



Asamblea General

Distr. general
25 de septiembre de 2001
Español
Original: inglés

Quincuagésimo sexto período de sesiones

Temas 96 a) y 110 del programa

Cuestiones de política sectorial: negocios y desarrollo

Prevención del delito y justicia penal

Prevención de las prácticas corruptas y la transferencia ilícita de fondos y lucha contra ellas y repatriación de esos fondos a sus países de origen

Informe del Secretario General*

Resumen

El presente informe ha sido preparado por el Centro de las Naciones Unidas para la Prevención Internacional del Delito de la Oficina de las Naciones Unidas de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito, en respuesta a lo solicitado por la Asamblea General en su resolución 55/188 sobre prevención de las prácticas corruptas y la transferencia ilícita de fondos y lucha contra ellas y la repatriación de esos fondos a sus países de origen. En él figuran las respuestas proporcionadas por los países y órganos pertinentes del sistema de las Naciones Unidas en relación con las medidas adoptadas para aplicar la resolución de la Asamblea General, así como recomendaciones concretas en relación con, entre otras cosas, la repatriación de fondos transferidos ilícitamente a los países de origen.

* Este informe se presentó en septiembre de 2001, tras haber expirado la fecha límite para la presentación de informes a la Asamblea General. La razón de la tardanza fue que se creyó apropiado posponer la preparación del informe hasta después de que celebrara su período de sesiones el Grupo Intergubernamental de Expertos de composición abierta (30 de julio a 3 de agosto de 2001), al que la Asamblea General, en su resolución 55/61, otorgó el mandato de redactar los términos de referencia para la negociación del futuro instrumento jurídico contra la corrupción e invitó, mediante su resolución 55/188, a estudiar la cuestión de los fondos transferidos ilícitamente y la repatriación de dichos fondos a los países de origen, para poder tener en cuenta cualesquiera resultados pertinentes que surgieran de la reunión. Posteriormente, fue necesario esperar a que la Comisión sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, en la continuación de su décimo período de sesiones, celebrada en Viena los días 6 y 7 de septiembre de 2001, estudiase y aprobase las conclusiones del mencionado Grupo Intergubernamental de Expertos de composición abierta.



Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción	1-8	3
II. Prevención de las prácticas corruptas y lucha contra ellas	9-88	4
A. Medidas adoptadas por los países	9-66	4
B. Medidas adoptadas por las entidades pertinentes del sistema de las Naciones Unidas	67-72	19
C. Décimo período de sesiones de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal	73-83	20
D. Grupo Intergubernamental de Expertos de composición abierta encargado de preparar un proyecto de mandato para la negociación de un instrumento jurídico internacional contra la corrupción	84-88	22
III. Prevención y lucha contra la transferencia de fondos de origen ilícito y repatriación de esos fondos	89-120	23
A. Sinopsis de las cuestiones principales	89-112	23
B. Actividades de asistencia técnica de la Oficina de las Naciones Unidas de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito	113-120	28
IV. Conclusiones y recomendaciones	121-141	29
A. Conclusiones	121-129	29
B. Recomendaciones	130-141	30

I. Introducción

1. En su resolución 55/188, de 20 de diciembre de 2000, titulada “Prevención de las prácticas corruptas y la transferencia ilícita de fondos y lucha contra ellas y repatriación de esos fondos a sus países de origen”, la Asamblea General, reiterando su condena de la corrupción, el soborno, el blanqueo de dinero y la transferencia ilícita de fondos, instó a que se adoptasen nuevas medidas nacionales e internacionales para combatir las prácticas corruptas y el soborno en las transacciones internacionales y se impulsase la cooperación internacional para apoyar esas medidas.

2. La Asamblea, reconociendo la importancia de las medidas nacionales, instó asimismo a que se impulsase la cooperación internacional, entre otras cosas, por conducto del sistema de las Naciones Unidas, en lo que respecta a elaborar instrumentos que permitiesen evitar y combatir la transferencia ilícita de fondos y repatriar a esos países de origen fondos transferidos ilícitamente, y exhortó a los países y las entidades interesados a que prestasen su cooperación a este respecto.

3. En esa misma resolución, la Asamblea General invitó al Grupo Intergubernamental de Expertos de composición abierta, al que en su resolución 55/61 otorgó el mandato de redactar el proyecto de términos de referencia para la negociación del futuro instrumento jurídico contra la corrupción¹, a examinar la cuestión de los fondos transferidos ilícitamente y la repatriación de dichos fondos a los países de origen. Por último, se pidió al Secretario General que preparase un informe analítico que contuviese información sobre los progresos realizados en la aplicación de la resolución 55/188 y recomendaciones concretas en relación con, entre otras cosas, la repatriación de fondos transferidos ilícitamente a los países de origen, para su presentación a la Asamblea General en su quincuagésimo sexto período de sesiones.

4. En julio de 2001, el Consejo Económico y Social, por recomendación de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal, formulada en su décimo período de sesiones, aprobó la resolución 2001/13, titulada “Fortalecimiento de la cooperación internacional para prevenir y combatir la transferencia de fondos de origen ilícito derivados de actos de corrupción, incluido el blanqueo de capitales, así como para repatriarlos”. En esta resolución, el Consejo pidió a la Oficina de las Naciones Unidas de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito que apoyase a los gobiernos que

solicitasen asistencia técnica para combatir la transferencia de fondos de origen ilícito y repatriar dichos fondos, e instó a los gobiernos e invitó a las instituciones financieras multilaterales y bancos regionales de desarrollo, según procediese, a apoyar a la Oficina en sus actividades dirigidas a proporcionar dicha asistencia.

5. Además, el Consejo Económico y Social desarrolló aún más la terminología utilizada por la Asamblea General al abordar esta cuestión. Durante el décimo período de sesiones de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal, diversas delegaciones fueron de la opinión de que la expresión “transferencia ilícita de fondos” no siempre reflejaba la cuestión correctamente. En muchos casos, de hecho, la transferencia de fondos se realizaba de forma lícita. Lo que es ilícito es la forma en que dichos fondos se habían obtenido. Teniendo presente esta consideración, el Consejo optó por la redacción “prevenir y combatir la transferencia de fondos de origen ilícito así como la repatriación de dichos fondos”. Dicha fórmula se adoptó también en la preparación del presente informe.

6. Las dos secciones principales del informe abarcan, respectivamente, las medidas contra las prácticas de corrupción y la cuestión de la prevención de la transferencia de fondos de origen ilícito y la lucha contra ella y la repatriación de dichos fondos. Bajo la primera sección, el informe presenta las medidas adoptadas por los países y las entidades pertinentes del sistema de las Naciones Unidas para prevenir y combatir las prácticas corruptas e ilustra los resultados del décimo período de sesiones de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal (Viena, 8 a 17 de mayo de 2001) así como del Grupo Intergubernamental de Expertos de composición abierta encargado de preparar un proyecto de mandato para la negociación de un instrumento jurídico internacional contra la corrupción que se reunió en Viena del 30 de julio al 3 de agosto de 2001.

7. En la segunda sección figura una visión general de los principales problemas que afectan a la prevención de la transferencia de fondos de origen ilícito, la lucha contra ello y la repatriación de dichos fondos, y también una presentación de las actividades de asistencia técnica prestadas al respecto por la Oficina de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito.

8. Para la preparación del informe se celebraron consultas continuas con la secretaría de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo

(UNCTAD), que preparó el informe del Secretario General sobre la prevención de las prácticas corruptas, incluida la transferencia ilícita de fondos, presentado a la Asamblea General en su quincuagésimo quinto período de sesiones (A/55/405). Las aportaciones y los comentarios proporcionados por la UNCTAD se han incorporado al texto que figura a continuación.

II. Prevención de las prácticas corruptas y lucha contra ellas

A. Medidas adoptadas por los países

9. En cumplimiento de la resolución 55/188 de la Asamblea General, el Centro para la Prevención Internacional del Delito envió una nota verbal a los Estados Miembros en la que les pedía que informasen sobre los progresos conseguidos en la aplicación de esta resolución. En el momento de preparar el presente informe, se habían recibido respuestas sustantivas de los siguientes Estados: Argelia, Bahamas, Bahrein, Bosnia y Herzegovina, Brasil, España, Estados Unidos de América, Estonia, Filipinas, Francia, Grecia, Guyana, India, las Islas Cook, Japón, Kuwait, Malasia, Malta, Mauricio, Nueva Zelanda, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Árabe Siria, Suiza, Turquía, Ucrania y Zimbabwe².

Argelia

10. En Argelia, de conformidad con los artículos 126 y 134 del Código Penal, los actos de corrupción constituyen un delito penal y están sujetos a sanción; la ley establece en estos casos penas de prisión y multas. La cuestión de la lucha contra la corrupción está siendo estudiada actualmente por un grupo de trabajo de expertos nacionales, cuyo mandato es reformar el Código Penal con miras a adaptarlo a las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, firmada por Argelia el 12 de diciembre de 2000. Por lo que respecta a la lucha contra el blanqueo de dinero, el Código Penal de Argelia no contiene ninguna disposición que aborde este problema. No obstante, queda cubierto en virtud del proyecto de ley sobre prevención del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y lucha contra dicho tráfico. La cuestión de la transferencia ilícita de fondos y la repatriación de dichos fondos a los países de origen está contemplada en las disposiciones

del decreto 22/96, de 9 de julio de 1996, relativo a movimientos de capitales.

Bahamas

11. El Gobierno de las Bahamas ha establecido una serie de leyes contra el blanqueo del dinero, así como medidas conexas.

12. La Ley del Banco Central de las Bahamas, de 2000, permite al Banco compartir, con sujeción a condiciones y controles determinados y concretos, información con organismos de reglamentación extranjeros, a fin de permitirles ejercitar sus funciones regulatorias. La Ley también amplía las circunstancias en las que puede revelarse información bancaria sin violar las disposiciones sobre confidencialidad.

13. La Ley Reguladora de Bancos y Sociedades Fiduciarias, de 2000, garantiza que a todo solicitante de licencia para operar una entidad bancaria o una sociedad fiduciaria se le apliquen las medidas adecuadas con la diligencia debida. La Ley amplía las circunstancias en que es permisible revelar información bancaria y compartir esa información con organismos de reglamentación nacionales y locales. La Ley también contempla las inspecciones in situ y la supervisión consolidada transfronteriza.

14. La Ley sobre Prestadores de Servicios Financieros y Empresariales, de 2000, regula la obtención de licencias por parte de prestadores de servicios financieros y empresariales y la observancia por éstos de la Ley de Notificación de Transacciones Financieras.

15. La Ley de Notificación de Transacciones Financieras, de 2000, dispone el establecimiento de normativas obligatorias sobre identificación de clientes, inclusive la obligación de conservar registros durante un período de cinco años e informar sobre actividades de transacción de fondos sospechosas.

16. La Ley sobre Compañías de Negocios Internacionales, de 2000, elimina la disposición relativa a las restricciones en el uso de fondos, con lo que las disposiciones en esta materia se adecuan ahora a lo exigido por la Ley sobre Compañías. Una compañía de negocios internacional sólo puede convertirse en sociedad por intervención de un agente inscrito según lo dispuesto en la Ley de Prestadores de Servicios Financieros y Empresariales o por un banco o sociedad fiduciaria autorizados, y debe siempre mantener un agente inscrito o una persona autorizados para prestar

servicios bancarios o gestionar sociedades fiduciarias. El control sobre cambios de divisas se aplicará en la medida en que dicho negocio esté gestionado por nacionales de las Bahamas.

17. La Ley sobre Ganancias Ilícitas, de 2000, otorga a la policía nuevas facultades en materia de embargo y requisa y permite compartir entre jurisdicciones bienes confiscados. La Ley incluye además disposiciones sobre notificación de actividades sospechosas, cuando una persona tiene conocimiento de dichas actividades en el ejercicio de su actividad empresarial o comercial. También permite dictar órdenes de vigilancia de cuentas.

18. La Ley sobre Drogas Peligrosas, de 2000, establece nuevas disposiciones para la confiscación de bienes personales utilizados durante la comisión de un delito contemplado en la Ley. La Ley de la Dependencia de Investigación Financiera, de 2000, establece una entidad independiente que permite intercambiar eficazmente información, por medios administrativos, con miras a llevar a cabo investigaciones sobre blanqueo de dinero. También garantiza que todas las instituciones financieras establezcan procedimientos para identificar cuentas de alto riesgo y proporcionar capacitación anual a todos los empleados sobre técnicas de detección. La Dependencia está facultada para obligar a que se presente información e intercambiarla atendiendo a una petición procedente del exterior.

19. La Ley (sobre Cooperación Internacional) en Materia de Justicia Penal, de 2000, y la Ley (sobre Procedimientos de Prueba en otras Jurisdicciones), de 2000, permite compartir información en un caso penal o civil, incluso en el caso de que esté siendo investigado, solicitándolo al Fiscal General o al Secretario del Tribunal Supremo, respectivamente.

20. La Comisión sobre Cumplimiento es una nueva e innovadora creación encargada de regular aquellas instituciones financieras que de otra forma carecerían de reglamentación por lo que respecta al cumplimiento de las disposiciones de la Ley sobre Información de Transacciones Financieras. En esta categoría estarían incluidos los abogados, contables, agentes de la propiedad inmobiliaria, personas que trabajan en el negocio del arrendamiento financiero y quienes se ocupan de gestionar fondos a nombre de terceros.

Bahrein

21. Bahrein promulgó el Decreto Ley No. 4, de 2001, en el que figuran disposiciones que regulan la prevención

y prohibición del blanqueo de dinero. En virtud del artículo 2 de dicho Decreto Ley, que se ocupa del delito de blanqueo de dinero y delitos conexos, cualquier persona que cometa cualesquiera de los siguientes actos con el ánimo de hacer ver que la procedencia de los fondos es legítima habrá cometido un delito de blanqueo de dinero: a) llevar a cabo una transacción con el producto de una actividad delictiva; b) ocultar o disfrazar la naturaleza, la fuente, la ubicación, la disposición, los movimientos o los derechos en relación con el producto de una actividad delictiva, o sobre dicha propiedad o la posesión de dicho producto; c) adquirir, recibir o transferir el producto de una actividad delictiva; y d) retener o poseer el producto de una actividad delictiva. La persona que cometiese cualesquiera de los actos señalados anteriormente, debe saber, creer o tener razones para saber que dicho producto de actividades delictivas se deriva de la comisión de dicha actividad o de la participación en un acto delictivo de este tipo. Los siguientes actos constituyen un delito relacionado con el blanqueo de dinero: a) no revelar a la Dependencia Policial cualquier información o sospecha que surja, en relación con el delito de blanqueo de dinero, en el desarrollo de la actividad comercial, empresarial, profesional, laboral o de otro tipo de esa persona; b) no acatar o negarse a acatar, obstruir u obstaculizar una orden emitida por la Dependencia Policial o dictada, a petición de ésta, por el Juez de Instrucción, en razón de una investigación relacionada con el blanqueo de dinero; y c) revelar cualquier información o sospecha surgida en el desempeño de la actividad comercial, empresarial, profesional, laboral o de otro tipo de dicha persona en relación con la emisión de una orden de investigación o una orden de intervención de cuentas en un delito de blanqueo de dinero, cuando revelar dicha información probablemente perjudique a la investigación. El artículo 3 del decreto trata de la cuestión de las penas y establece que cualquier persona que cometiese, tratase de cometer o participase en un delito de blanqueo de dinero podrá ser sancionada con hasta seis años de prisión y con una multa de hasta 1 millón de dinares de Bahrein.

22. El artículo 4 del decreto establece las tareas del Comité Policial para la prevención y prohibición del blanqueo de dinero. El Comité tendrá en particular las siguientes atribuciones: a) formular políticas y procedimientos para regular el cometido del Comité; b) establecer políticas generales en relación con la prevención y prohibición del blanqueo de dinero; c) emitir, en coordinación con las entidades pertinentes, directrices

sobre la comunicación de transacciones sospechosas; d) estudiar los acontecimientos regionales e internacionales en la esfera del blanqueo de dinero con miras a recomendar la actualización de las directrices e introducir cambios en la Ley cuando se juzgue necesario; y e) coordinar, con las entidades pertinentes, la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas y de la Convención árabe contra el uso y el tráfico ilícitos de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. El Ministro del Interior nombrará a los miembros de la Dependencia Policial mencionada anteriormente, que tendrá los siguientes poderes: a) recibir informes sobre delitos de blanqueo de dinero y delitos conexos; b) realizar investigaciones y recopilar pruebas sobre delitos de blanqueo de dinero y delitos conexos; c) aplicar procedimientos en relación con la cooperación internacional en virtud de lo dispuesto por la presente Ley; y d) ejecutar las decisiones, las órdenes y los decretos dictados por los tribunales competentes en relación con delitos relacionados con el blanqueo de dinero. En virtud del artículo 6, la Dependencia Policial, cuando disponga de pruebas de que una persona ha cometido o tratado de cometer o participado en la comisión de un delito de blanqueo de dinero, puede obtener una orden, dictada por el Juez de Instrucción, en que se autorice cualesquiera de las siguientes medidas: a) requerir al acusado o a cualesquiera otras personas, ya sean físicas o jurídicas, para que entreguen cualquier documento o informes o escritos o proporcionen cualquier información que sea necesaria para la investigación; b) acceder a locales públicos o privados para la requisita de cualquier documento, informe, escritos u objetos que sean necesarios para la investigación; c) intervenir e inmovilizar cualesquiera bienes confiscables de conformidad con las disposiciones de la presente Ley; y d) prohibir la transferencia de dichos bienes.

