



I LEGISLATURA

DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



DIPUTADA ISABELA ROSALES HERRERA
PRESIDENTA DE LA MESA DIRECTIVA DEL
H. CONGRESO DE LA CIUDAD DE MÉXICO
P R E S E N T E

I LEGISLATURA
COORDINACIÓN DE SERVICIOS
PARLAMENTARIOS
FOLIO: 0012072

FECHA: 4/21/2020

HORA: 13:55 hrs

RECIBO: Comy

El que suscribe, **DIPUTADO CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA** integrante del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, de la Legislatura del Congreso de la Ciudad de México, con fundamento en lo establecido por el artículo 122, apartado A, fracción II, 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 29 apartado D, inciso a), 30 numeral 1 inciso B de la Constitución Política de la Ciudad de México; 12 fracción II y 13 de la Ley Orgánica del Congreso de la Ciudad de México; 2 fracción XXXIX , 5 fracción I y 95 fracción II y 96 del Reglamento Del Congreso de la Ciudad de México, someto a la consideración de esta soberanía la **PROPUESTA DE INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL ARTÍCULO 400 BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL**, basado en el siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

A efecto de dar debido cumplimiento a lo expuesto en el artículo 325 del Reglamento del Congreso de la Ciudad de México, se exponen puntualmente los siguientes elementos:

I. Denominación del proyecto de ley:

PROPUESTA DE INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL ARTÍCULO 400 BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL.



II. Objetivo de la propuesta:

Establecer claramente el papel de los prestanombres en la propia normatividad a fin de atribuirles una mayor responsabilidad que la que hoy tienen, ya que sin ellos no sería posible la comisión del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

III. Planteamiento del problema que la iniciativa pretenda resolver y la solución que se propone:

El delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, como se le ha denominado en la legislación penal de nuestro país, surge de una concepción internacional derivada de la comisión de delitos y las ganancias que estos generaban, lo cual requería de una forma de hacer que esos recursos fueran utilizados sin ser perseguidos por la autoridad de diversos países.

La definición de este delito la podemos encontrar en el propio tipo penal señalado en el artículo 400 Bis del Código Penal Federal, que mencionaremos más adelante, conteniendo incluso los elementos esenciales que conforman el tipo, sin embargo, esta conceptualización proviene de otros instrumentos, sobretodo de índole internacional, que trataron de delimitar el campo de estudio para proceder a su combate.

Su origen derivó del aumento de la criminalidad en los Estados Unidos de América, en concreto en la zona este, donde surgieron grupos criminales diversificados no sólo en sus actividades delictivas, sino también en lo financiero:



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



El término se originó en la década de 1920, cuando Al Capone, Lucky Luciano, Bugsy Moran y Meyer Lansky literalmente crearon compañías (lavanderías) para ocultar el dinero sucio en Chicago; sin embargo, en el caso de Al Capone, y a pesar de su reputación como empresario financiero astuto, fueron sus fallas en este campo las que permitieron que el Internal Revenue Service estadounidense, es decir, la Oficina Recaudadora de Impuestos de EUA pudiese enjuiciarlo y enviarlo a la cárcel de Alcatraz. Hoy día, los negocios de comida rápida casinos y otros establecimientos, que funcionan con transacciones al contado, auxilian los propósitos que sirvieron a Capone.¹

A pesar de que en México contamos como tipo penal el denominado operaciones con recursos de procedencia ilícita, en el mundo es conocido como lavado de dinero o blanqueo de capitales, surgido de esta concepción de las lavanderías que sirvieron para hacer pasar como lícitas las ganancias propias de criminales.

Como dijimos, el concepto aparece con la necesidad de dar un certero golpe a grupos delincuenciales muy bien organizados que obtenían ganancias que, al introducirlas al sistema financiero, les permitía, no sólo continuar con su actividad criminal, sino mejorarla. Al respecto el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), que mencionaremos más adelante, señala:

El objetivo de una gran cantidad de actos criminales es generar una ganancia para el individuo o grupo que lleva a cabo el acto. El lavado de dinero es el

¹ Zamora Sánchez, Pedro, *Marco jurídico del lavado de dinero*, México, Oxford, 2000, p.2.



procesamiento de estos ingresos criminales para disfrazar su origen ilegal. Este proceso es de importancia crítica, ya que permite al delincuente disfrutar de estos beneficios sin poner en peligro su fuente (Financial Action Task Force, 2019).²

