridades. En esta lucha, el intercambio de información entre Estados y órganos de lucha contra el terrorismo y su financiación es de vital importancia.

Por último, aunque la Unión Europea lucha firmemente contra el terrorismo y su financiación, quizás en un futuro deba encaminarse a separar las legislaciones preventivas del blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo y desarrollar una legislación exclusiva para luchar contra la financiación del terrorismo, ya que este fenómeno tiene peculiaridades propias que el blanqueo de capitales no tiene. Además, para que esta lucha sea efectiva, debe existir una armonización de la normativa a nivel mundial en aras de una lucha única y eficaz contra el terrorismo.

5. BIBLIOGRAFÍA

- AGUDO FERNÁNDEZ, E., JAÉN VALLEJO, M., PERRINO PÉREZ, A. L., *Terrorismo en el siglo XXI. La respuesta penal en el escenario mundial*, Dykinson, Madrid, 2016.
- ÁLVAREZ PASTOR, D. y EGUIDAZU PALACIOS, F., *Manual de prevención del blanqueo de capitales*, Marcial Pons, Madrid, 2007.
- BLANCO CORDERO, I., ¿Es necesario tipificar el delito de financiación del terrorismo en el Código Penal español? en *Athena Intelligence Journal*. Vol. 4, n.º 1, enero-marzo de 2009, pp. 35-68.
- CANO PAÑOS, M. A., «La reforma de los delitos de terrorismo», en MORILLAS CUEVAS, L. (Dir.), *Estudios sobre el Código Penal reformado*. Dykinson, Madrid, 2015.
- CAMPO MORENO, J. C., *Comentarios a la reforma del Código Penal en materia de terrorismo: la L.O. 2/2015*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- CANCIO MELIÁ, M., *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*. Reus, Madrid, 2010.
- CASTELLVÍ MONSERRAT, C., «Delitos contra el orden público. V. Terrorismo (arts. 571-580)», en *Manual de Derecho Penal. Parte Especial*, t. I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- CASTRO LIÑARES, D., «Política criminal y terrorismo en el Reino de España: ¿tiempos nuevos o déjà vú?» en *Revista Penal*, n.º 39, 2017.
- CHAVÉS GALÁN, C.A. «La Directiva 91/308/CEE del Consejo de 10 de junio, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales». *Noticias de la Unión Europea*, n.º 162, 1998, pp. 20-21.

- CUERDA ARNAU, M. L., «Delitos contra el orden público», en J. L. González Cussac (Coord.), *Derecho Penal. Parte Especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- CUERDA RIEZU, A. y JIMÉNEZ GARCÍA, F. (Dir.), *Nuevos desafíos del derecho penal internacional: terrorismo, crímenes internacionales y derechos fundamentales*. Tecnos, Madrid, 2009.
- DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., «Financiación del terrorismo y responsabilidad penal en Derecho español», en J. L. González Cussac (Dir.), *Financiación del terrorismo, blanqueo de capitales y secreto bancario: un análisis crítico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- ESCUCHURI AISA, E., RUEDA MARTÍN, M.A., «Delitos contra el orden público II. Organizaciones y grupos criminales. Organizaciones y grupos terroristas y los delitos de terrorismo», en C. M. Romeo Casabona, E. Solá Reche, M. A. Boldova Pasamar (Coord.), *Derecho Penal. Parte Especial*, Comares, Madrid, 2016.
- FERRÉ OLIVÉ, J. C., «Política criminal europea en materia de blanqueo de capitales y de financiación del terrorismo», en J. L. González Cussac (Dir.), *Financiación del terrorismo, blanqueo de capitales y secreto bancario: un análisis crítico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- GARCÍA ALBERO, R., «De las organizaciones y grupos terroristas y de los delitos de terrorismo», en G. Quintero Olivares (Dir.), *Comentarios al Código Penal español*, t. II, Aranzadi, Pamplona, 2016.
- LARRIBA HINOJAR, B., «La lucha contra la financiación del terrorismo en el marco de la Unión Europea: cuestiones y perspectivas», en J. L. González Cussac (Dir.), *Fuerzas Armadas y seguridad pública: consideraciones en torno al terrorismo y la inmigración*. Publicaciones de la Universitat Jaume I, Castellón, 2007.
- LOBET ANGLÍ, M., «Terrorismo», en I. Ortiz de Urbina Gimeno (Coord.), *Memento Experto. Reforma Penal 2010*, Ediciones Francis Lefebvre, Madrid, 2010.
- MACÍAS CARO, V.M., «Del orden público al terrorismo pasando por la seguridad ciudadana: análisis de las reformas de 2015», en *Revista Penal*, n.º 36, 2015; MERINO HERRERA, J., «Estrategias de persecución penal contra la financiación del terrorismo» en *Revista Penal*, n.º 36, 2015.
- MALLADA FERNÁNDEZ, C., *Guía práctica de prevención del blanqueo de capitales* (Coord.). Lex Nova, 2015.
- MORAL DE LA ROSA, J., Financiación del terrorismo en *Financiación del terrorismo, blanqueo de capitales y secreto bancario. Un Análisis crítico*, Tirant lo Blanch, 2010.
- MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal. Parte Especial*, 22.ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- NAVARRO CARDOSO, F., «Los tipos dolosos del delito de financiación del terrorismo» en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2018, núm. 20-01.
- NÚÑEZ CASTAÑO, E., «Las organizaciones y grupos terroristas tras la reforma de la Ley Orgánica 5/2010», en F. Muñoz Conde (Dir.), *Análisis de las reformas penales. Presente y futuro*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

- NÚÑEZ CASTAÑO, E., «Tendencias político-criminales en materia de terrorismo tras la LO, 2/2015, de 30 de marzo: la implementación de la normativa europea e internacional» en *Revista Penal*, n.º 37, 2016.
- RUPÉREZ J., *La ONU en la lucha contra el terrorismo: cinco años después del 11 de septiembre. Artículo disponible en <http://www.realinstitutoelcano.org/analisis/1016.asp>*. Página última vez consultada el 19 de febrero de 2020.
- SAUL, B., *Defining Terrorism in International Law*, Oxford University Press, USA, 2008.
- SCHNEIDER, F. y R. CARUSO, «*The (Hidden) Financial Flows of Terrorist and Transnational Crime Organizations: A Literature Review and Some Preliminary Empirical Results*», en *Economics of Security Working Paper* 52, Berlín, Economics of Security, 2011, pp. 6-8.
- ZARAGOZA AGUADO, J., «Artículo 576», en Gómez Tomillo, M., Javato Martín, A. M. (Dir.), *Comentarios prácticos al Código Penal*, t. VI, Aranzadi, Pamplona, 2015.