23. El artículo 7 del decreto aborda la cuestión de la privacidad de las cuentas y los registros y establece que, tras la entrada en vigor de las disposiciones de la presente Ley, ninguna institución puede alegar ante el Juez de Instrucción o el Tribunal competente el carácter secreto o la confidencialidad de las cuentas, la identificación de clientes o los registros, por más que dicha condición quede amparada en virtud de las disposiciones de otra ley. El artículo 8 establece la normativa que regula la petición de asistencia de Estados extranjeros sobre información específica relativa a transacciones, personas o corporaciones sospechosas que

participen en dichas transacciones o a la investigación o el enjuiciamiento de un delito de blanqueo de dinero. De conformidad con el artículo 9, la Dependencia Policial y las entidades pertinentes del Estado de Bahrein pueden intercambiar, con las autoridades competentes de Estados extranjeros, información de carácter general en relación con el delito de blanqueo de dinero. La Dependencia Policial, en respuesta a una petición razonable de una autoridad competente de un Estado extranjero, proporcionará a dicha autoridad competente información específica relativa a transacciones, personas o corporaciones sospechosas que participen en dichas transacciones, o relacionada con la investigación o persecución de un delito de blanqueo de dinero. El artículo 11 del decreto dispone que el delito de blanqueo de dinero se considere un delito extraditable, de conformidad con las leyes aplicables y los tratados internacionales ratificados por el Estado de Bahrein y del principio de reciprocidad.

Bosnia y Herzegovina

24. Bosnia y Herzegovina y sus dos entidades (la Federación de Bosnia y Herzegovina y la República Srpska), bajo la dirección de la Oficina del Alto Representante, han puesto en marcha, durante los tres últimos años, diversas medidas fundamentales para poner freno a la corrupción, centrándose primeramente en mejorar el marco jurídico. La reforma incluye nuevos Códigos Penales tanto para la Federación de Bosnia y Herzegovina como para la República Srpska, aprobados respectivamente en 1998 y 2000, un nuevo Código de Procedimiento Penal de la Federación de Bosnia y Herzegovina (aprobado en 1998) y una legislación sobre blanqueo de dinero (aprobada en 2000) en la Federación de Bosnia y Herzegovina. Paralelamente a esta actividad legislativa, la Oficina del Alto Representante ha liderado las actividades dirigidas a desarrollar instituciones más coherentes que tengan por objeto tanto prevenir como castigar la corrupción. Así, en cooperación con los fiscales de la entidad, la Oficina del Alto Representante ha desarrollado el concepto de grupos de tareas anticorrupción, compuestos conjuntamente por fiscales y oficiales de policía. También se están elaborando medidas de gestión pública dirigidas a promover y apoyar la integridad de los oficiales públicos. Por ejemplo, se han adoptado algunas importantes medidas para crear un sistema de contratación pública de funcionarios, inclusive en el sistema judicial, que garantiza una mayor eficacia y promueva la contratación de personas más competentes. Las dos entidades han

empezado también a aprobar leyes, prácticas de gestión y procedimientos de auditoría con miras a facilitar la detección de actividades corruptas.

25. La Oficina del Alto Representante también promovió el desarrollo de mecanismos de coordinación nacional. En 1998, creó la Dependencia Antifraude, que se ha ocupado de los delitos de corrupción y de blanqueo de dinero, tanto a nivel individual, caso por caso, como sistemáticamente. En 1999, la Oficina creó una Estrategia contra la Corrupción en la Federación de Bosnia y Herzegovina y ha estado cooperando con otras organizaciones internacionales, entre ellas el Consejo de Europa, la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa (OSCE), las Naciones Unidas, y organizaciones no gubernamentales como Transparency International, en programas de asistencia y capacitación relacionados con la lucha contra la corrupción. La Oficina del Alto Representante también creó un Grupo de Coordinación Anticorrupción, compuesto por representantes superiores de todas las organizaciones que participan en actividades de lucha contra la corrupción en el país. Este grupo se reúne regularmente para intercambiar información y desarrollar estrategias conjuntas.

26. Los artículos 358 a 371 del Código Penal de la Federación se refieren a los delitos cometidos en el ejercicio de la función pública o en el cumplimiento de otros deberes oficiales. El nuevo Código Penal de la República Srpska tiene 14 artículos sobre el delito de corrupción. Los códigos penales de las dos entidades de Bosnia y Herzegovina disponen que el soborno activo y pasivo de los funcionarios públicos, incluso en el sector privado, es un delito penal. Las dos entidades de Bosnia y Herzegovina tienen atribuciones para luchar contra los pagos ilícitos efectuados en las transacciones comerciales. El soborno de un funcionario público para obtener o conservar negocios u otras ventajas impropias es un delito penal tanto en la Federación de Bosnia y Herzegovina como en la República Srpska. Este delito se define como el acto de ofrecer, prometer o dar una dádiva u otros beneficios a un funcionario para que éste actúe o se abstenga de actuar en el ejercicio de sus funciones oficiales. La tentativa, la complicidad (participación) y la instigación al soborno constituyen también delitos penales y abarcan la autorización. Las dos entidades prohíben el soborno de los funcionarios, a los que, en términos generales, definen como personas que ocupan cargos legislativos, administrativos o judiciales en todos los niveles jerárquicos y subdivisiones del

Gobierno y la administración del territorio de la entidad y del Estado de Bosnia y Herzegovina. La prohibición se aplica también a cualquier persona que ejerza funciones oficiales permanente u ocasionalmente, incluso en una empresa, o a cualquier persona jurídica como instituciones, órganos financieros, fondos y otros organismos públicos.

27. A pesar de que el Código Penal revisado de la República Srpska aprobado en junio de 2000 tiene una disposición sobre el blanqueo del dinero, no está claro hasta qué punto se aplica, porque no se ha designado ningún organismo que se encargue de aplicarla. La Federación de Bosnia y Herzegovina promulgó una ley de prevención del blanqueo de dinero en marzo de 2000. Esta ley sólo estipula requisitos para la información y la coordinación y establece varias sanciones civiles y administrativas. No establece que el blanqueo de dinero es un delito penal ni permite la incautación o el decomiso del producto del delito. Sin embargo, la incautación provisional (artículo 200 del Código de Procedimiento Penal de la Federación de la República de Bosnia y Herzegovina) y el decomiso de los instrumentos o del producto del delito están previstos en la legislación penal vigente en las entidades (artículos 68 y 110 a 113 del Código Penal de la Federación de Bosnia y Herzegovina y los artículos 482 a 292 del Código de Procedimiento Penal de la Federación de Bosnia y Herzegovina).

28. Por último, Bosnia y Herzegovina es uno de los signatarios de los convenios de derecho penal y de derecho civil del Consejo de Europa sobre la corrupción y de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, que se firmaron en marzo y diciembre de 2000, respectivamente.

Brasil

29. El Gobierno del Brasil intensificó las medidas contra las prácticas corruptas y las transferencias ilegales de fondos cuando el 13 de marzo de 1998 promulgó la Ley No. 9.613, que establece que la corrupción es un delito previo al del blanqueo de dinero. De conformidad con esa ley se promulgaron normas para todos los sectores de la economía; esas normas obligan a identificar a los clientes, registrar todas las transacciones que superen una cantidad especificada y a comunicar toda operación sospechosa. Con respecto a la devolución de fondos de origen ilegal, esta misma ley establece que, cuando no haya ningún tratado o convención internacional sobre la cuestión, el sistema

judicial del Brasil determinará la incautación o la congelación de todos los bienes, los derechos y el producto del delito de la corrupción y el blanqueo del dinero siempre que el gobierno del país de la autoridad que solicite que se apliquen estas medidas prometa reciprocidad. Además, en virtud de esa ley se creó el Consejo de Control de las Actividades Financieras (“*Conselho de Controle de Atividades Financeiras*”), que es un organismo nacional central que sigue el modelo de la Dependencia de Información Financiera y cuya función es recibir, analizar y enviar a las autoridades competentes las reclamaciones relacionadas con los delitos mencionados.

Islas Cook

30. La Ley de prevención del blanqueo de dinero de las Islas Cook se promulgó el 18 de agosto de 2000. El objetivo de esta ley es levantar barreras para que las Islas Cook no se utilicen para introducir fondos ilegales en el sistema financiero. Los aspectos más destacados de la ley son la tipificación del blanqueo del dinero y la obligación de que las instituciones financieras mantengan un registro de las transacciones comerciales de todas las cuentas nuevas, de todas las nuevas transacciones comerciales superiores a 30.000 dólares de los EE.UU. y de los propietarios o principales propietarios de todas las cuentas abiertas por un período de cinco años. En la sección 8 de la ley se establece la Dirección General contra el Blanqueo de Dinero, integrada por la Secretaría Financiera, el Comisionado de Servicios Financieros Extraterritoriales y el Comisionado de Policía. Las atribuciones y los deberes de la Dirección General son: a) recibir los informes publicados por las instituciones financieras; b) enviar tales informes al Procurador General; c) ordenar a las instituciones financieras que tomen las medidas que estime convenientes; d) reunir datos estadísticos e información; e) hacer recomendaciones a partir de la información recibida; f) dar directrices a las instituciones financieras; g) asesorar al Ministro de Finanzas y al Procurador General sobre cualquier cuestión relacionada con el blanqueo de dinero; y h) crear condiciones para la capacitación y proporcionar capacitación a las instituciones financieras en el mantenimiento de registros de transacciones comerciales y la obligación de presentar informes. Además, la Ley de prevención del blanqueo de dinero prevé la cooperación de la Dirección General y de las Islas Cook con otros Estados. En mayo de 2001, las Islas Cook se sumaron al Grupo del Asia y del Pacífico sobre blanqueo de dinero siguiendo su

estrategia general de lucha contra este delito. El Grupo exige que sus miembros acaten las 40 recomendaciones del Grupo Especial de Expertos Financieros sobre blanqueo de capitales.

Estonia

31. Estonia ha firmado y ratificado varias convenciones internacionales. El 8 de marzo de 2000 aprobó una ley para ratificar el Convenio del Consejo de Europa sobre el blanqueo, la investigación, la incautación y el decomiso del producto del delito. El 31 de mayo de 2000, el Parlamento de Estonia aprobó una ley para adherirse a la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988. El 18 de octubre de 2000, el Parlamento ratificó el Convenio de derecho civil del Consejo de Europa sobre la corrupción (ETS 174). La Ley de prevención del blanqueo de dinero, de 1º de julio de 1999, enmendada en otoño de 2000, enuncia explícitamente la obligación de las instituciones crediticias y financieras de identificar a todas las personas que abran una cuenta y a sus representantes. La ley básica para luchar contra la corrupción en Estonia es la Ley contra la corrupción que, junto con la Ley de la función pública, la Ley de adquisiciones públicas, la Ley de bienes del Estado y el Código Penal, forman un marco jurídico que facilita el entendimiento de la corrupción y proporciona normas de procedimiento para combatirla. El Ministerio del Interior ha sido designado para que dirija las actividades de prevención del blanqueo del dinero. El 18 de mayo de 2000 se estableció un comité interinstitucional que depende del Ministerio del Interior y se encarga de evaluar periódicamente las medidas adoptadas contra el blanqueo de dinero y de coordinar las actividades que se llevan a cabo en esta esfera. Sobre todo el comité proporciona un enfoque común para las actividades contra el blanqueo de dinero.

32. A fin de crear un sistema eficaz para prevenir el blanqueo de dinero en Estonia, el 1 de julio de 1999 se creó la Dependencia de Información Financiera, que depende del Departamento de Delitos de la Junta Policial. Las principales funciones de la Dependencia de Información Financiera son: a) reunir, registrar, procesar y analizar la información recibida; b) informar acerca de posibles actividades de blanqueo de dinero o delitos en los que puedan estar involucradas las autoridades encargadas de la labor de investigación previa al juicio, los jueces y los fiscales; c) comunicar a las personas que presenten información a la Dependencia de

Información Financiera que esa información se utilizará para prevenir, determinar o investigar el blanqueo de dinero y delitos penales conexos; d) cooperar con las instituciones crediticias y financieras, las empresas y la policía para prevenir el blanqueo de dinero; e) analizar e investigar el blanqueo de dinero en Estonia; y f) organizar las relaciones exteriores y el intercambio de información con las dependencias de información financiera de otros países. La Dependencia de Información Financiera tiene poder para suspender una transacción o imponer restricciones sobre la utilización de los fondos de una cuenta hasta dos días laborales a partir del primer intento de efectuar la transacción. La Dependencia también puede recurrir a los tribunales para solicitar la incautación de bienes si surge la necesidad de preservar bienes objeto del blanqueo de dinero. El 17 de noviembre de 2000 entró en vigor una enmienda a la sección 11 de la Ley impositiva que autoriza a la Dependencia de Información Financiera a solicitar y recibir información del fisco y de las autoridades aduaneras. En consecuencia, la Dependencia de Información Financiera recibe informes periódicos de las autoridades aduaneras sobre transferencias sospechosas de efectivo en las fronteras.

Francia

33. Hasta junio de 2000, el derecho penal francés consideraba delito que una persona que ejerciera una función pública o hubiera sido nombrada o elegida para ocupar un cargo público en Francia ofreciera o aceptara sobornos (artículos 433-1 y 432-AA del Código Penal). Una disposición del Código Penal trata también del ofrecimiento de sobornos a jueces, jurados, árbitros, peritos u otras personas a quienes las autoridades judiciales han encargado la tarea de conciliación o mediación (artículo 434-9), la aceptación de sobornos por parte de estas personas y la corrupción de los testigos. En general, el derecho francés prevé el decomiso de los fondos obtenidos mediante la corrupción por tratarse de instrumentos o productos del delito. Cuando los artículos decomisados no hayan sido incautados o no puedan presentarse físicamente puede ordenarse el decomiso de una cantidad monetaria equivalente. Con respecto a la corrupción, el artículo 433-23 del Código Penal estipula explícitamente, como sanción complementaria, el decomiso de capitales o bienes recibidos ilícitamente por el infractor, con excepción de los bienes sujetos a restitución (por ejemplo, que pertenezcan a terceros poseedores de buena fe). A nivel de procedimiento, antes de que se cumpla una orden de decomiso,

es posible proceder a la incautación del producto del delito, incluido el producto del delito de corrupción, cuyo alcance es muy amplio y abarca todos los bienes que deben obtenerse para descubrir la verdad. Esta medida puede adoptarse durante una investigación efectuada en Francia o para responder a una solicitud de cooperación judicial de otro Estado. Los bienes incautados de esa forma no se transfieren al Estado sino que son administrados provisionalmente por los tribunales. De conformidad con las condiciones y los procedimientos previstos por la ley, pueden ser restituidos o decomisados.

34. El derecho francés prescribe procedimientos especiales para responder a solicitudes de asistencia relacionadas con la incautación o el decomiso de bienes cuando estas solicitudes se formulan con arreglo a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 20 de diciembre de 1998 (Ley de 14 de noviembre de 1990) o el Convenio del Consejo de Europa sobre el blanqueo, la investigación, la incautación y el decomiso del producto del delito de 8 de noviembre de 1990 (Ley de 13 de mayo de 1996). En principio, los bienes decomisados se transfieren al Estado francés (sin perjuicio de los derechos legítimos reales de terceros e independientemente de que la decisión de decomisar los bienes haya sido tomada por un tribunal francés o un tribunal de otro país). Sin embargo, en el párrafo 2 del artículo 14 de la Ley de 13 de mayo de 1996 sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa de 8 de noviembre de 1990, se autoriza la concertación de un acuerdo con el Estado que solicita el cumplimiento de una orden de decomiso para transferir a ese Estado la propiedad de los bienes decomisados.

35. La Ley No. 2000-595 de 30 de junio de 2000 modifica el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal en asuntos relacionados con el control de la corrupción. La Ley, que entró en vigor el 29 de septiembre de 2000, establece nuevos delitos en el derecho francés con objeto de castigar: a) el ofrecimiento de sobornos a los funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales; y b) el ofrecimiento de sobornos a funcionarios de la Comunidad Europea y a funcionarios de otros Estados miembros de la Unión Europea, o miembros de las instituciones de la Comunidad Europea, o la aceptación de sobornos por parte de esos funcionarios. Esta Ley, que complementa el derecho penal al castigar la corrupción de los funcionarios públicos extranjeros y los funcionarios

internacionales, se aprobó para que el derecho francés incorporara varios instrumentos internacionales (el Convenio relativo a la lucha contra los actos de corrupción en que estén implicados funcionarios de las Comunidades Europeas o de los Estados miembros de la Unión Europea, de 26 de mayo de 1997, y la Convención sobre la lucha contra el soborno de funcionarios extranjeros en las transacciones comerciales internacionales, de 17 de diciembre de 1997). La Ley No. 2001-420 de 15 de mayo de 2001 sobre nuevas reglas económicas fortaleció las disposiciones del derecho penal sobre el blanqueo del dinero al establecer como delito el hecho de que un particular asociado con una o más personas implicadas en el blanqueo de dinero no pueda justificar los medios que le permiten mantener su estilo de vida. También introdujo en el caso del blanqueo de dinero, la sanción del decomiso de los bienes o de parte de los bienes del infractor una vez impuesta la sentencia. Estas disposiciones también se aplican al blanqueo del producto de la corrupción.