Conforme fueron avanzando las investigaciones y los deseos de convertir el flagelo del lavado de dinero, se fueron introduciendo otros conceptos más complejos en función de la realidad social explicándonos ya de forma precisa lo concerniente al origen, al destino e incluso a aspectos relacionados con la propiedad:

El blanqueo o lavado de dinero es un término empleado para describir el proceso por el cual, el dinero obtenido por actividades ilícitas se convierte en otros bienes, para que se oculte su origen, su propiedad u otros factores potencialmente embarazosos.³

Como vemos, el lavado de dinero es todo un proceso que contiene fases específicas donde los intervinientes son distintos y ocupan un papel específico. GAFI ha logrado señalar por medio de análisis financiero la forma en que se da el blanqueo y la dificultad que implica cada uno de esos momentos cuando se trata de seguir el rastro.

Como señalamos, la conceptualización del delito de operaciones de recursos de procedencia ilícita, para nuestro caso, es decir, nuestro país, se ha vuelto más compleja, razón por la cual muchos autores nacionales e internacionales se inclinan

² Véase liga consultada el 15 de enero de 2020: FATF, 2019, Recuperado de <https://www.fatf-gafi.org/faq/moneylaundering/#d.en.11223>,

³ Nando Lefort, Víctor Manuel, *El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico*, 4ª Ed., México, Trillas, 2014, p. 86.



por la definición de Ricardo Gluyas como la más adecuada en función de los elementos que incluye en su concepto:

Es un proceso mediante el cual se realiza cualquier acto u operación con divisas o activos que provengan de una actividad tipificada como delito por la legislación del país en el que se efectúen dichos actos u operaciones, con el propósito fundamental de ocultar el origen ilícito de tales divisas y activos, utilizando una serie de actos permitidos por la ley, para llegar a un fin prohibido por la misma. ⁴

Como podemos observar, la definición contiene elementos más técnicos como la diferenciación entre divisas y activos, además de la idea de que las actividades que originen esos recursos se encuentren tipificados por la legislación del país del que se trate.

Adicionalmente a ello, dadas las circunstancias que rigen a una globalización económica, es importante agregar nuevas concepciones del delito, ya que la configuración y sofisticación de los grupos de delincuencia organizada que, además, suelen ser ya transnacionales. El factor cibernético es un aspecto a considerar, ya que muchas de las transacciones de blanqueo de capitales pueden hacerse a través de criptomonedas o por medio de atajos informáticos que hagan más difícil su rastreo.

Independientemente de ello, la intención es tener claro que el lavado de dinero es: **un proceso que requiere de varios pasos; originado por recursos de procedencia ilegal o de la comisión de delitos dependiendo de la legislación;**

⁴ Gluyas, Millán Ricardo, Inteligencia financiera, INACIPE, México, 2007, p. 45, 46.



se puede dar en divisas y activos en general; y, busca utilizar actos permitidos por ley para hacer pasar esos recursos como si fueran lícitos.

En 1990, GAFI dio a conocer 40 recomendaciones para que sirvieran como guía a los Estados firmantes y les permitieran combatir el lavado de dinero. Esas recomendaciones abarcan diversos aspectos que se consideran relevantes. Adicional a estas 40, en 2008 se emitieron 8 recomendaciones más sobre financiamiento del terrorismo y en 2004 se adicionó una mas relativa al movimiento transfronterizo de efectivo.

Dichas recomendaciones son:

RECOMENDACIÓN 1. Evaluación de riesgos y aplicación de un enfoque basado en riesgo.	RECOMENDACIÓN 21: Revelación (tipping-off) y confidencialidad.
RECOMENDACIÓN 2. Cooperación y coordinación nacional.	RECOMENDACIÓN 22: APNFD: debida diligencia del cliente.
RECOMENDACIÓN 3. Delito de lavado de activos.	RECOMENDACIÓN 23: APNFD: Otras medidas.
RECOMENDACIÓN 4. Decomiso y medidas provisionales.	RECOMENDACIÓN 24: Transparencia y beneficiario final de las personas jurídicas.
RECOMENDACIÓN 5. Delito de financiamiento del terrorismo.	RECOMENDACIÓN 25: Transparencia y beneficiario final de otras estructuras jurídicas.
RECOMENDACIÓN 6. Sanciones financieras dirigidas relacionadas al terrorismo y al financiamiento del terrorismo.	RECOMENDACIÓN 26: Regulación y supervisión de las instituciones financieras.
RECOMENDACIÓN 7. Sanciones financieras dirigidas relacionadas a la proliferación.	RECOMENDACIÓN 27: Facultades de los supervisores.
RECOMENDACIÓN 8. Organizaciones sin fines de lucro.	RECOMENDACIÓN 28: Regulación y supervisión de las APNFD.