Grecia

36. En Grecia se enmendaron en 2000 las disposiciones del Código Penal sobre el soborno activo y pasivo (artículos 235 y 236) para que fueran más efectivas. Grecia ha ratificado la Convención para Combatir el Cohecho de Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) (Ley No. 2656/1998), el Convenio de la Unión Europea relativo a la lucha contra los actos de corrupción en los que estén implicados funcionarios de las Comunidades Europeas o de los Estados miembros de la Unión Europea (Ley No. 2802/2000) y el Convenio de la Unión Europea relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas y sus protocolos (Ley 2803/2000). Además, en 1999 y 2000 se firmaron respectivamente los Convenios de Derecho Penal y de Derecho Civil sobre la corrupción, del Consejo de Europa.

Guyana

37. Guyana no ha adoptado todavía medidas legislativas especiales contra la transferencia ilícita de fondos y la repatriación de tales fondos a su país de origen. Sin embargo, en el marco de la Ley de Derecho Penal (Delitos), capítulo 8:01, se han establecido disposiciones contra: a) la aceptación por funcionarios públicos de gratificaciones al margen de su remuneración legal

en relación con un acto oficial; b) la aceptación de una gratificación para influir, por medios corruptos o ilícitos, en un funcionario público; c) la aceptación de una gratificación para influir personalmente en un funcionario público, y d) la comisión por un agente de cualquiera de los delitos descritos anteriormente. En determinadas circunstancias podría aplicarse la Ley de blanqueo de dinero de 2000 para corregir prácticas corruptas y la transferencia ilícita de fondos. Según el artículo 19 de la Ley, las propiedades, productos y medios derivados de delitos de blanqueo de dinero cometidos dentro o fuera del país pueden ser bloqueados por un tribunal. El artículo 20 dispone el decomiso de la propiedad obtenida con el producto de delitos de blanqueo de dinero. La Ley de blanqueo de dinero también establece la cooperación internacional entre los tribunales y la autoridad competente de Guyana a efectos de dicha ley y entre los tribunales y la autoridad competente de otro Estado para identificar, localizar, bloquear, expropiar o decomisar la propiedad, el producto o los medios derivados del blanqueo de dinero o relacionados con éste. Cuando una propiedad de tales características es decomisada, puede ser enajenada del modo que decida el Ministro. El párrafo 1 del artículo 20 autoriza al Ministro para que ordene la repatriación a terceros de buena fe de la propiedad decomisada. La Ley relativa a la Comisión de Integridad de 1999 exige que los funcionarios públicos pertenecientes, entre otros, a los niveles ejecutivo, legislativo, del sistema judicial y departamentos de la jefatura del gobierno declaren anualmente su patrimonio e ingresos, de manera que pueda compararse el incremento de sus bienes con sus ganancias legales. La legislación no establece diferencias entre regalos, remuneración o beneficios que sean aceptables y aquellos cuya solicitud o aceptación pueda ser considerada como una práctica corrupta. La legislación no ha puesto un límite al valor del regalo que un funcionario público puede aceptar en el ejercicio de su función pública.

India

38. La India tiene mecanismos institucionales muy sólidos y amplios para combatir la corrupción, que incluyen un marco legislativo fuerte y un sistema judicial independiente. Se ha creado una autoridad reglamentaria con amplios poderes llamada Comisionado Central de Vigilancia. La Ley de prevención de la corrupción, promulgada en 1988, abarca todas las categorías de funcionarios, incluidos los miembros del parlamento. Tipifica como delito no sólo aceptar o dar una

gratificación ilegal sino también la infracción penal, por ejemplo buscar u obtener para alguien una ventaja o beneficio injusto. También está tipificada como delito en la legislación la incitación a la corrupción. La Ley establece la creación de tribunales especiales para garantizar juicios rápidos en los casos contemplados en el marco de dicha Ley.

39. Además, el Gobierno de la India se ha comprometido a adoptar una legislación refundida para la prevención del blanqueo de dinero y está estudiando un proyecto de ley para tipificar como delito la tentativa de blanqueo de dinero. El proyecto de ley de prevención del blanqueo de dinero prevé que toda transacción o blanqueo de dinero o de propiedad derivados de la comisión de determinados delitos establecidos constituirá un delito punible en el marco del estatuto propuesto. El término “delito establecido” comprende determinados delitos en virtud de la Ley para la prevención de la corrupción de 1988. Así pues, en la India, el producto del delito derivado de la corrupción o el soborno estará contemplado en la parte dispositiva del proyecto de ley de blanqueo de dinero. Para la redacción del proyecto de ley de prevención del blanqueo de dinero se tuvieron en cuenta las 40 recomendaciones del Grupo de Trabajo de Acción Financiera sobre el Blanqueo de Dinero. La India, como miembro del Grupo del Asia y del Pacífico sobre blanqueo de dinero, acepta estas 40 recomendaciones. Para permitir la repatriación a su país de origen de fondos transferidos de manera ilícita, el capítulo IX del proyecto de ley (titulado “Acuerdo recíproco para asistencia en determinados asuntos y procedimientos relativos al embargo y la confiscación de propiedades”) dispone la adopción de acuerdos con países extranjeros y también de acuerdos recíprocos para la transferencia de acusados y de embargos, expropiaciones y confiscaciones de propiedad tanto en el Estado contratante como en la India. Por tanto, el proyecto de legislación contiene disposiciones legales para permitir la repatriación a sus países de origen de fondos transferidos de manera ilícita.

Japón

40. El Gobierno del Japón, cuando recibe una solicitud de ayuda de un país extranjero, decide si se trata de un caso penal o civil. En los casos civiles los gobiernos e individuos extranjeros pueden constituirse en parte en un litigio en Japón y pueden, por tanto, iniciar un proceso civil para recuperar los fondos transferidos de manera ilícita. En los casos penales no existe un

procedimiento independiente o específico que designe el retorno a países extranjeros de fondos transferidos de manera ilícita. Sin embargo, la Ley de asistencia internacional en materia de investigaciones permite a la autoridad encargada de hacer cumplir la Ley solicitar al poseedor de un artículo de prueba necesario para la investigación del caso en cuestión del país solicitante la entrega voluntaria del artículo (sólo artículos tangibles), o puede expropiar ese artículo de prueba por medio de un mandamiento judicial y transferirlo al país solicitante. En algunos casos los fondos transferidos de manera ilícita pueden constituir el objeto de tal procedimiento. Según el Código de Procedimiento Penal, la autoridad encargada de la investigación puede también expropiar artículos de prueba o bienes confiscables (sólo artículos tangibles). Cuando ya no es necesaria la retención de esos artículos y bienes, se restituyen, en principio, a su poseedor. Sin embargo, los artículos obtenidos de manera ilícita se restituyen a las víctimas cuando se dan razones evidentes para ello. Además, los artículos expropiados pueden ser restituidos al titular, por ejemplo, el legítimo propietario, cuando el poseedor renuncia a su derecho a reclamar la restitución. En estos casos, los artículos pueden ser restituidos al titular aunque viva en otro país.

Kuwait

41. En Kuwait el Banco Central adoptó distintas medidas en su continuo seguimiento de los últimos acontecimientos ocurridos en el plano internacional relativos a la lucha contra el blanqueo del dinero y las transacciones sospechosas. Se hizo un estudio técnico y jurídico de las 40 recomendaciones del Grupo de Trabajo de Acción Financiera sobre el Blanqueo de Dinero. Con arreglo a dicho estudio, en 1993 el Banco Central impartió instrucciones reglamentarias a todas las dependencias que se encontraban bajo su control para combatir el blanqueo de dinero. En diciembre de 1993 se comunicó a todos los bancos y empresas que operaban con divisas que debían examinar con la debida atención las transferencias recibidas de sus clientes, sobre todo si se trataba de transferencias de grandes cantidades de dinero y con objetivos poco claros o bien si despertaban dudas acerca de su carácter o de su finalidad. También se pidió a los bancos que se cercioraran de que las transferencias electrónicas contenían información relativa a ambas partes, el mandatario y el beneficiario. Se solicitó igualmente a todas las dependencias bajo control del Banco Central que notificaran a éste todas las adquisiciones y depósitos en metálico por

un valor mínimo de 10.000 dólares kuwaitíes o su equivalente. Además, se pidió a los bancos privados que se coordinaran de manera total y efectiva entre ellos para tratar los mensajes recibidos del extranjero con ofertas sospechosas. En 1996 el Grupo de Trabajo de Acción Financiera sobre Blanqueo de Dinero introdujo algunas enmiendas a las 40 recomendaciones. Se facilitó a las dependencias bajo control del Banco un manual detallado de los modelos de operaciones de blanqueo de dinero para que le sirviera de orientación y para que pudieran capacitar a los empleados de los bancos y las empresas.

42. En 1998 se adoptó una decisión ministerial en Kuwait para crear un comité cuyos miembros pertenecerían a los siguientes organismos gubernamentales: Ministerio del Interior, Ministerio de Justicia, Ministerio de Comercio e Industria, Ministerio de Finanzas y Dirección General de Aduanas, así como Banco Central. Las funciones de dicho comité eran recoger, estudiar y analizar toda la información y las declaraciones relacionadas con operaciones de blanqueo de dinero, presentar las propuestas necesarias al respecto y participar en la elaboración de la legislación pertinente. El comité se encargaba además de responder y coordinar todos los mensajes recibidos por el Estado de Kuwait procedentes de fuentes externas en relación con operaciones de blanqueo de dinero para tratar de coordinar y unificar el trabajo gubernamental en la lucha contra éste. El comité ha terminado de preparar un proyecto de ley para tipificar como delito el blanqueo de dinero, que fue presentado al Consejo de Ministros para que, a su vez, lo presentara al Parlamento para su aprobación. El 12 de junio de 2000 el Estado de Kuwait ratificó la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1998. Consecuentemente, los artículos de dicha Convención y sus contenidos en materia de blanqueo de dinero tienen fuerza de ley desde la fecha de su ratificación.

Malasia

43. Malasia tiene en vigor distintas medidas para combatir las prácticas corruptas. Por ejemplo, en 1997 creó la Agencia Anticorrupción, que entre otras funciones tiene la de combatir las prácticas corruptas, incluido hacer cumplir la Ley anticorrupción de 1997. Esta Ley comprende los siguientes elementos importantes: a) la Ley tipifica como delito que una persona comercie, utilice, posea, reciba u oculte gratificaciones; b) la Ley se aplica a los ciudadanos de Malasia y a los

residentes permanentes en ese país, independientemente de que el delito se cometa dentro o fuera del territorio³; y c) la Ley autoriza a la Agencia Anticorrupción a expropiar y decomisar la propiedad utilizada para la comisión de los delitos tipificados por dicha Ley. La Ley de Malasia contra el blanqueo de dinero, de 2001, capacita a la Agencia Anticorrupción para prevenir y detectar el blanqueo del producto de la corrupción y el soborno. Facilita la cooperación internacional en ese ámbito estipulando el intercambio de información y clarificando los límites de las disposiciones relativas al secreto. La Ley tipifica como delito el blanqueo de dinero mediante la imposición de obligaciones como la identificación del cliente, la contabilización y la información por parte de las instituciones acerca de las transacciones sospechosas. Autoriza la expropiación, el bloqueo y el decomiso de las propiedades que son producto del blanqueo de dinero. Además, la Ley contempla 119 delitos graves, incluida la corrupción. Malasia cuenta con leyes y reglamentos relativos al control de cambios, que exigen dar cuenta de los pagos a no residentes que superen una suma equivalente a 10.000 ringgits malasios con cualquier finalidad que no sea el pago por inversiones en el extranjero o el pago bajo garantía con fines no comerciales. Cualquier otro pago que se haya de realizar fuera del país necesita un permiso especial del Contralor de Divisas. Además, la Ley tipifica como delito el blanqueo de dinero, el soborno y la corrupción, que están clasificados como delitos determinantes del blanqueo de dinero.

44. Por otro lado, Malasia ha introducido una serie de medidas contra el blanqueo de dinero que se describen a continuación y tienen por efecto la prevención de la transferencia ilícita de fondos:

a) *Directrices sobre el blanqueo de dinero y la política "conozca a su cliente"*. El 27 de diciembre de 1993 Bank Negara Malaysia (Banco Central) publicó unas directrices (BNM/GP 9) para velar por el cumplimiento de las leyes contra el blanqueo de dinero por medio de la identificación y verificación del cliente, la contabilización financiera y la información obligatoria acerca de actividades sospechosas.

b) *Directrices mínimas de la prestación de servicios bancarios a través de la Internet*. En mayo de 2000 Bank Negara Malaysia también publicó unas directrices mínimas que exigían a las instituciones bancarias tener una relación personal con los clientes antes de abrir cuentas o de ampliar el crédito y garantizar

que se llevaban a cabo los trámites de identificación del cliente al suministrar servicios bancarios a través de la Internet.

c) *Directrices sobre medidas contra el blanqueo de dinero en el sector de los seguros.* Estas directrices para el sector de los seguros se publicaron el 25 de abril de 2001. Su objetivo es proporcionar un marco que oriente al sector de los seguros para adoptar medidas eficaces contra el blanqueo de dinero, incluida la necesidad de estar alerta y de comprobar la identidad de sus clientes, contabilizar y reconocer las transacciones o los clientes sospechosos e informar sobre ellos, así como capacitar al personal de mayor importancia.

d) *Disposiciones contra el blanqueo de dinero en distintas leyes.* La legislación siguiente ya incluye disposiciones contra el blanqueo de dinero: en los artículos 3 y 4 de la Ley de drogas peligrosas de 1988 (decomiso de propiedad) se tipifica como delito que una persona comercie con cualquier propiedad derivada de actividades relacionadas con el tráfico de drogas, o la utilice, posea, reciba u oculte. En el artículo 53 de la Ley de fideicomiso de las costas de Labuan de 1996 se prohíbe, entre otras cosas, que una sociedad fiduciaria acepte dinero procedente de un delito penal según las leyes de Malasia.

45. Malasia pasó a ser miembro del Grupo del Asia y del Pacífico sobre blanqueo de dinero el 31 de mayo de 2000.

Malta

46. Malta comunicó a la Secretaría que el país no dispone de instrumentos legales que permitan la repatriación de fondos ilícitos a su país de origen.

Mauricio

47. En Mauricio la Oficina de Delitos Económicos comenzó a funcionar el 7 de julio de 2000 con la aprobación de la Ley para combatir los delitos económicos y el blanqueo de dinero. La Oficina, que es un órgano encargado de hacer cumplir la ley y de realizar actividades de inteligencia financiera, tiene atribuciones para investigar todos los delitos económicos, incluida la corrupción y el blanqueo del producto de dichos delitos. Dicha Ley establece la asistencia mutua y la cooperación internacional en el ámbito de la investigación, así como en el confinamiento y el decomiso del producto de delitos económicos.

Nueva Zelandia

48. En Nueva Zelandia la Ley Penal de 1961 es la principal ley en materia penal e incorpora una serie de delitos relacionados con el soborno o la corrupción de funcionarios. Existen otros delitos diferentes que se refieren al soborno o la corrupción de jueces, funcionarios judiciales, miembros del ejecutivo o del parlamento y funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. Además, la Ley abarca otros varios delitos generales que son aplicables a otro tipo de funcionarios (definidos, en ese contexto, como aquellos que trabajan en el Gobierno central o local, independientemente de que su trabajo sea o no honorario). Sin embargo, el soborno en el sector privado sólo se persigue en los casos previstos en la Ley de comisiones secretas de 1910. Esa Ley incluye una serie de delitos que prohíben comportamientos que impliquen comisiones secretas (en las que un agente hace o recibe un regalo u otro tipo de pago como incentivo o premio por llevar o no a cabo alguna acción relacionada con el asunto u operación comercial principal).

49. En mayo de 2001 el Parlamento de Nueva Zelandia aprobó la legislación que instrumenta los deberes establecidos en la Convención para Combatir el Cohecho de Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos. Dicha legislación, que modifica la Ley Penal, establece un nuevo delito de soborno de funcionarios públicos extranjeros que acarrea una pena máxima de siete años de prisión. Como resultado de la promulgación de esa legislación, constituye un delito no sólo sobornar a funcionarios públicos extranjeros en Nueva Zelandia sino también que nacionales de este país o residentes en él, así como personas jurídicas inscritas en dicho país, cometan ese tipo de actos en cualquier otro lugar. La nueva legislación también se vincula con las leyes internas relacionadas con el blanqueo del dinero y las ganancias ilícitas, y establece mecanismos como la extradición y la asistencia internacional en las investigaciones penales y procedimientos que implican ese tipo de conductas. La legislación de Nueva Zelandia contempla dos tipos de delitos de blanqueo de dinero. La sección 257 A de la Ley Penal de 1961 se refiere al delito general de blanqueo de dinero. La sección 12 B de la Ley sobre el uso indebido de drogas de 1975 hace referencia de manera específica al blanqueo de las ganancias ilícitas relacionadas con drogas. Ambas tipifican como delito tanto la participación en las transacciones de

blanqueo de dinero como la posesión del producto del delito con la intención de participar en dicho tipo de transacción.

50. Nueva Zelandia forma parte del Grupo de Trabajo de Acción Financiera sobre Blanqueo de Dinero. Entre las medidas adoptadas para aplicar las 40 recomendaciones del Grupo de Trabajo se cuenta la promulgación de la Ley de información sobre transacciones comerciales de 1996, que exige a las instituciones financieras informar acerca de las transacciones sospechosas, así como de la importación y exportación de efectivo a partir de un importe determinado. Como resultado de la aplicación de esta Ley se ha podido controlar mucho más que antes la transferencia de fondos. La Ley sobre el producto del delito de 1991 establece el decomiso del producto de delitos graves que se cometan en Nueva Zelandia. También contiene las disposiciones necesarias para hacer efectivas las solicitudes de asistencia de otros países para bloquear y confiscar el producto de delitos cometidos fuera de Nueva Zelandia. Cuando se confiscan fondos en virtud de la Ley sobre el producto del delito de 1991 a solicitud de otro país el Fiscal General del Estado puede disponer que se repatrien dichos fondos totalmente o en parte. Normalmente aparece este problema, que se resuelve mediante acuerdo, en el momento en que se recibe la solicitud. Si no se puede demostrar que los fondos son el producto de un delito determinado, hay que recurrir a procedimientos o recursos de derecho civil para probar la propiedad antes de que los fondos sean repatriados.

51. La Ley de Extradición de 1999 permite la extradición por delitos castigados con una pena máxima de al menos un año de prisión tanto en Nueva Zelandia como en el país solicitante. No se necesita para ello haber firmado un tratado de extradición con el país que la solicita, ya que la Ley permite que dichas solicitudes se consideren de manera individualizada. De todas maneras, si no existe un acuerdo de extradición con el país solicitante se requerirá cierta información acerca del tratamiento que ese país daría a una solicitud de extradición presentada por Nueva Zelandia en circunstancias parecidas. La Ley de Asistencia Mutua en Asuntos Penales de 1992 contempla otras formas de cooperación internacional en investigaciones y procedimientos penales, como la toma de declaración y la obtención de órdenes de registro. Se establecen algunos límites en relación con ciertas formas de asistencia. Por ejemplo, las órdenes relativas a ganancias ilícitas deben referirse a infracciones castigadas con una pena máxima de cinco

años de prisión en el país solicitante. Las solicitudes pueden considerarse de manera individualizada sin que exista un tratado, aunque de nuevo Nueva Zelandia de-seará normalmente tener garantías de reciprocidad en circunstancias parecidas.

Filipinas

52. El Gobierno de Filipinas ha remitido un extenso informe analítico sobre las dificultades a que tuvo que hacer frente para recuperar los bienes de Marcos. En 1986 se presentó en Suiza una petición oficial de asistencia judicial de conformidad con la Ley federal de asistencia recíproca internacional en materia penal. En 1989 un magistrado suizo declaró que “los bienes se pueden devolver solamente cuando se establezca suficientemente que fueron adquiridos directa o indirectamente por medio de actos delictivos que justifiquen el enjuiciamiento penal en el exterior o al menos que es muy probable que tengan su origen en actos delictivos”. El magistrado llegó a la conclusión de que la solicitud filipina no era suficientemente precisa para adoptar medidas inmediatas en relación con la petición de transferencia de los fondos. Sin embargo, a raíz de la presentación en 1986 de la solicitud de asistencia judicial, se prorrogó un mandamiento de embargo preventivo expedido anteriormente por las autoridades suizas en virtud del cual quedaban bloqueados todos los bienes que la familia Marcos tenía en Suiza. En diciembre de 1990 el Tribunal Federal de Suiza ordenó que se remitieran a la Comisión Presidencial para la buena gestión de los asuntos públicos únicamente los documentos bancarios y decidió que los bienes sólo se repatriarían a la República de Filipinas previo cumplimiento de una serie de condiciones a saber: a) que la Sra. Marcos fuera declarada culpable definitivamente en los tribunales de Filipinas por el caso de infracción de la Ley de la República 1379 (la ley de confiscación de bienes obtenidos ilegalmente); b) que se respetaran las garantías procesales en las actuaciones judiciales que se le instruyeron; y c) que se garantizaran sus derechos amparados por la Constitución Federal de Suiza y el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de conformidad con la ley federal de asistencia recíproca internacional en materia penal. En diciembre de 1991 la Comisión Presidencial para la buena gestión de los asuntos públicos presentó una demanda en un tribunal civil de Filipinas para tratar de recobrar las propiedades y los bienes que estaban a nombre de las fundaciones

establecidas por los Marcos a fin de ocultar sus depósitos secretos en los bancos suizos.

53. En agosto de 1995, la Comisión Presidencial para la buena gestión de los asuntos públicos presentó ante la procuraduría de Zurich una petición de solicitud adicional de asistencia recíproca, para que se introdujera una enmienda al fallo del Tribunal Supremo Federal de diciembre de 1990 en orden a transferir los bienes incluso antes de que se dictase en Filipinas un fallo definitivo y ejecutable. La petición se acogía, entre otras, a las excepciones previstas en el párrafo a) del artículo 74 de la Ley federal de asistencia recíproca internacional en materia penal, que permite, en casos muy excepcionales, la transferencia de bienes en cualquier momento a discreción de las autoridades. La Comisión Presidencial para la buena gestión de los asuntos públicos también dio a conocer y examinó diversos incidentes y actuaciones ocurridos en los tribunales de Filipinas que corroboraban las afirmaciones al efecto de que los bienes localizados en Suiza eran producto de la corrupción y, por lo tanto, propiedad legítima de la República. Finalmente, con miras a asegurar los bienes y los derechos de las partes potencialmente interesadas, la Comisión Presidencial propuso que aquellos se depositaran en una cuenta de garantía bloqueada a nombre de las fundaciones respectivas y que las instituciones soberanas de la República conservaran y volvieran a invertir los bienes en la modalidad de inversión y la manera en que se recibieran, y que no dispusiera de ellos sino de conformidad con un fallo ejecutable dictado por el Tribunal filipino competente o de conformidad con las instrucciones dictadas por la Comisión Presidencial y, bien por las fundaciones interesadas, bien por la sucesión, y otras partes legítimamente interesadas. En agosto de 1995 el magistrado del Cantón de Zurich dictó un mandamiento sin precedentes por el cual se enmendaba en parte el fallo de diciembre de 1990 y se ordenaba la transferencia inmediata a la República de los bienes en posesión efectiva de los Marcos. Tras la apelación interpuesta por los Marcos, su sucesión y fundaciones y los bancos suizos, el Tribunal Superior de Apelaciones de Zurich revocó la orden aduciendo que la nueva petición era improcedente a la luz de la decisión de diciembre de 1990 del Tribunal Supremo de Suiza por la cual se requiere un fallo definitivo de sentencia condenatoria antes de la confiscación de los fondos. En diciembre de 1997 las autoridades federales de Suiza respaldaron la postura del Gobierno de Filipinas en el sentido de que el dinero podía salir de Suiza, incluso sin que se hubiera emitido

un fallo definitivo de sentencia condenatoria contra la Sra. Marcos, de conformidad con la excepción prevista en el párrafo a) del artículo 74 de la Ley federal de asistencia recíproca internacional en materia penal. A principios de 1998, los fondos de la familia Marcos fueron repatriados a la República de Filipinas.

España

54. España ha incorporado al artículo 445 de su Código Penal los delitos de corrupción en transacciones comerciales internacionales en el. Asimismo, España apoya la elaboración de mecanismos e instrumentos encaminados a fortalecer la cooperación internacional al respecto. En cuanto a los esfuerzos que se realizan para combatir las transferencias ilícitas de fondos, además de los ya emprendidos por el Consejo de Europa y el Grupo Especial de Expertos Financieros sobre blanqueo de capitales, las autoridades españolas han señalado la conveniencia de hacer frente a ese problema a nivel mundial, a fin de que ninguna región geográfica quede al margen del problema, en situación de total inmunidad.

Suiza

55. Suiza informó a la Secretaría de la serie de medidas que había adoptado a nivel nacional e internacional para combatir la corrupción. A nivel nacional, el 1º de mayo de 2000 entraron en vigor las enmiendas a las disposiciones del Código Penal en materia de corrupción. El Código Penal prevé las mismas sanciones para el cohecho pasivo y el cohecho activo, es decir, la privación de la libertad. En el proceso de aplicación de la Convención de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) para la represión del cohecho de funcionarios públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales, su alcance se hizo extensible también al cohecho de funcionarios públicos extranjeros. Asimismo, la Dirección de Cooperación para el Desarrollo del Departamento de Asuntos Exteriores aprobó en 1998 directrices de lucha contra la corrupción. A nivel internacional, en mayo de 2000 Suiza ratificó la Convención de la OCDE para la represión del cohecho de funcionarios públicos y extranjeros en las transacciones comerciales internacionales. En 1996, la Dirección de Cooperación para el Desarrollo siguió una de las recomendaciones adoptadas por la OCDE ese mismo año, aprobando una cláusula de lucha contra la corrupción en materia de cooperación para el desarrollo. En febrero de 2001 Suiza

firmó el Convenio de derecho penal del Consejo de Europa sobre la corrupción.

56. En lo que respecta a la lucha contra el blanqueo de dinero, Suiza ha adoptado una serie de medidas de alcance nacional e internacional. A fin de combatir el uso indebido del sistema financiero suizo para fines de blanqueo de dinero, en 1990 entraron en vigor varias enmiendas al Código Penal suizo que prohibían el blanqueo de dinero. El blanqueo de dinero se define como un acto con el propósito de impedir la identificación, el descubrimiento y la confiscación de capital obtenido por medios ilícitos. El blanqueo de dinero es punible independientemente del lugar en que se cometa el delito principal. El Código Penal suizo también castiga la omisión, es decir, el hecho de no poner la debida atención a la hora de realizar transacciones financieras, especialmente el de no esclarecer la identidad del propietario efectivo. El 1° de abril de 1998 entró en vigor la ley federal sobre el blanqueo de dinero. Se aplica por igual a todos los intermediarios financieros, es decir, todas aquellas personas que, en el ejercicio de su profesión, aceptan, mantienen en depósito o facilitan la inversión o la transferencia de capitales que pertenecen a otras personas. De esta manera, la legislación afecta tanto al sector bancario como al sector no bancario. La ley dice que todos los intermediarios financieros que sepan o tengan motivos justificados para sospechar que existe blanqueo de dinero en una relación comercial están obligados a informar del hecho a la Oficina de comunicación en materia de blanqueo de dinero.

57. En virtud de la Ley de Bancos se estableció una autoridad independiente de supervisión bancaria conocida como la Comisión Federal de Bancos de Suiza. Entre sus atribuciones están la de autorizar el desempeño de una actividad bancaria si el solicitante reúne las condiciones para la concesión de una licencia. Una de ellas es que el solicitante debe estar en condiciones de garantizar una conducta intachable. La Comisión Federal de Bancos puede comprobar en cualquier momento si un banco reúne esas condiciones y, de no ser así, rescindir la licencia. La Autoridad de vigilancia creada en virtud de la Ley de blanqueo de dinero se encarga de supervisar a los intermediarios financieros que operan al margen del sector bancario, con excepción de aquellos que ya están sujetos a supervisión especial. La Autoridad de vigilancia realiza una supervisión directa o vigila la labor de los órganos de las organizaciones profesionales encargados de regular su funcionamiento interno.

58. A nivel internacional, Suiza ha participado activamente en la conclusión de la declaración del Comité de Supervisión Bancaria de Basilea, que estableció el primer código de conducta internacional para bancos con el objeto de impedir el uso indebido del sector bancario para fines de blanqueo de dinero. Suiza también ha participado en la labor del Grupo Especial de Expertos Financieros sobre blanqueo de capitales. En 1998 Suiza aprobó con éxito la segunda de las evaluaciones mutuas realizadas por el Grupo Especial de Expertos Financieros sobre blanqueo de capitales, que consiste en evaluar las medidas de lucha contra el blanqueo de dinero de un país determinado. El Grupo Especial de Expertos Financieros consideró que las medidas que estaban en vigor en Suiza eran en su conjunto positivas e hizo especial hincapié en la nueva Ley de blanqueo de dinero. El 11 de mayo de 1993 Suiza ratificó la Convención 141 del Consejo de Europa sobre el blanqueo, la investigación, la incautación y el decomiso del producto del delito. Gracias a la Convención y a la ley de asistencia recíproca en materia penal, Suiza dispone de una plataforma eficaz para la cooperación y la lucha contra la delincuencia transfronteriza a nivel internacional, cuyo principal objetivo son los instrumentos financieros utilizados por los delincuentes.

República Árabe Siria

59. En Siria, la política penal adoptada desde la independencia se ha orientado a la lucha contra la corrupción y las prácticas corruptas, así como la transferencia ilícita de fondos, y la adopción de las medidas necesarias para devolver esos fondos a sus puntos de origen. Esta política queda reflejada en los textos legales que figuran en los estatutos penales y otras leyes que se enumeran a continuación: a) el Código Penal, que tipifica como delitos punibles con sanciones penales los actos de corrupción (cohecho, tráfico de influencias, malversación de fondos, uso indebido del propio cargo); b) la ley sobre delitos económicos, que combate estrictamente la corrupción y tipifica explícitamente como delito la transferencia ilícita de fondos; y c) la ley sobre moneda y metales preciosos, que castiga el contrabando o la salida clandestina de territorio sirio de moneda extranjera y otras formas de pago, así como la negativa a devolver a Siria fondos que deben regresar al país. Siria ha establecido un organismo administrativo llamado Autoridad Central de Vigilancia e Inspección. Su misión es investigar los delitos cometidos por funcionarios del Estado, entre los cuales destaca sobre todo el delito de corrupción. También ha establecido

los llamados Tribunales de Seguridad Económica, que son competentes para llevar a juicio a personas que han cometido delitos de corrupción y de contrabando de fondos.

Turquía

60. El 1° de febrero de 2000 Turquía firmó y ratificó la Convención de la OCDE para la represión del cohecho de funcionarios extranjeros en las transacciones comerciales internacionales. Turquía se sumó al Grupo Especial de Expertos Financieros en septiembre de 1991 y ha adoptado, entre otras, las medidas siguientes contra el blanqueo de dinero: a) en 1995 ratificó la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988; b) en virtud de un decreto del Consejo de Ministros hecho público en septiembre de 1996, exigió que los bancos determinaran la identidad de aquellos clientes cuyas transacciones excedían 2.000 millones de liras turcas; c) en noviembre de 1996 entró en vigor la Ley No. 4208 sobre prevención del blanqueo de dinero; d) en febrero de 1997 estableció la Junta de Investigación de Delitos Financieros, de conformidad con la Ley No. 4208; e) en septiembre de 1998 entró en vigor el Reglamento de entrega vigilada; f) en diciembre de 1997 se dieron a conocer comunicados generales sobre los procedimientos que regulaban la identificación de clientes y las transacciones sospechosas; g) el 4 de abril de 1998 entró en vigor la Ley No. 4358 sobre el uso generalizado del número de identificación fiscal, y h) el 23 de junio de 1999 entró en vigor una nueva Ley de bancos. Con arreglo al apartado 4 del artículo 20 de esta ley, está prohibido que los bancos abran cuentas o presten servicios financieros a clientes que no presenten información sobre su identidad y números de identificación fiscal.

61. A continuación se enumeran los principales elementos de la legislación turca contra el blanqueo de dinero:

a) Dinero negro significa dinero e instrumentos monetarios, bienes y beneficios derivados de actividades ilícitas. En la Ley No. 4208 se enumeran una serie de actividades ilícitas tipificadas como delito;

b) Con arreglo a la Ley No. 4208, el delito de blanqueo de dinero significa utilización por los delincentes de los beneficios derivados de actos delictivos a fin de legitimarlos. Además, se definen como delitos de blanqueo de dinero los siguientes actos: adquisición

y posesión de dinero negro; utilización de dinero negro por medio de la compra, el cambio o la ocultación de la fuente, la naturaleza, el poseedor o el propietario del dinero negro; ocultación de dinero negro; y transacciones transfronterizas de dinero negro así como el hecho de ocultar dichas transacciones;

c) En el artículo 9 de la ley también figuran medidas de embargo provisional, congelación y confiscación. Se pueden ordenar confiscaciones de bienes, títulos negociables, dinero y otros artículos de valor. Con arreglo al artículo 36 del Código Penal turco que regula la confiscación, están sujetas a confiscación las pertenencias de personas sentenciadas derivadas de actividades que hayan llevado a la comisión de actos delictivos. Por lo tanto, como castigo se pueden confiscar los instrumentos utilizados en el blanqueo de dinero;

d) La Junta de Investigación de Delitos Financieros, establecida de conformidad con la Ley No. 4208, tiene las atribuciones y los deberes que le asigna dicha ley. Además de los deberes que figuran en la ley, la Junta de Investigación de Delitos Financieros tiene la autoridad de evaluar informes de transacciones sospechosas e iniciar investigaciones acerca de dichos informes. En virtud de la Ley de blanqueo de dinero también se estableció la Junta de Coordinación de la Lucha contra los Delitos Financieros, que tiene la responsabilidad de coordinar con las instituciones y órganos pertinentes las actividades realizadas por la Junta de Investigación de Delitos Financieros; determinar las políticas con respecto a la ejecución; establecer reglas; y evaluar propuestas sobre la legislación en materia de blanqueo de dinero;

e) El reglamento sobre la aplicación de la Ley No. 4208 contiene los principios y procedimientos para la identificación de clientes, transacciones sospechosas y métodos de investigación y recopilación de datos. La Junta de Investigación de Delitos Financieros es miembro del Grupo Egmont y participa en la labor de la Iniciativa de cooperación en Europa sudoriental. En un nuevo esfuerzo por contribuir a la prevención eficaz del delito, Turquía ha promulgado una nueva ley llamada "Ley sobre la prevención de las organizaciones delictivas con fines de lucro" que entró en vigor el 1° de agosto de 1999. Esta Ley (No. 4412) abarca asuntos relacionados con cuestiones que son competencia de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Ucrania

62. El Ministerio de Asuntos Internos de Ucrania se está ocupando de adoptar medidas para prevenir y combatir las prácticas corruptas y la transferencia ilícita de fondos al extranjero. Combatir la corrupción es una de las actividades más importantes de las dependencias del Ministerio. Se están tomando medidas prácticas, jurídicas y de organización para aplicar las disposiciones de la Ley contra la corrupción de 5 de octubre de 1995, el concepto nacional sobre medidas para combatir la corrupción en el período comprendido entre 1998-2005 y otros reglamentos relativos a la lucha contra la corrupción. El propósito principal de esas medidas es establecer un sistema efectivo para contrarrestar y prevenir la corrupción. El Ministerio de Asuntos Internos también ha participado activamente en la redacción y el debate de la Ley sobre la prevención y la represión del blanqueo de dinero producto del delito. Se han formulado propuestas específicas para mejorar la Ley de bancos y actividades bancarias y el proyecto de Código Penal de Ucrania. El artículo 209 del Código Penal de Ucrania, que fue aprobado con enmiendas por el Parlamento en abril de 2001, dispone el enjuiciamiento de aquellos que se dediquen a blanquear bienes monetarios y de otro tipo adquiridos por medios ilícitos.