RECOMENDACIÓN 9. Leyes sobre el secreto de las instituciones financieras.	RECOMENDACIÓN 29: Unidades de inteligencia financiera.
RECOMENDACIÓN 10. Debida diligencia del cliente.	RECOMENDACIÓN 30: Responsabilidades de las autoridades de orden público e investigativas.
RECOMENDACIÓN 11. Mantenimiento de registros.	RECOMENDACIÓN 31: Facultades de las autoridades de orden público e investigativas.
RECOMENDACIÓN 12. Personas expuestas políticamente.	RECOMENDACIÓN 32: Transporte de efectivo.
RECOMENDACIÓN 13. Banca corresponsal.	RECOMENDACIÓN 33: Estadísticas.
RECOMENDACIÓN 14. Servicios de transferencia de dinero o valores.	RECOMENDACIÓN 34: Guía y retroalimentación.
RECOMENDACIÓN 15. Nuevas tecnologías.	RECOMENDACIÓN 35: Sanciones.
RECOMENDACIÓN 16: Transferencias electrónicas.	RECOMENDACIÓN 36: Instrumentos internacionales.
RECOMENDACIÓN 17: Dependencia en terceros.	RECOMENDACIÓN 37: Asistencia legal mutua.
RECOMENDACIÓN 18: Controles internos y filiales y subsidiarias.	RECOMENDACIÓN 38: Asistencia legal mutua: congelamiento y decomiso.
RECOMENDACIÓN 19: Países de mayor riesgo.	RECOMENDACIÓN 39: Extradición.
RECOMENDACIÓN 20: Reporte de operaciones sospechosas.	RECOMENDACIÓN 40: Otras formas de cooperación internacional.

El nivel de cumplimiento de estas recomendaciones es: cumplida, mayormente cumplida, parcialmente cumplida, no cumplida y no aplicable. Al respecto, nuestro país, hasta el momento, ha cumplido satisfactorio con 24 de esas 40 recomendaciones, entre las que está la tipificación del delito.



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



IV. Razonamientos sobre su constitucionalidad y convencionalidad:

PRIMERO.- Que el artículo 122, apartado A fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que

“II. El ejercicio del Poder Legislativo se deposita en la Legislatura de la Ciudad de México, la cual se integrará en los términos que establezca la Constitución Política de la entidad”.

En tanto que el orden constitucional local, deposita el poder legislativo en el Congreso de la Ciudad de México, integrado por 66 diputaciones, y que, de conformidad con el inciso a) del apartado D del artículo 29, nos faculta para *“Expedir y reformar las leyes aplicables a la Ciudad de México en las materias conferidas al ámbito local...”*.

SEGUNDO.- Que con fundamento en el artículo 12 fracción II de la Ley Orgánica del Congreso de la Ciudad de México, las y los Diputados del Congreso están facultados para iniciar leyes o decretos, en tanto que el numeral 5 fracción I de su Reglamento indica que *“iniciar leyes, decretos y presentar proposiciones y denuncias ante el Congreso son derechos de las y los Diputados”* es una de las facultades de los Diputados del Congreso.

TERCERO.- El delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita en nuestro país se encuentra prevista en el artículo 400 Bis del Código Penal Federal y que a la letra dice:

Artículo 400 Bis. Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de mil a cinco mil días multa al que, por sí o por interpósita persona realice cualquiera de las siguientes conductas:

I. Adquiera, enajene, administre, custodie, posea, cambie, convierta, deposite, retire, dé o reciba por cualquier motivo, invierta, traspase, transporte o transfiera, dentro del territorio nacional, de éste hacia el extranjero o a la inversa, recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita, o

II. Oculte, encubra o pretenda ocultar o encubrir la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento, propiedad o titularidad de recursos, derechos o bienes, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita.

Para efectos de este Capítulo, se entenderá que son producto de una actividad ilícita, los recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando existan indicios fundados o certeza de que provienen directa o indirectamente, o representan las ganancias derivadas de la comisión de algún delito y no pueda acreditarse su legítima procedencia.