63. De conformidad con la instrucción No. 19402/1 del Primer Ministro de Ucrania, de 23 de noviembre de 2000, relativa a la aplicación del párrafo 2 del Decreto Presidencial de 16 de noviembre, el Ministerio de Asuntos Internos elaboró un plan de medidas para combatir la corrupción en 2001 y el correspondiente proyecto de decisión del Gabinete de Ministros. El principal objetivo del plan es que los órganos ejecutivos del Estado apliquen medidas eficaces y prácticas de coordinación y prevención con miras a descubrir, prevenir y eliminar la corrupción en el seno del Estado, establecer prioridades para dichas actividades, garantizar el efectivo cumplimiento de la legislación sobre medidas para combatir la corrupción y examinar de cerca dicha legislación para presentar las enmiendas y adiciones oportunas. El Ministerio de Asuntos Internos también concede especial importancia al desarrollo de la cooperación con los órganos de otros países que velan por el cumplimiento de la ley, en base a acuerdos interinstitucionales bilaterales. Actualmente Ucrania participa o es parte en 128 instrumentos jurídicos internacionales relativos a la asistencia jurídica en materia penal, medidas para combatir la delincuencia,

cooperación internacional y otras cuestiones relacionadas con las actividades de los órganos encargados de los asuntos internos.

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

64. En el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte existen actualmente disposiciones administrativas que permiten el reparto de los bienes recibidos a raíz del cumplimiento en el territorio del Reino Unido de una orden de confiscación emitida por una jurisdicción extranjera. El reparto de los bienes incautados se decide caso por caso, teniendo en cuenta factores como la forma en que ha contribuido a la confiscación el país interesado. Actualmente la cantidad máxima que se puede compartir es el 50% de la suma realizada, después de restar los gastos del operativo policial. Sin embargo, el Reino Unido está dispuesto a considerar, teniendo en cuenta sus propios costos, la posibilidad de aumentar la proporción de los fondos que sería devuelta al país de origen, en casos de peculado cometidos por políticos corruptos.

Estados Unidos de América

65. En fecha reciente los Estados Unidos tomaron una serie de medidas para mejorar la cooperación nacional e internacional en materia de corrupción de funcionarios públicos. De conformidad con la estrategia nacional contra el blanqueo de dinero para el año 2000, los Estados Unidos examinaron sus propias leyes y procedimientos que permiten la investigación y el enjuiciamiento de los casos de blanqueo de dinero, así como los mecanismos disponibles para localizar los capitales desviados y devolverlos a sus legítimos propietarios. Los Estados Unidos también comenzaron a examinar y mejorar la coordinación interinstitucional a nivel nacional en dichos casos. De conformidad con la estrategia nacional contra el blanqueo de dinero, el Departamento del Tesoro de los Estados Unidos coordinó una iniciativa a escala de todo el Gobierno con objeto de formular directrices sobre una mayor vigilancia de las transacciones en que puede haber fondos procedentes de la corrupción de funcionarios públicos extranjeros. A nivel internacional los Estados Unidos cooperaron con los Estados miembros del Grupo de los Siete principales países industrializados. Todos ellos prepararon e intercambiaron inventarios de su legislación y procedimientos en este ámbito para proceder seguidamente a un examen comparativo de las leyes y las capacidades

nacionales de los países del Grupo. En el terreno práctico, los Estados Unidos respondieron rápidamente a peticiones concretas de ayuda de otras naciones para combatir la corrupción de funcionarios públicos extranjeros. En fecha reciente el antiguo Primer Ministro de un Estado extranjero fue acusado formalmente de blanquear dinero procedente de actividades corruptas en su país de origen; varios delincuentes acusados de corrupción en gran escala fueron extraditados a los países en que se cometieron los delitos; se atendieron varias peticiones de asistencia de naciones interesadas en obtener documentos bancarios y otras pruebas con objeto de localizar capitales obtenidos ilícitamente; y se han localizado y congelado millones de dólares en relación con actividades corruptas.

Zimbabue

66. En Zimbabue no existe un marco institucional adecuado para la prevención y la lucha contra la corrupción y otros delitos graves conexos. No existe ningún órgano estatutario independiente que persiga el delito de corrupción. Por medio de la enmienda constitucional 5/2000, el Gobierno sentó las bases jurídicas para instituir una Comisión independiente contra la corrupción para prevenir, investigar y castigar la corrupción y otros delitos comerciales graves. A ese fin el Gobierno elabora actualmente un proyecto de ley contra la corrupción en el que figuran amplias disposiciones para el funcionamiento de la Comisión. La Comisión quedará instituida tan pronto como el proyecto de ley sea aprobado por el Parlamento. En lo que respecta al marco regulatorio, el delito de corrupción se rige por la Ley de corrupción, en la cual se definen las prácticas tipificadas como delito (artículo 16 del capítulo 9). En la ley también figuran disposiciones relativas al cohecho, tipificado como delito en el derecho consuetudinario. Sin embargo, la ley no es suficientemente amplia y su efectividad en lo tocante a la cuestión de la corrupción es limitada. Su definición de los actos considerados como prácticas corruptas es muy estrecha, especialmente si se la compara con el Protocolo contra la corrupción de la Comunidad del África Meridional para el Desarrollo. La ley también se ha quedado anticuada en comparación con las nuevas tendencias relacionadas con el delito de corrupción. Por todo ello el Gobierno está elaborando actualmente un nuevo proyecto de ley contra la corrupción. El delito del blanqueo de dinero está regulado en el artículo 17 del capítulo 9 de la Ley de delitos graves, relativo a la confiscación de beneficios. Sin embargo, la ley fue

promulgada específicamente para regular la confiscación de los fondos procedentes del delito. Por lo tanto, persiste la necesidad de fortalecer el marco regulatorio al respecto, a fin de cumplir la resolución para la prevención de la corrupción y delitos conexos. El Gobierno está elaborando un proyecto de ley contra el blanqueo de dinero en que figuran disposiciones más amplias en relación con ese delito. En cuanto a la devolución de fondos ilícitos al país de origen, en el artículo 6 del capítulo 9 de la Ley de asuntos penales relativo a la asistencia mutua y el artículo 17 del capítulo 9 de la Ley de delitos graves relativo a la confiscación de beneficios figuran disposiciones para la localización y la incautación de bienes presuntamente procedentes del delito o relacionados con un delito y el cumplimiento de órdenes. Así pues, los fondos ilícitos pueden ser devueltos a los países de donde salieron con arreglo a esas disposiciones.

B. Medidas adoptadas por las entidades pertinentes del sistema de las Naciones Unidas⁴

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo

67. En julio de 1998 el Comité Ejecutivo del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) aprobó el documento de posición relativo a la lucha contra la corrupción para mejorar la gestión de los asuntos públicos a fin de orientar su labor en esta importante esfera. En la base de esta respuesta se halla el criterio holístico del PNUD de hacer frente a la corrupción como un problema de mal gobierno. La lucha contra la corrupción es un componente fundamental del establecimiento de la gestión democrática de los asuntos públicos, una prioridad clave del empeño del PNUD en erradicar la pobreza.

68. Aunque una parte importante de la labor del PNUD se ocupa de mejorar la eficiencia y la responsabilidad de los sistemas de administración pública y de reforzar la capacidad de supervisión independiente de los gobiernos, el PNUD está haciendo participar cada vez más a la comunidad empresarial en la lucha para prevenir la corrupción, el soborno, el blanqueo de dinero y la transferencia ilícita de fondos. En el plano mundial el PNUD coordinará un período de sesiones de la próxima Conferencia Internacional contra la Corrupción, que se ha de celebrar en Praga del 7 al 11 de octubre de 2001, con el fin de destacar las buenas

prácticas de las empresas multinacionales en la lucha contra la corrupción. En el período de sesiones se presentarán además posibles modelos para que otras empresas privadas realicen sus actividades de manera responsable y transparente en los países en desarrollo.

69. En el plano regional (en África y en las economías en transición de Europa oriental) el PNUD está estudiando de cerca la función de las empresas privadas, en particular en los países cuya principal industria es la extracción, para reducir la corrupción y mejorar la estabilidad. En el plano nacional el PNUD ha desempeñado una labor fundamental para promover el diálogo entre el sector privado (en particular las cámaras de comercio locales), el gobierno y los representantes de la sociedad civil como parte de consultas normativas encaminadas a formular estrategias nacionales contra la corrupción, entre otros países, en Bolivia, Burundi, Mauricio, Mongolia y la República Unida de Tanzania.

Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo

70. De 1979 a 1981 la División de Inversión, Tecnología y Fomento de la Empresa, de la secretaría de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), que entonces se denominaba Centro de las Naciones Unidas sobre las Empresas Transnacionales, negoció un convenio internacional sobre “pagos ilícitos en las transacciones comerciales internacionales” con los auspicios del Consejo Económico y Social. El Consejo envió a la Asamblea General para su aprobación un proyecto del convenio casi completo, con muy pocas cuestiones pendientes. En esos momentos la Asamblea General no adoptó ninguna medida al respecto. Posteriormente el texto del proyecto de convenio inspiró otras iniciativas, como el reciente Convenio sobre la lucha contra el soborno de los funcionarios públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales, de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos. Desde entonces se ha abordado el tema de la corrupción en las transacciones comerciales internacionales como parte integral de la labor relativa a los acuerdos internacionales sobre inversiones y a las normas y códigos de conducta para las empresas transnacionales.

71. El Centro de las Naciones Unidas sobre las Empresas Transnacionales proporcionó asesoramiento y apoyo técnicos sustantivos a Transparency International, una de las principales organizaciones internacionales dedicadas exclusivamente a la lucha contra la

corrupción. Recientemente la División de Inversión, Tecnología y Fomento de la Empresa ha iniciado un proyecto de cooperación técnica para el “Fomento de la capacidad de gestión pública en la promoción y facilitación de las inversiones”. El objetivo del proyecto es hacer frente a los efectos negativos de las prácticas corruptas en las decisiones que adopten las empresas transnacionales sobre los lugares en los que se realizarán inversiones y prevenir que las prácticas no transparentes de los países anfitriones afecten a la corriente de inversiones de calidad hacia los países en desarrollo.

72. La División de Mundialización y Estrategias de Desarrollo de la UNCTAD está interesada en la cuestión del blanqueo de dinero debido a la creciente importancia que se le atribuye en el contexto de las cuestiones normativas que figuran en su mandato relativas a la interdependencia y el desarrollo mundiales. Una de esas cuestiones es la formulación y ejecución de códigos y normas financieros como parte de la reforma financiera internacional. Este tema se incluyó en la Parte II, capítulo IV del *Informe sobre el Comercio y el Desarrollo, 2001*, cuya sección B.9, era un resumen del tema de la integridad del mercado y el blanqueo de dinero. Todavía no existe un consenso completo sobre la manera en que debe hacerse frente al blanqueo de dinero como parte de la buena administración financiera y la forma en que las instituciones internacionales deberían responder a las presiones encaminadas a que participen en la lucha contra el blanqueo de dinero. La preocupación de muchos países en desarrollo a este respecto es evidente.

C. Décimo período de sesiones de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal⁵

73. En el debate temático celebrado en el décimo período de sesiones de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal (Viena, 8 a 17 de mayo de 2001) sobre los progresos realizados en la lucha mundial contra la corrupción se observó que para combatir la corrupción se necesitaba un enfoque documentado, global, transparente, integrado, imparcial y a largo plazo en los planos nacional e internacional. Varios oradores opinaron que para que el enfoque fuera global deberían reforzarse los marcos institucionales y jurídicos, hacer cumplir la ley eficazmente y adoptar medidas para limitar las posibilidades de corrupción, prevenir las transferencias de fondos adquiridos ilícitamente y

repatriar dichos fondos. Este enfoque global requeriría también medidas de sensibilización e información pública, así como constante supervisión de los progresos realizados y evaluación de los resultados obtenidos. Durante el debate resultó evidente que muchas estrategias nacionales contra la corrupción se habían inspirado en la necesidad de adoptar este enfoque global.

74. Varios oradores se declararon partidarios de un criterio documentado para evaluar la magnitud de la corrupción. Muchos Estados Miembros habían empezado a aplicar ese criterio haciendo evaluaciones globales de la magnitud, las causas, los tipos, los costos y los efectos de la corrupción, así como de los lugares en que se producía. Algunos de esos Estados lo habían hecho en el marco del programa mundial contra la corrupción del Centro de las Naciones Unidas para la Prevención Internacional del Delito o de programas de otros organismos internacionales; otros países lo habían hecho por su cuenta.

75. Con respecto a la sociedad civil, una delegación expresó con frecuencia la opinión de que era importante modificar la aceptación cultural de la corrupción y fomentar la integridad y el civismo; ello suponía que los ciudadanos tenían la responsabilidad de informar respecto de incidentes o casos de corrupción. Se hizo hincapié en que, para ello, era necesario que los ciudadanos tuvieran acceso a información y gozaran de la debida protección jurídica, proporcionada por leyes como las que permitían dar “señales de alarma”. Pero lo más importante era que los ciudadanos confiaran en las instituciones gubernamentales. Los oradores también pusieron de relieve la importancia de las medidas para fomentar la capacidad y la competencia de las organizaciones cívicas y para ayudar a las víctimas de la corrupción a defenderse.

76. Se consideró esencial introducir reformas en el sector público para mejorar la rendición de cuentas, la eficacia y la transparencia. Esas reformas también debían suponer la limitación de las reglamentaciones engorrosas que propiciaban la corrupción, así como una reorganización a nivel de todo el sistema para dar mayor transparencia al proceso decisorio en todas las acciones gubernamentales. A juicio de los oradores, la transparencia en la financiación de los partidos políticos, la promoción legítima de intereses especiales (como la acción de los grupos de presión) y la divulgación de los activos e ingresos de las autoridades eran importantes componentes de las estrategias y políticas para prevenir y combatir la corrupción.

77. Se expresó preocupación por los problemas que experimentaban en el sistema de justicia penal los organismos e instituciones de lucha contra la corrupción, concretamente para crear y mantener la integridad, la independencia y la capacidad de rendición de cuentas. Muchos oradores se refirieron también a la importancia de que los países dispusieran de legislación que sancionaran las prácticas de corrupción y que previera la incautación del producto, además de disposiciones sobre la carga de la prueba.

78. En relación con de la prevención y la lucha contra la transferencia de fondos de origen ilícito y el logro de su repatriación, muchos oradores subrayaron que la cuestión era muy compleja y entrañaba una serie de problemas de fondo, conceptuales, políticos y jurídicos. Se observó que había una serie de problemas que los países, especialmente los países en desarrollo, tenían grandes dificultades para abordar por su cuenta. Era difícil preparar y gestionar los casos de transferencias de fondos de origen ilícito y conseguir condenas en los tribunales. Esos casos comprendían a menudo una serie de operaciones efectuadas con medios de gran complejidad, lo cual dificultaba la recopilación, el análisis, la conservación y la presentación de pruebas y repercutía en la credibilidad y el éxito de los casos. El éxito de los esfuerzos por repatriar los fondos de origen ilícito podía depender de la formulación de solicitudes de asistencia judicial recíproca y de la asistencia para obtener el embargo preventivo y la incautación de activos, o la imposición de restricciones, de conformidad con los requisitos de los arreglos o acuerdos pertinentes o con la legislación de diversos Estados requeridos. El proceso de formulación y respuesta de esas solicitudes era largo y podía prolongarse aún más en caso de incumplimiento de requisitos legales o de pruebas, dificultando así la capacidad de los Estados para prestar la asistencia solicitada. En muchos países en desarrollo escaseaban los conocimientos especializados y esa escasez podía verse exacerbada por el estado de las instituciones de los países pertinentes, que a veces acababan de atravesar períodos especialmente difíciles de su historia. Era prácticamente imposible llevar a cabo una acción con éxito si no se disponía de conocimientos especializados y la obtención de asistencia profesional especializada —casi siempre una alternativa costosa— no resultaba por lo general asequible a los países más pequeños y más pobres. Las diferencias entre los ordenamientos jurídicos habían obstaculizado los esfuerzos de embargo preventivo y repatriación de fondos de

origen ilícito y era preciso fomentar entre los países el conocimiento mutuo de los ordenamientos jurídicos.

79. Los oradores apoyaron decididamente las medidas encaminadas a aplicar las disposiciones de “diligencia debida” en el sector bancario a fin de impedir que altos funcionarios ocultaran activos robados en bancos extranjeros. Varios oradores expresaron las inquietudes que muchos otros sentían a causa de los riesgos que entrañaba la repatriación de fondos de origen ilícito en entornos nacionales en que pudiera haber una corrupción sistemática. En tales casos, preocupaba el hecho de que el problema pudiera repetirse aprovechando los fondos repatriados. Finalmente, varias delegaciones recomendaron que para hacer frente a ese problema se considerara la creación de un sistema de designación de personas independientes encargadas de custodiar los fondos repatriados. Otra propuesta consistió en que se asignara una parte de los activos recuperados a promover la integridad a nivel nacional.

80. En cuanto a la creación de un nuevo instrumento jurídico internacional contra la corrupción, la mayoría de los Estados Miembros manifestaron su pleno apoyo al llamamiento de la Asamblea General para que se creara ese instrumento, que, a juicio de varias delegaciones, debería adoptar la forma de una convención. Como observación general y preliminar, se opinó que el futuro instrumento jurídico debía basarse en la experiencia adquirida al respecto por las organizaciones regionales, en los marcos en los que se habían basado los instrumentos jurídicos internacionales para hacer frente a la corrupción que habían negociado, y en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

81. Varios oradores hicieron hincapié en que el futuro instrumento jurídico contra la corrupción debía estar basado en un criterio multidisciplinario y abarcar una variedad de esferas. En particular, se hizo referencia a la definición de corrupción, la definición de funcionarios públicos, la corrupción en el sector privado, las sanciones, la jurisdicción y la cooperación internacional. Se hizo especial hincapié en la necesidad de adoptar medidas eficaces para prevenir la corrupción, entre ellas las encaminadas a promover la integridad y la buena gestión de los asuntos públicos, así como en la adopción de códigos de conducta. Además, varios oradores destacaron la importancia de que en el futuro instrumento jurídico figuraran disposiciones contra la aplicación de leyes relativas al secreto bancario para trabar u obstaculizar las investigaciones judiciales u otros procedimientos

judiciales relativos a la corrupción, así como disposiciones específicas sobre el blanqueo de capitales, en particular de dinero producto de la corrupción.

82. Según varios participantes, en el futuro instrumento jurídico también se debía disponer la prestación de asistencia técnica y operacional a los países en desarrollo con miras a fortalecer su capacidad institucional para reforzar las medidas contra la corrupción, investigar los delitos tipificados en el instrumento y procesar a los responsables. Durante el debate se presentaron otras propuestas, entre ellas el establecimiento de un mecanismo para indemnizar a las partes que hubiesen sufrido daños de resultados de actos de corrupción. También se destacó la necesidad de establecer mecanismos para vigilar la aplicación del futuro instrumento jurídico.

83. Se reconoció la necesidad de que en ese instrumento se dispusiera la prevención de la transferencia de fondos de origen ilícito y la repatriación de fondos transferidos ilícitamente a sus países de origen. Numerosas delegaciones destacaron su opinión de que era necesario centrarse en el origen ilícito de esos fondos y no en su transferencia ya que en la mayoría de los casos ésta era ilícita.

D. Grupo Intergubernamental de Expertos de composición abierta encargado de preparar un proyecto de mandato para la negociación de un instrumento jurídico internacional contra la corrupción

84. El Grupo Intergubernamental de Expertos de composición abierta encargado de preparar un proyecto de mandato para la negociación de un instrumento jurídico internacional contra la corrupción se reunió en Viena del 30 de julio al 3 de agosto de 2001⁶.

85. En el debate se llegó a un consenso sobre el hecho de que el instrumento debía ser la “Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción”. Se señaló que la nueva convención debía elaborarse teniendo presentes los instrumentos jurídicos internacionales existentes contra la corrupción. Se estimó que era importante velar por que la nueva convención se basara en los logros de esos instrumentos y no fijara criterios menos estrictos que los contenidos en ellos. Además, se señaló que la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional contenía muchas disposiciones que constituían soluciones

útiles y representaban logros importantes a los que se había llegado por consenso. En la medida que correspondiera, la nueva convención debía aprovechar plenamente esas disposiciones a fin de facilitar y acelerar el proceso de negociación.

86. En relación con el contenido de la nueva convención, el Grupo Intergubernamental de Expertos recomendó al Comité Especial, que es el órgano al que la Asamblea General confirió el mandato de negociar el nuevo instrumento, una serie de elementos, entre ellos: definiciones; ámbito de aplicación; penalización; prevención; sanciones; decomiso e incautación; cooperación internacional, incluidas la extradición, la asistencia judicial recíproca y la cooperación y el intercambio de información entre servicios de represión; asistencia técnica; transferencia de fondos de origen ilícito y repatriación de dichos fondos, y mecanismos de seguimiento de la aplicación. El Grupo Intergubernamental de Expertos opinó que en la lista de elementos debían incluirse la jurisdicción, la responsabilidad de las personas jurídicas, la recopilación, el intercambio y el análisis de información y la protección de los testigos y las víctimas. Hubo acuerdo general en que la lista propuesta no era de carácter taxativo y que la decisión final con respecto a los elementos que se examinarían y la forma que adoptaría ese examen correspondía al Comité Especial.

87. Muchas delegaciones estimaron fundamental que la nueva convención tratara efectivamente la cuestión de la transferencia de fondos o activos de origen ilícito y la necesidad de formular medidas apropiadas para garantizar la repatriación de esos fondos o activos. A ese respecto, algunas delegaciones opinaron que era necesario abordar la cuestión de la identificación del beneficiario legítimo de los fondos o activos de origen ilícito y la cuestión del derecho de propiedad sobre dichos fondos o activos. Se consideró que la resolución 2001/13 del Consejo Económico y Social, en la que el Consejo pidió al Grupo de Expertos que examinara, entre otras cosas, el fortalecimiento de la cooperación internacional y la promoción de medios y arbitrios para posibilitar la repatriación de esos fondos, la definición de los fondos provenientes de actos de corrupción como producto del delito y el establecimiento de criterios para determinar los países a los que habían de repatriarse los fondos y los procedimientos apropiados para dicha repatriación, constituía una base útil para las deliberaciones del Comité Especial sobre esta cuestión.

88. El informe de la reunión del Grupo Intergubernamental de Expertos encargado de preparar un proyecto de mandato para la negociación de un instrumento jurídico internacional contra la corrupción se presentó a la Asamblea General en su quincuagésimo sexto período de sesiones como documento A/AC.260/2 y A/AC.260/2 Corr.1.

III. Prevención y lucha contra la transferencia de fondos de origen ilícito y repatriación de esos fondos

A. Sinopsis de las cuestiones principales

89. Diversas formas de corrupción crean varios problemas a los que muchos países y organizaciones internacionales se han enfrentado en el pasado decenio. Los casos de corrupción a gran escala, especialmente cuando están implicados funcionarios gubernamentales de alto nivel, suelen entrañar cantidades inmensas de fondos y la transferencia o el desvío de esos fondos fuera del país interesado. En muchos casos esos fondos constituyen un porcentaje importante de los recursos generales del país y su desvío causa grandes daños a su estabilidad política y su desarrollo económico y social.

90. Una medida importante para controlar esos casos consistiría en velar por que ese tipo de delitos no queden impunes. Sin embargo, en la actualidad no es así. Incluso en los casos en que se derroca a un dirigente corrupto o éste fallece, la recuperación de los activos desviados es una cuestión compleja y engorrosa. De hecho, en esos casos los intentos por averiguar el paradero y repatriar los fondos exportados ilícitamente por lo general no prosperan y en ocasiones pueden causar tensiones entre los Estados o gobiernos interesados. Incluso los esfuerzos más decididos y persistentes no siempre se han visto coronados por un éxito total.

91. La recuperación de fondos obtenidos y exportados ilícitamente en los casos de corrupción a gran escala tiene aspectos prácticos y jurídicos. En cierto grado existe una superposición inevitable de esas categorías. Por ejemplo, el hecho de que un Estado en el que se sospeche que están los activos imponga determinados requisitos de procedimiento que el Estado que necesita la información no pueda cumplir, podría estar legítimamente dentro de ambas categorías. Podría considerarse un problema práctico en el sentido de que factores prácticos, como la falta de recursos o

de conocimientos técnicos, o el simple hecho de que las pesquisas no hayan logrado la información necesaria, pueden impedir que un Estado cumpla ese requisito. También podría considerarse un problema jurídico, en el sentido de que las leyes del Estado al que se solicitó la información pueden imponer requisitos que sean incompatibles con las leyes del Estado solicitante.

1. Cuestiones prácticas

92. La recuperación del producto desviado proveniente de actos de corrupción, en especial en los casos en que se trate de cantidades importantes, suele incluir las etapas siguientes:

a) Debe determinarse el paradero actual de los activos apropiados indebidamente, y en los casos en que los activos se hayan convertido de una forma a otra, determinar cuál es su forma actual (por ejemplo, bienes raíces, depósitos bancarios y dinero en efectivo u objetos valiosos);

b) Una vez determinados su paradero y su forma, los activos deben asegurarse o protegerse contra futuros intentos de ocultarlos o trasladarlos fuera del alcance de las autoridades, normalmente mediante alguna forma de “congelación” jurídica;

c) Debe establecerse que los activos son el producto de algún tipo de conducta penal, y deben vincularse a esa conducta, a menudo desentrañando transacciones complejas que tenían como objetivo concreto ocultar su origen delictivo.

93. La mundialización de los sistemas económicos y de las tecnologías que los apoyan ha hecho que en general sea más fácil que los delincuentes trasladen, dispersen y oculten activos ilícitos. La localización de activos desviados, en especial en las cantidades que generan los casos de corrupción a gran escala, a menudo supone investigaciones complejas, prolongadas y costosas. Deben considerarse con gran cuidado y diligencia, porque normalmente los requisitos probatorios deben ser estrictos para lograr que se congelen los activos en actuaciones civiles o penales y se confisquen en virtud de una gran variedad de ordenamientos jurídicos. Las mismas pruebas que se utilicen para determinar el paradero, congelar y confiscar los activos también pueden ser necesarias para enjuiciar a los delincuentes en los tribunales nacionales.

94. Las avanzadas técnicas que utilizan los autores de los delitos, los recursos de que disponen mientras están

en el poder y su capacidad para contratar los servicios de expertos también pueden dar lugar a planes muy complejos para el blanqueo y la ocultación de fondos, que requieren investigadores y técnicas igualmente avanzados para combatirlos. En algunas jurisdicciones puede no disponerse de permisos para realizar las pesquisas intrusivas necesarias para apoyar esas investigaciones, o es posible que no puedan obtenerse en las investigaciones transnacionales.

95. Los costos y las demandas conexas para el personal y los recursos de aplicación de la ley también pueden suponer un gran obstáculo práctico, en particular en países ya empobrecidos por los delincuentes cuyos activos se intenta localizar. Es posible que no dispongan de los fondos necesarios para reunir a un equipo eficaz de investigadores con el objeto de localizar y recuperar los activos, o del número suficiente de personas con la experiencia necesaria, incluso si se cuenta con recursos financieros. En general los equipos de investigación incluyen a abogados, contables forenses y otros expertos, o trabajan con ellos. En algunos países la localización, la congelación y la recuperación de activos puede suponer un proceso más complejo y largo que en otros.

96. Los resultados podrían elevar aún más los costos. En algunos casos y jurisdicciones los bufetes de abogados, los investigadores y otras personas pueden estar dispuestos a trabajar si perciben una comisión en caso de que las investigaciones tengan éxito y se recuperen los activos. No obstante, la magnitud de muchos casos de corrupción en gran escala hace que esto sea impracticable, y algunas jurisdicciones prohíben esas prácticas. Además, los incentivos financieros pueden dar lugar a conflictos de interés, lo que podría poner en peligro la viabilidad de las actuaciones judiciales para lograr la recuperación o los procesos penales. En algunos casos, el costo de los procedimientos civiles puede ser sufragado en parte por el Estado en el que se presentan, si el propio Estado utiliza procedimientos civiles para recuperar los activos. Por otra parte, los ordenamientos jurídicos de muchos países pueden no aceptar litigios civiles *ex juris* sin alguna indicación de que el acusado o el solicitante tiene activos en la jurisdicción del tribunal, o sin pedir alguna forma de depósito de garantía con el que después puedan sufragarse las costas si se adjudican a esa parte. Esta preocupación sería más intensa en los casos en que el acusado fuera un Estado extranjero, que podría después aducir que tenía

inmunidad para no pagar las costas o las indemnizaciones si pierde el litigio.

97. El carácter multinacional de los delitos también hace necesario formar equipos que incluyan a expertos de las diversas jurisdicciones interesadas y coordinar sus esfuerzos. Un equipo de investigación eficaz debe determinar los hechos básicos, los indicios y las fuentes de información, elaborar y analizar la información, obtener información de tal manera que pueda admitirse como prueba, no solamente para congelar y recuperar las ganancias ilícitas, sino también en muchos casos para iniciar procesos penales, y/o bien litigar los casos por sí mismos o remitirlos de forma viable a los fiscales o a otro jurista profesional que lo haga. En muchos casos esto supone elegir la jurisdicción más apropiada a la que presentar cada uno de los procedimientos judiciales. Esto requiere una evaluación táctica de las ventajas y desventajas comparativas de cada ordenamiento jurídico y, al mismo tiempo, garantizar que las pruebas reunidas y los fallos obtenidos en cada jurisdicción se reconocerán en todas las demás jurisdicciones interesadas. Algunos países con common-law suelen aceptar las solicitudes de congelación de activos, mientras que en otros, por ejemplo, es más fácil la obtención de pruebas por vía judicial, pero esto puede no suponer una ventaja, a menos que las pruebas descubiertas puedan utilizarse donde se necesitan y los activos puedan congelarse en el lugar en el que se hallen efectivamente.

98. Otros problemas prácticos derivan de la facilidad y la rapidez con la que se pueden trasladar, convertir u ocultar los activos y de la gran cantidad de tiempo que se suele necesitar para las complejas investigaciones nacionales y transnacionales. El tiempo que tardan en tramitarse las solicitudes de asistencia judicial recíproca constituye un problema importante para los investigadores, en especial en los casos en los que los activos o las pruebas deben localizarse en varias jurisdicciones, ya que cada jurisdicción tiene procedimientos jurídicos que deben completarse y requisitos que deben cumplirse antes de poder remitir el caso a la siguiente jurisdicción, donde debe repetirse el proceso. Los delincuentes que utilizan técnicas avanzadas lo saben y estructuran sus actividades para aprovecharse de este hecho. A menudo los investigadores se enfrentan a un conflicto entre la obtención de pruebas y la recuperación de activos, ya que la primera exige una investigación minuciosa y que consume mucho tiempo, y la

segunda requiere que se adopten medidas rápidas y decisivas para incautar o congelar los activos.

99. También se derivan problemas prácticos de la necesidad de transferir pruebas de una jurisdicción a otra de manera que sean admisibles y fidedignas cuando se utilicen en los tribunales. Los casos de recuperación de activos a menudo están en el límite de la demarcación entre los procedimientos civiles y los penales, o pueden considerarse procedimientos civiles en una jurisdicción y penales en otra. Muchas jurisdicciones imponen normas más estrictas para las pruebas penales, lo que puede hacer que la recuperación por procedimientos civiles sea más fácil cuando resulte factible, pero esto hace que las pruebas obtenidas para los procedimientos civiles sean insuficientes para cumplir los requisitos de los procedimientos penales. A fin de determinar la autenticidad de las pruebas, a menudo testigos como funcionarios de banca o investigadores deben viajar para prestar declaración, lo que supone costos y molestias para sus empleadores. Los recientes avances tecnológicos han hecho que sea posible prestar declaración por videoconferencia, pero esto también plantea cuestiones jurídicas, técnicas y de costos, y en algunos casos las pruebas proporcionadas por este medio pueden no ser tan eficaces.

100. En las etapas finales de un proceso de recuperación con el que se haya tenido éxito también pueden presentarse problemas prácticos con el destino final de los activos. Los activos incautados o congelados pueden generar costos o problemas prácticos asociados a cuestiones como la necesidad de preservar el valor de la propiedad o gestionar empresas hasta que puedan liquidarse, y en algunos casos podría ser más apropiado transferir simplemente el propio activo. Pueden existir reclamaciones contradictorias de países además del país víctima, y reclamaciones contradictorias de diversos particulares y empresas que hayan sufrido pérdidas para obtener indemnización. Dentro del país víctima pueden existir conflictos entre las propuestas de utilizar los activos para indemnizar a los particulares y las propuestas de utilizarlos para proyectos a fin de reconstruir instituciones políticas, económicas y jurídicas, reducir la deuda externa o emprender diversas obras públicas.

2. Cuestiones jurídicas

101. Una preocupación importante en todos los casos de carácter multinacional es reconciliar las diferencias o las discrepancias en las normas de fondo y de

procedimiento pertinentes de los países interesados, y a menudo se plantean cuestiones de esta naturaleza en los casos de recuperación de activos. Los problemas más serios suelen surgir en los casos en los que participan jurisdicciones con derecho continental y con *common law* como resultado de diferencias fundamentales entre ellas, pero las asimetrías jurídicas pueden causar dificultades incluso en culturas jurídicas relativamente similares, en particular respecto de la definición exacta de los delitos penales en esferas como la responsabilidad de las empresas o de las personas jurídicas.