En caso de conductas previstas en este Capítulo, en las que se utilicen servicios de instituciones que integran el sistema financiero, para proceder penalmente se requerirá la denuncia previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en ejercicio de sus facultades de fiscalización, encuentre elementos que permitan presumir la comisión de alguno de los delitos referidos en este Capítulo, deberá ejercer respecto de los mismos las facultades de comprobación que le confieren las



leyes y denunciar los hechos que probablemente puedan constituir dichos ilícitos.

Como sabemos, el tipo penal se compone de elementos que deben ser satisfechos para su debida persecución, investigación y administración de justicia, ya que el impedimento de aplicar la materia penal por analogía de razón nos indica que todos y cada uno de los elementos que los componen deben ser satisfechos considerando la conducta de quien se considere como presunto responsable de la comisión del hecho delictivo.

Esos elementos podríamos desarrollarlos con base en lo señalado de forma muy precisa por Manuel Ferrusquía:

- a. Los bienes obtenidos ilícitamente, para contar con una apariencia legal deberán de pasar por una serie consecutiva de actos.
- b. El elemento material y objetivo principal del lavado de dinero, consiste en esconder la procedencia ilícita de los bienes, para lo cual se realiza una serie de actos que disfracen y le den un carácter de legal.
- c. El acto de simulación tiene como propósito el que dichos bienes puedan ser aplicados en mercados financieros o en transacciones mercantiles u otras totalmente legales que no generen desconfianza en el origen del recurso.

Este delito se puede dar por medio de diversas conductas que deben considerarse delictivas:

- a. Al que convierta o transfiera activos, previo conocimiento de la ilicitud en el origen de los recursos.



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



- b. Al que convierta o transfiera activos omitiendo intencionalmente el origen ilícito de los bienes.
- c. Al que adquiera, posea o utilice activos, con conocimiento de que dichos bienes son producto de un ilícito.
- d. Al que adquiera, posea, o utilice activos y de manera intencional omita el hecho de que tales bienes son producto de un ilícito.
- e. Al que oculte, incubra o impida la determinación real de la naturaleza, origen, ubicación, destino, el movimiento o la propiedad de activos, o de derechos relativos a éstos, debiendo tener conocimiento u omitiendo de manera intencional el hecho de que tales activos son producto de un ilícito.
- f. Al que participe en la comisión de alguno de los delitos antes descritos, la asociación o la confabulación pública, o privada, la falsificación o el asesoramiento en relación con su comisión, o que ayude a cualquier persona que participe en la comisión de tal ilícito o ilícitos o eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones.⁵

Como podemos observar el análisis del tipo implica muchas conductas partícipes y elementos que debemos de considerar. Esta observación deriva del fracaso en la procuración y administración de justicia en nuestro país, ya que los resultados han sido verdaderamente magros en el combate a ese delito a pesar de que se han seguido las recomendaciones de GAFI.

⁵ Ferrusquía Canchola, Manuel, *El sistema jurídico en lavado de dinero*, México, Flores editor y distribuidor, 2013, p. 7-8.



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



En el fenómeno delictivo, a la autoridad ministerial le ha resultado poco productiva la persecución criminal en este tipo penal de operaciones con recursos de procedencia ilícita. Nada menos, en el Sexto Informe de Labores 2017 – 2018 de la entonces Procuraduría General de la República, se detallan los datos en materia de combate a las operaciones con recursos de procedencia ilícita: de 99 carpetas de investigación iniciadas ese año por el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, sólo se obtuvieron seis vinculaciones a proceso y tres sentencias, lo cual deja una efectividad de menos del 3 por ciento.⁶

CUARTO.- Un aspecto fundamental en el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita es el del delito precedente, es decir, el delito que da origen a los recursos, ya que sin ese ilícito no podríamos hablar del tipo penal que nos ocupa, es decir no habría dinero que *lavar*.

Esta situación ha llevado a que las autoridades ministeriales no puedan configurar casos sólidos, ya que la comprobación del delito precedente tiene una complejidad importante que suele ser ventilada en los juicios para poder concluir la inexistencia de uno u otro delito.

Al respecto, André Callegari nos hace una serie de precisiones que resultan muy pertinentes para determinar la existencia de una conducta posiblemente punible frente a la importancia del principio de presunción de inocencia:

Así, para poder demostrar la relación entre un bien y un delito anterior es imprescindible probar la comisión de ese delito previo. Para acreditar ese

⁶ Procuraduría General de la República, (2018), 6to Informe de Labores 2017 – 2018.

dato existen dos posibilidades: puede exigirse una sentencia firme anterior en la que se constate la realización del hecho típicamente antijurídico, o dejar que sea el juez que conoce el delito de blanqueo el que determine también ese extremo.