102. Otra esfera de gran preocupación se deriva de las diferentes filosofías y tradiciones respecto de la demarcación entre los procedimientos civiles y los penales. Por ejemplo, el concepto de “confiscación civil” no existe en la mayoría de los ordenamientos jurídicos nacionales. Se ha convertido en un instrumento importante para hacer frente a las ganancias ilícitas, pero algunos países consideran que es impropio que se aplique a medidas civiles, que generalmente tienen normas de prueba y garantías procesales menos estrictas para lograr objetivos penales. En algunos países las víctimas individuales pueden reclamar indemnizaciones como “partes civiles” en procedimientos penales, pero en muchos países no existe este concepto y los que lo tienen pueden imponer normas más estrictas para establecer esa condición de parte y demostrar que se ha sufrido daño.

103. Otra esfera importante de discrepancia entre los ordenamientos jurídicos se refiere a los principios fundamentales que rigen la protección de las libertades civiles, la intimidad, la entrega de información y de pruebas por la fiscalía a la defensa en los casos penales, y otras garantías sustantivas o procesales. Si bien el fondo de muchos de esos principios puede ser semejante en muchos países, la manera en que las leyes de cada país los enuncian y en que sus tribunales los aplican puede ser muy diferente. En consecuencia, incluso en los casos en que las pruebas se obtuvieron de manera adecuada mediante un registro e incautación lícitos en un país, puede ser difícil presentarlas en los tribunales de otro.

104. Los conflictos de normas jurídicas pueden impedir la cooperación de las personas y las organizaciones que funcionan de conformidad con las leyes de diferentes países. En ocasiones el cumplimiento de una norma jurídica o una orden judicial en una jurisdicción puede suponer un incumplimiento de la ley en otro. Un ejemplo que se encuentra comúnmente en los casos de

recuperación de activos es la obligación de divulgar información en un lugar, lo que puede estar prohibido por las normas de otro lugar relativas a la protección de la intimidad o la confidencialidad. Los conflictos e inconsistencias de esta naturaleza van en aumento a medida que las telecomunicaciones y las redes de computadoras aproximan cada vez más la información y el funcionamiento de los ordenamientos jurídicos nacionales. Se han planteado casos en los que las instituciones financieras han afirmado que no se les ha permitido compartir expedientes situados físicamente en una jurisdicción con normas estrictas relativas al secreto, incluso aunque pueda accederse directamente a los expedientes mediante computadoras situadas en la jurisdicción que ha solicitado que se divulguen o que se obligue a divulgarlos. El carácter mismo de las redes modernas de computadoras puede incluso hacer que sea problemático determinar donde está situada físicamente la información.

105. También existen discrepancias entre los enfoques adoptados por diferentes jurisdicciones en cuanto al uso de procedimientos civiles, en contraposición a procesos penales, para localizar, congelar, incautar y confiscar activos transferidos ilícitamente. En general, con las actuaciones penales se consiguen remedios más eficaces, pero su carácter penal establece una mayor carga de la prueba y garantías procesales más estrictas, que se deben cumplir antes de que puedan aplicarse. A menudo se afirma que la mayor carga de la prueba es un obstáculo importante para que los investigadores puedan obtener pruebas y localizar los activos y transacciones efectuadas por conducto de testaferros, empresas fantasmas, fundaciones, abogados que no pueden divulgar la identidad de sus clientes y los bancos e instituciones financieras que aplican el secreto institucional allí donde existe. Por otra parte, los procedimientos civiles permiten una carga de la prueba más práctica, pero en muchas jurisdicciones las leyes o los tribunales no consideran que esos procedimientos sean apropiados para superar las disposiciones relativas al secreto. En algunos casos el mejor método parece ser una combinación de ambos: utilizar los procedimientos penales para lograr acceso a la información necesaria (el equivalente al procedimiento civil de exhibición de pruebas) y después iniciar procedimientos civiles como forma más rápida de lograr la congelación y la recuperación de los activos ilícitos. Este método es posible en algunos países que cuentan con derecho continental, pero es muy difícil en jurisdicciones de *common law*.

106. Los detalles de las leyes y la jurisprudencia, en especial por lo que respecta a los procedimientos civiles, varían mucho de un caso a otro. Existen varios métodos para obtener la “congelación” civil: en algunos lugares puede lograrse una congelación civil con una carga de la prueba relativamente escasa, pero las órdenes de congelación tienen carácter preparatorio, provisional y se dictan sin perjuicio de actuaciones posteriores. Los tribunales civiles pueden estar dispuestos cada vez más a ordenar que se congelen activos para impedir que se retiren o dispersen, y que se conserven las pruebas con mandamientos y órdenes de carácter semejante a los procedimientos penales para la búsqueda, incautación y congelación, pero el carácter intrusivo de esas medidas hace que los solicitantes tengan que presentar una carga de la prueba relativamente alta, y los somete a posibles responsabilidades por daños si se congelan los activos y el caso civil subsiguiente no prospera.

107. Como ya se ha observado, también se encuentran con frecuencia discrepancias entre los procedimientos o normas relativos a las pruebas en las diferentes jurisdicciones. Las pruebas reunidas por medios ordinarios en una jurisdicción pueden no cumplir las normas para que sean admisibles en otras, en particular si se trata de procedimientos civiles y penales. Otras normas también limitan la admisibilidad de las pruebas. Las pruebas suministradas a un país de conformidad con acuerdos de asistencia judicial recíproca pueden ser inutilizables en un tercer país o para procesos distintos de aquellos para los que se obtuvieron inicialmente.

108. Los problemas prácticos asociados con el traslado de testigos de una jurisdicción a otra también pueden tener repercusiones jurídicas. Suponiendo que puedan encontrarse recursos para trasladar a los testigos, en ocasiones se debe abordar la cuestión de si se puede trasladar a esa persona y obligarla a declarar contra su voluntad, así como la posible responsabilidad penal en que incurriría por negarse a presentar pruebas o si comete perjurio. En algunos casos también puede surgir la cuestión de si puede concederse a un testigo extranjero inmunidad judicial por delitos conexos o no conexos y, en caso afirmativo, el alcance de esa inmunidad.

109. Suponiendo que se escoja el litigio civil como medio principal para localizar, congelar y recuperar de los activos de origen ilícito transferidos, la cuestión de la persona a la que se debe enjuiciar plantea cuestiones tácticas y éticas. Al determinar quiénes son los acusados civiles, consideraciones tácticas como determinar

qué posibles acusados son los más vulnerables debido a su país de residencia o a su participación en la corrupción o en la transferencia de fondos de origen ilícito pueden hacer que los litigantes sopesen la necesidad de recuperar los activos frente al deseo de enjuiciar a las personas que consideran más culpables. También se plantea la cuestión de si se debe iniciar un procedimiento civil multinacional o centrarse en la utilización del derecho penal de los países implicados. En algunos casos la necesidad de adoptar medidas rápidamente para embargar los activos e iniciar un procedimiento civil, que supone una carga de la prueba menos estricta, puede contaminar pruebas vitales hasta el punto en que ya no se pueda fundamentar un procedimiento penal contra los delincuentes.

110. Las leyes y los tribunales del país que desea la recuperación pueden haberse visto comprometidos en tal medida que ya no puedan utilizarse efectivamente, en particular en procedimientos penales. Incluso si el nuevo régimen adopta reformas judiciales y legislativas de tal manera que el sistema pueda fundamentar los procedimientos necesarios, los antiguos dirigentes pueden invocar doctrinas de soberanía estatal e inmunidad a fin de evitar que se les responsabilice de sus acciones cuando estaban en el poder. También pueden argumentar que las nuevas leyes penales crean delitos retroactivos a fin de bloquear las solicitudes de asistencia judicial recíproca o de extradición sobre la base de la protección de los derechos humanos o las normas contra la doble incriminación.

111. El tiempo necesario para restaurar en la práctica el imperio básico del derecho en los países víctimas también puede ser problemático, ya que puede impedir que ese país busque rápidamente asistencia para enjuiciar a los delincuentes e incautar sus activos. Al solicitar la asistencia judicial recíproca, por ejemplo, en general los tratados requieren que se cumplan requisitos básicos para determinar que se ha cometido un delito y que la forma particular de asistencia requerida ayudará en su investigación y enjuiciamiento. Además, cuando se intente congelar o confiscar activos por ser ganancias ilícitas, se necesitan pruebas de que se ha cometido un delito, se deben localizar los activos y se deben vincular al delito. En ocasiones esto no es posible a corto plazo porque el derrumbamiento institucional del país ha sido tan amplio que no existe una capacidad judicial adecuada, o porque todavía no se han promulgado las leyes necesarias (sustantivas y procesales).

112. Como se mencionó anteriormente, los problemas prácticos que surgen cuando existen reclamaciones en conflicto debido a que otros países o particulares desean que los activos se recuperen porque afirmar que son víctimas del delito o han sufrido daños civiles, pueden complicarse con problemas jurídicos adicionales. Los procedimientos incoados en más de una jurisdicción pueden dar como resultado, por ejemplo, fallos contrapuestos respecto de los activos, que deben reconciliarse ante los tribunales del país donde están situados los activos. Las reclamaciones por daños civiles, que compensarían por daños y perjuicios a los demandantes, también pueden competir con acciones penales, por las cuales se confiscarían los activos en beneficio del Estado o se utilizarían para indemnizar a las víctimas de los delitos.

B. Actividades de asistencia técnica de la Oficina de las Naciones Unidas de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito

113. En su resolución 55/118, la Asamblea General, reconociendo la importancia de las medidas nacionales, insta a que se impulse la cooperación internacional, entre otras cosas por conducto de las Naciones Unidas, en lo que respecta a elaborar instrumentos que permitan evitar y combatir la transferencia ilícita de fondos y repatriar a sus países de origen fondos transferidos ilícitamente. En su resolución 2001/13, aprobada en julio de 2001, el Consejo Económico y Social pidió de forma específica a la Oficina de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito que apoyara a los gobiernos que solicitaran asistencia técnica para combatir la transferencia de fondos de origen ilícito y repatriar dichos fondos; al tiempo que se exhortó a los gobiernos e invitó a las instituciones financieras multilaterales y los bancos regionales de desarrollo, según procediera, a que apoyaran a la Oficina de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito en sus esfuerzos para prestar asistencia a los gobiernos que solicitaran esa ayuda.

114. En los últimos meses, la Oficina de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito ha recibido varias peticiones de asistencia técnica en el ámbito de la recuperación de fondos de origen ilícito transferidos a otros países.

115. A petición del Gobierno de Nigeria, el Centro de Prevención Internacional del Delito, junto con el

Programa Mundial contra el Blanqueo de Dinero, en noviembre de 2000 organizaron una misión a ese país con el objetivo, entre otros, de realizar una evaluación preliminar sobre la posibilidad de poner en marcha una iniciativa para recuperar activos en el país. La misión se reunió con los principales actores en el ámbito de la recuperación de activos en Nigeria, entre ellos el Fiscal General, el Procurador General, la Seguridad Nacional, el Presidente del Grupo Especial de Investigación, el Presidente de la Corte Suprema, varios jueces de la Corte Suprema, el Presidente de la Comisión contra la Corrupción y el Inspector General de Policía.

116. En relación con la iniciativa para la recuperación de activos, la misión debatió el alcance de la recuperación de activos y examinó la situación del programa para la recuperación de activos y del Gobierno nigeriano y, en particular, las cantidades recuperadas, la situación de los procedimientos jurídicos y la relación de las autoridades nigerianas con su consejero jurídico en Suiza. En mayo de 2001, el Director Ejecutivo de la Oficina de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito, con motivo del envío de su misión a Nigeria para analizar la ratificación por este país de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos, se reunió con altos funcionarios gubernamentales para seguir debatiendo los temas relativos a la corrupción y la recuperación de activos.

117. Con el fin de evaluar la forma más adecuada de responder a la petición cursada por Nigeria, así como con el fin de ofrecer ideas, directrices y asesoramiento técnico para determinar la función de Nigeria en la recuperación de fondos de origen ilícito y la repatriación de dichos fondos, la Oficina de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito reunió en Viena, los días 26 a 28 de marzo de 2001, un equipo de expertos de alto nivel.

118. Los expertos estudiaron los problemas relacionados con la transferencia a otros países de fondos de origen ilícito por personas que ocupan puestos de poder o influencia, como dirigentes políticos o altos funcionarios gubernamentales corruptos, la determinación del paradero e identificación de dichos fondos y la posible repatriación de esos fondos. Se examinaron problemas y cuestiones específicas a los que se han enfrentado los gobiernos y los funcionarios, en particular los relacionados con los siguientes aspectos: a) la determinación del paradero de los activos desviados; b) la congelación de fondos una vez identificados; c) los procedimientos

jurídicos precisos para reclamar, identificar y recuperar activos con éxito; y d) la repatriación de esos activos a los países de procedencia y a otras posibles partes demandantes.

119. Los expertos hicieron hincapié en que deben conciliarse las diferencias existentes en ámbitos fundamentales como el de las tradiciones políticas, las prácticas jurídicas (por ejemplo sistemas de derechos consuetudinario y de derecho civil), las garantías constitucionales y de procedimiento y las normas de carácter probatorio con miras a utilizar los instrumentos jurídicos para recuperar los activos. También determinaron una serie de problemas prácticos relacionados con la evolución, gestión y conclusión satisfactorias de casos y dimanantes del hecho de que tales casos tienen, en general, un carácter multinacional.

120. En julio de 2001, por invitación del Viceministro de Justicia del Perú, el Centro para la Prevención Internacional del Delito envió una misión a ese país para analizar la ratificación por éste de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Durante las reuniones celebradas en Lima con el Presidente de la Corte Suprema de Justicia y con otros jueces, fiscales y abogados dedicados a la lucha contra la corrupción, la misión estudió las iniciativas del país para la recuperación de activos y concretó los principales problemas a los que se enfrenta el Perú para poner en marcha esas iniciativas.

IV. Conclusiones y recomendaciones

A. Conclusiones

121. En los últimos años se ha hecho evidente que la corrupción de alto nivel plantea un gran obstáculo a los objetivos fundamentales de la comunidad internacional, entre ellos, el desarrollo social y económico, el establecimiento del régimen de derecho, el fomento de la confianza entre los gobiernos y sus pueblos y el desarrollo de relaciones estables y pacíficas entre los países. Asimismo, se ha hecho evidente que la recuperación de los activos robados a un país y transferidos a otros países habrá de ser parte constituyente de la solución a este problema. La recuperación de activos puede suponer un cambio radical para las sociedades y economías deterioradas por la corrupción que generó los activos. También resulta necesaria como parte de un esfuerzo más amplio de impedir la corrupción, al

transmitir el mensaje de que no se permitirá a los infractores beneficiarse de esos activos.

122. No se debe subestimar el grado de complejidad que entrañan las cuestiones relativas a la transferencia de fondos de origen ilícito derivados de actos de corrupción y la repatriación de dichos fondos. La complejidad obedece tanto a la naturaleza de las actividades que generan la riqueza de origen ilícito como a las dificultades asociadas con la identidad de los autores de esas actividades y la posición de poder que ocupan. Y, como corolario, la complejidad del problema se ve agravada por factores como las lagunas existentes en la legislación nacional, la falta evidente de legitimidad de los procesos iniciados para establecer los hechos y determinar la culpabilidad y, por último, pero no por ello menos importante, las actuales deficiencias de que adolece la cooperación internacional.

123. Los problemas que se plantean al abordar estas cuestiones abarcan desde aquellos que se refieren a la evaluación correcta de dichas cuestiones hasta los relativos a la identificación adecuada del contenido, los parámetros y el alcance de sus dimensiones internacionales.

124. Un ejemplo de las dificultades conceptuales y técnicas existentes viene representado por la evolución reciente de la terminología empleada por la comunidad internacional para abordar las cuestiones de la transferencia de activos de origen ilícito y su repatriación.

125. Esta evolución se produjo a raíz de que a la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal se le brindara la oportunidad, en su décimo período de sesiones, de dedicar la atención técnica y política que el tema requería. Dicha evolución, como queda de manifiesto en la resolución 2001/13 del Consejo Económico y Social, no sólo revela la necesidad de definir el problema y de perfeccionar la comprensión que de él se tiene, sino que también supone una clara demostración de la buena disposición de la comunidad internacional para entablar un diálogo sustantivo y buscar soluciones adecuadas y aceptables.

126. A pesar de las dificultades o complejidades, las dimensiones del problema exigen la adopción de medidas conjuntas y contundentes por parte de la comunidad internacional. Para que esas medidas sean efectivas, la comunidad debe emprender una labor incesante para lograr el consenso. Tal consenso ha de basarse en un concepto común de los elementos constitutivos de la cuestión, en una percepción y apreciación comunes de su repercusión en los esfuerzos nacionales en favor del

desarrollo y en la búsqueda internacional de una mundialización que beneficie a todos y, finalmente, en el acuerdo sobre los aspectos internacionales del problema que requieren cooperación auténtica y significativa.

127. La determinación de las dimensiones internacionales del problema requiere un análisis concienzudo y minucioso de todas las cuestiones que lo conforman, tanto en el plano nacional como en el internacional. El estudio que el Consejo Económico y Social, en su resolución 2001/13, pidió que se preparara para el comité especial establecido en virtud de la resolución 55/61 de la Asamblea General encargado de negociar el futuro instrumento jurídico de las Naciones Unidas contra la corrupción constituirá, indudablemente, una contribución para este análisis y mejorará la concepción común.

128. Mientras se realiza esta labor a nivel internacional, la comunidad internacional no puede dejar de prestar la atención debida a las necesidades y los problemas inmediatos de su cada vez mayor número de miembros. En determinados países se sufre una frustración creciente al tratar de recuperar activos de origen ilícito o de responder a peticiones y prestar una cooperación muy necesaria en casos relativos a la recuperación de activos de origen ilícito. A su vez, la frustración genera malentendidos y desilusión que entorpecen la cooperación internacional. Determinados países recurren a las Naciones Unidas para recibir asistencia con el fin de identificar y recuperar los activos que han sido obtenidos y transferidos de forma ilícita. Las Naciones Unidas tienen la obligación de no escatimar esfuerzos en la prestación de ese tipo de asistencia. Además, la Organización está en condiciones óptimas para hacerlo. Su carácter neutral, su capacidad para centrarse en los aspectos sustantivos del problema y minimizar lo extrínseco, a veces consideraciones de contenido político, y su capacidad para combinar experiencias y conocimientos técnicos de muchas y diversas partes del mundo, convierte a las Naciones Unidas en una fuente viable de asistencia técnica y en un socio creíble y eficaz de otras instituciones, organizaciones y organismos nacionales e internacionales.

129. Sin embargo, para cumplir esas funciones y no decepcionar, las Naciones Unidas necesitan la ayuda política, sustantiva y financiera de los gobiernos de todos los Estados. Sólo mediante la colaboración conjunta en la búsqueda de soluciones a estos problemas fundamentales se obtendrán resultados que todos los Estados puedan suscribir y de los que todos los Estados puedan beneficiarse.

B. Recomendaciones

130. Si se pusieran a su disposición recursos humanos y financieros suficientes, el sistema de las Naciones Unidas podría ofrecer una serie de medidas para ayudar a los Estados Miembros que solicitaran asistencia en relación con la transferencia de fondos de origen ilícito y la repatriación de esos fondos. Estas medidas pueden agruparse en varias categorías. Entre las que podrían adoptarse y aplicarse de inmediato o dentro de un plazo relativamente breve cabe citar la asistencia para actividades de formación y desarrollo de los conocimientos técnicos pertinentes, el asesoramiento para fortalecer la capacidad de gestión de los casos pendientes, la prestación de ayuda con las comunicaciones o la mediación entre los Estados afectados y otras propuestas de tipo práctico y de apoyo técnico. A largo plazo, las posibilidades abarcan desde la realización de más investigaciones y estudios sobre el problema, hasta la identificación de un amplio conjunto de posibles soluciones preventivas y paliativas para tratar los casos antes y después de que se planteen, por ejemplo, mediante la implantación de mecanismos encaminados a ayudar a los países a fortalecer su capacidad para tratar con rapidez los casos que así lo requieran.

Asistencia encaminada a fomentar la capacidad para gestionar los casos

131. Un ámbito en el que el sistema de las Naciones Unidas debe considerar la prestación de asistencia es el del fomento de la capacidad para la gestión de los casos. Esta asistencia puede ser colectiva, para todos los países implicados en casos internacionales, o específica para los Estados concretos que la soliciten, en ámbitos como el desarrollo de las técnicas de investigación y la preparación de material sobre los casos acorde con las normas aplicables en otros países. Podría crearse un programa de fomento de la capacidad para la gestión de los casos destinado a apoyar a los Estados que lo soliciten en relación con casos multinacionales específicos.

132. Un primer paso para ofrecer asistencia en este ámbito podría ser reunir, según lo requieran las circunstancias, a los funcionarios que se ocupan de cada caso para que señalen las principales dificultades operativas, como las que pueden plantear los procedimientos de intercambio de asistencia letrada, y estudiar la mejor manera de superarlas. Por su naturaleza mundial y *super partes*, las Naciones Unidas ofrecerían un foro neutral en que podrían debatirse los problemas que

constituyen un impedimento. Se celebrarían reuniones dedicadas a casos concretos, pero la experiencia extraída del tratamiento de cada caso se aprovecharía en los siguientes para demarcar cuestiones comunes, estructurar los debates y desarrollar los conocimientos técnicos apropiados.

133. Las Naciones Unidas estarían también en buena posición para ayudar a países concretos a coordinar los esfuerzos y agrupar los casos a escala nacional antes de que otros países resultaran involucrados, sobre todo cuando se hayan obtenido conocimientos técnicos de la gestión previa de otros casos internacionales. Los expertos han planteado con frecuencia la necesidad de actuar con rapidez para seguir y congelar los activos y las pruebas, así como los problemas que encuentran muchos países perjudicados a la hora de reunir con prontitud los elementos necesarios para cumplir los requisitos impuestos por otros países para adoptar esas medidas. Este tipo de preocupaciones podrían atenderse con rapidez ofreciendo asesoramiento y asistencia para la gestión o el apoyo técnico a escala nacional, antes de que se formulen solicitudes internacionales y de que se adopten medidas nacionales que puedan resultar perjudiciales para el éxito de procedimientos posteriores en otros países.

134. La asistencia inmediata de las Naciones Unidas podría consistir en lo siguiente:

- a) Realizar en algunos países una evaluación exhaustiva para conocer mejor las principales cuestiones involucradas;
- b) Ofrecer asesoramiento básico sobre cuestiones jurídicas, técnicas y tácticas a los investigadores, los fiscales y otros funcionarios sobre las implicaciones internacionales de las medidas iniciales de investigación, de acuerdo con la experiencia de casos anteriores;
- c) Ofrecer asesoramiento en la selección de un responsable adecuado para ocuparse de cada caso;
- d) Ofrecer observadores que garanticen que la recopilación de pruebas, incluidas las declaraciones testimoniales, se ajusta a las normas internacionales;
- e) Prestar asistencia en cuestiones relacionadas con las pruebas, como las transcripciones o los documentos necesarios para establecer el origen ilícito o la transferencia fraudulenta de activos;
- f) Prestar asistencia a los funcionarios del país solicitante en la gestión de los documentos y las bases

de datos que se utilizarían localmente y en la labor de recuperación a escala global;

g) Prestar asistencia a los funcionarios del país solicitante para determinar con qué organismos y funcionarios de otros países interesados han de mantenerse comunicaciones oficiales u oficiosas en relación con el caso.

135. El éxito de la asistencia que se preste para la gestión de casos a escala nacional dependerá en gran medida de que se seleccione a tiempo un responsable del caso y de que se ayude a ese responsable y al país de que se trate a elaborar un plan apropiado para la preparación de un caso nacional, lo cual implica seguir la pista de los activos transferidos ilegalmente, obtener asistencia letrada y otras formas de cooperación de otros países, elegir los foros más apropiados para iniciar procedimientos judiciales y la forma más apropiada (por ejemplo, civil o penal) que hayan de adoptar esos procedimientos, coordinar las medidas adoptadas en diversas jurisdicciones y obtener vías de satisfacción, como la incautación o la congelación de los activos transferidos ilegalmente y, finalmente, la recuperación de esos activos. En algunos casos, en el plan de gestión se tendrían que considerar también la forma jurídica del caso con respecto a otros procedimientos, como el enjuiciamiento penal, o las demandas civiles de particulares o de otros países que se refieran al mismo caso o se superpongan con la acción iniciada al respecto.

Creación de un instrumento civil de recuperación

136. Una cuestión que se plantea normalmente en los casos en que se recurra a un proceso civil para la investigación, el seguimiento, la congelación o la recuperación es la condición jurídica del demandante como gobierno extranjero que comparece ante los tribunales del Estado demandado. En los asuntos civiles, por ejemplo, las costas pueden imputarse a los litigantes que pierden y es posible que esta imputación no pueda ejecutarse contra un Estado. En algunos casos, estos procedimientos podrían agregar una connotación política en uno de los países o en ambos. Una solución podría ser la creación de un "instrumento corporativo" que actuara en nombre del Estado en el proceso de recuperación. Este instrumento podría crearlo el Estado demandante, o podría ser una fundación privada independiente o alguna forma de entidad patrocinada internacionalmente. Sería el demandante o parte actora en el

proceso civil y, como tal, el beneficiario de las sentencias y el sujeto de las órdenes judiciales en estos procedimientos. Los derechos podrían cederse o venderse a esa parte, y la transferencia de los activos recuperados y la financiación de las obligaciones contraídas se regularían contractualmente entre esta entidad y el país demandante.

La utilización de “mentores” en los casos de recuperación de activos

137. El sistema de las Naciones Unidas, a través de su Oficina de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito, tiene ya cierta experiencia en la prestación de ayuda a países con objeto de localizar y recuperar el producto de actos delictivos, y esa experiencia podría aplicarse a la recuperación de activos transferidos de forma ilícita como consecuencia de actos de corrupción a gran escala. En los casos de blanqueo de dinero, la Oficina ha obtenido resultados bastante satisfactorios destacando expertos a los países solicitantes como “mentores”, con el cometido de ayudar en el desarrollo de instituciones, como unidades de información financiera, y en la resolución de los problemas operativos que se planteen, de tipo institucional o relativos a un caso específico. Este tipo de asistencia va bastante más allá de la que puede prestarse en breves seminarios de formación, que tiende a estar más ajustada a las necesidades efectivas de los países receptores, y ha sido bien acogida tanto por los donantes como por los receptores.

Cuestiones y opciones relacionadas con la financiación de la asistencia en los casos de recuperación de activos

138. Debido a su complejidad y carácter transnacional, los casos de recuperación de activos son costosos y largos. El problema de la financiación suele ser más grave en las primeras fases de la preparación de los casos, cuando puede haber gastos iniciales cuantiosos y quizás aún no se sepa con certeza cuánto tiempo durará el caso, qué sumas están involucradas y cuáles serán en última instancia la probabilidad y posibilidad de recuperarlas. Las perspectivas de éxito dependerán en muchos casos de la capacidad de los Estados de financiar por sí mismos la investigación y el litigio, aunque es muy posible que su capacidad para hacerlo haya quedado mermada precisamente por la desviación de los activos que tratan de recuperar.

139. A pesar del elevado costo que implica tramitar un caso, en los casos de corrupción a gran escala la cantidad

recuperada casi siempre basta para financiar el esfuerzo, aun cuando sólo se llegue a recuperar una pequeña parte de las sumas presuntamente desviadas. Esto plantea la posibilidad de adelantar a un país los fondos para sufragar los gastos de la recuperación de los activos, sabiendo que la probabilidad de que el préstamo sea reembolsado con cargo a los fondos recuperados es elevada. Pueden señalarse varias fuentes posibles para la financiación de los casos.

a) *Pacto de cuotalitis*. En algunos casos, los países que tratan de recuperar activos podrían recurrir a pactos de cuotalitis, conforme a los cuales los pagos están supeditados a la recuperación y, en algunos sistemas, se hacen efectivos en cantidades proporcionales al valor total de los activos recuperados. Estos son medios comunes de financiar los litigios civiles en algunos países, pero pocas empresas privadas serían capaces, si es que alguna lo es, de reunir los recursos necesarios para asumir un caso de recuperación de grandes cantidades de activos con cargo a sus propios recursos. Además, los pactos de cuotalitis están prohibidos en muchos países.

b) *Fondo rotatorio*. Podría crearse y administrarse un fondo de compensación para conceder préstamos a los países que quieran obtener fondos iniciales para gestionar casos de recuperación de activos, que se devolverían posteriormente con cargo a los activos efectivamente recuperados. Este fondo podría estar administrado por las Naciones Unidas u otra organización, como el Banco Mundial.

c) *Préstamos de otros países*. Se podría considerar que los países afectados o interesados tienen el deber de ayudar en los casos o de financiarlos en concepto de ayuda exterior, a fin de promover el desarrollo y la reconstrucción económicos del país que esté tratando de recuperar los activos.

d) *Préstamos u otros tipos de ayuda de instituciones internacionales de crédito*. Las instituciones internacionales de crédito (FMI/Banco Mundial) o los bancos regionales de desarrollo podrían adelantar estos préstamos, que les serían reembolsados con cargo a los activos recuperados. Asimismo, estas instituciones podrían estar dispuestas a incorporar iniciativas de financiación de proyectos de recuperación en medidas más amplias de ayuda al desarrollo económico, ya que la recuperación de cantidades sustanciales sería beneficiosa para las perspectivas económicas globales del

país que, por consiguiente, tendría menos necesidad de obtener ayuda adicional de otras fuentes.

e) *Fundaciones privadas.* Existen numerosas fundaciones benéficas privadas con un sólido historial de apoyo a iniciativas internacionales nuevas y originales. Sería interesante estudiar la posibilidad de que esas fundaciones estén dispuestas a apoyar a los países en sus esfuerzos por recuperar fondos de origen ilícito transferidos al extranjero.

Posible función a largo plazo de las Naciones Unidas

140. Como reflejo de la tendencia general de hacer que los funcionarios, incluidos los de los niveles superiores, rindan cuentas cuando incurren en conducta indebida en el ejercicio de su cargo, hay actualmente varios casos importantes pendientes en que están involucrados ex jefes de Estado y otros cargos públicos de alto nivel, y bienes o activos de muy elevada cuantía. Hasta ahora, los países involucrados han tramitado estos casos de manera ad hoc. Los responsables han acumulado unos conocimientos y una experiencia significativos, aunque en su mayor parte específicos a los casos en cuestión. No se ha hecho aún ningún intento de comparar o contrastar casos diferentes o de extraer información general sobre los problemas jurídicos, políticos o prácticos que se plantean en estos casos, las prácticas recomendadas y otras experiencias comunes.

141. Las Naciones Unidas podrían recopilar y analizar este conjunto de conocimientos y difundir la experiencia adquirida, con lo cual prestarían un servicio muy útil a todos sus Miembros. El valor añadido de las Naciones Unidas radica en su carácter mundial, su experiencia en otros ámbitos de la justicia penal, incluidos casos de delincuencia transnacional organizada y blanqueo de dinero, y sus amplios conocimientos técnicos sobre asuntos e instituciones de justicia penal, incluida la cooperación internacional.

Notas

¹ Al aprobar la resolución 55/61, de 4 de diciembre de 2000, la Asamblea General reconoció la conveniencia de contar con un instrumento jurídico internacional eficaz contra la corrupción y decidió emprender la negociación de ese instrumento en Viena, en la sede del Centro de las Naciones Unidas para la Prevención Internacional del Delito de la Oficina de Fiscalización de Drogas y de

Prevención del Delito. En esa misma resolución, la Asamblea General pidió al Secretario General que preparase un informe en el que se analizaran todos los instrumentos jurídicos internacionales, otros documentos y recomendaciones pertinentes que se ocupen de la corrupción y pidió a la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal que, en su décimo período de sesiones, examinase y evaluase el informe del Secretario General y, sobre esa base, proporcionase recomendaciones y orientación para la labor futura relativa a la formulación de un instrumento jurídico contra la corrupción. Además, la Asamblea pidió al Secretario General que constituyese un grupo intergubernamental de expertos de composición abierta para que examinase y preparase un proyecto de términos de referencia para la negociación del futuro instrumento jurídico contra la corrupción, sobre la base del informe del Secretario General y de las recomendaciones que formulase la Comisión en su décimo período de sesiones. El informe del Secretario General sobre los instrumentos jurídicos internacionales, recomendaciones y otros documentos existentes que tratan de la corrupción, originalmente presentado a la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal en su décimo período de sesiones, celebrado en Viena del 8 al 17 de mayo de 2001 (E/CN.15/2001/3), fue utilizado también como base para los debates del Grupo Intergubernamental de Expertos de composición abierta.

- ² En su respuesta a la nota verbal, algunos Estados Miembros se limitaron a la cuestión específica de la corrupción, en tanto que otros ampliaron dicha respuesta a las actividades de lucha contra el blanqueo de dinero.
- ³ Con arreglo a esa Ley, un delito cometido fuera de Malasia por un ciudadano malasio o residente permanente en ese país puede tratarse como si se hubiera cometido en cualquier lugar dentro del territorio nacional.
- ⁴ Las actividades de la Oficina de las Naciones Unidas de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito para luchar contra las prácticas corruptas en general, y en particular de su Centro para la Prevención Internacional del Delito, han sido extensamente analizadas en el informe del Director Ejecutivo sobre la labor realizada por el Centro para la Prevención Internacional del Delito, presentado a la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal en su décimo período de sesiones (E/CN.15/2001/2). Con el objeto de evitar duplicación el presente informe abarca solamente las actividades de asistencia técnica de la Oficina de las Naciones Unidas de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito encaminadas a prevenir y combatir la transferencia de fondos de origen ilícito y a facilitar la devolución de esos fondos (véase *infra*, cap. II, secc. B).
- ⁵ El informe del décimo período de sesiones de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal figura en los documentos E/2001/30 y E/2001/30/Corr.1.

- ⁶ En su resolución 55/61 la Asamblea General pidió al Secretario General que constituyera un grupo intergubernamental de expertos de composición abierta para que examinara y preparara un proyecto de términos de referencia para la negociación del futuro instrumento jurídico contra la corrupción. Al aprobar su resolución 55/188 la Asamblea General invitó al Grupo Intergubernamental de Expertos de composición abierta a que examinara la cuestión de los fondos transferidos ilícitamente y la repatriación de esos fondos a sus países de origen.
-