Para dar solución a esta polémica, un sector de la doctrina española utiliza la jurisprudencia de la receptación, señalando que en estos supuestos no es necesario una sentencia condenatoria con relación al delito previo, pero exige, al menos, un hecho mínimamente circunstanciado. Sin embargo, es necesario que el juez responsable por el juzgamiento de los hechos de blanqueo considere probada la existencia de un hecho delictivo previo, es decir, es necesario saber con precisión cuál es el hecho criminoso que ha originado los bienes. Así, no se requiere una sentencia condenatoria del crimen antecedente, pero la receptación debe estar plenamente acreditada en su realidad y en su naturaleza jurídica, sin que baste para ello la mera constancia de denuncias, ocupación de bienes y otras diligencias policiales y sumariales, sino que, por tratarse de un elemento constitutivo del tipo, se hace preciso que las pruebas destinarlas a acreditarlo, se hayan practicado con las garantías constitucionales y procesales que las hagan aptas para desvirtuar la presunción de inocencia.⁷

La receptación es un aspecto que en nuestro país ha quedado a criterio de los jueces, de tal manera que, cuando se trata de delitos fiscales, la inexistencia de una declaratoria de perjuicio y una sentencia condenatoria por defraudación fiscal, por ejemplo, hace imposible la condena por el delito de operaciones con recursos

⁷ Ibidem, pp.183, 184.



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



de procedencia ilícita, argumentando que la absolución en el otro delito, sin importar la causa, hace materialmente imposible la persecución del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

El fenómeno del delito de lavado de dinero deriva de una actividad ilícita, capaz de generar un ingreso para el delincuente, es decir, la obtención de un beneficio económico. El tráfico de drogas, armas, personas, entre otros generan enormes cantidades de dinero y de activos, entre los cuales podemos encontrar bienes muebles, inmuebles, obras de arte, oro, etc. La obtención de estos bienes, en conjunto con los actos ilícitos que los generan, conforman el detonante del proceso de lavado de dinero, ya que, de no existir una ganancia para el criminal, dicho proceso no puede iniciarse, siendo importante señalar que otro elemento es el que este dinero debe provenir de una actividad tipificada forzosamente como delito.⁸

No obstante lo anterior y esos criterios jurisdiccionales, existen tesis como la que a continuación se presenta en las que se deja claro que, al menos en el derecho penal mexicano, el debate radica en que el imputado debe demostrar la legal procedencia de los mismos para eximirse de la culpabilidad:

OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA. PARA ACREDITAR EL CUERPO DE ESTE DELITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 400 BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, BASTA CON QUE

⁸ Ferrusquía Canchola, Manuel, *El sistema jurídico ... cit.*, p. 16.



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



NO SE DEMUESTRE LA LEGAL PROCEDENCIA DE ÉSTOS Y EXISTAN INDICIOS FUNDADOS DE SU DUDOSA PROCEDENCIA.

De la evolución histórica del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 Bis del Código Penal Federal, y los compromisos contraídos por los Estados Unidos Mexicanos en diversas reuniones internacionales, entre ellas, la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (Convención de Viena de 1988), la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención de Palermo) y el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), la tutela a los bienes jurídicos protegidos ha sido ampliada, porque aun cuando el nacimiento formal de la figura típica tuvo como detonante el narcotráfico y la delincuencia organizada; sin embargo, el desarrollo de las conductas criminales ha rebasado el pensamiento del legislador al momento de su creación; de ahí que en la actualidad, entre otros, comprenda la salud pública, la vida, la integridad física, el patrimonio, la seguridad de la Nación, la estabilidad y el sano desarrollo de la economía nacional, la libre competencia, la hacienda pública, la administración de justicia y la preservación de los derechos humanos. Por tanto, para acreditar el cuerpo del delito de referencia, no es imprescindible probar la existencia de un tipo penal diverso o que los recursos provengan del narcotráfico o de la delincuencia organizada, sino que basta con que no se demuestre la legal procedencia de los bienes y existan indicios fundados de su dudosa procedencia para colegir la ilicitud de su origen.



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.⁹

Al respecto queda claro que la postura de los tribunales mexicanos debería ser la de la receptación y no la de la comprobación por sentencia de la existencia del delito precedente, ya que de esa manera el combate a este delito será frontal.

QUINTO.- Uno de los elementos fundamentales en el caso del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, es la vinculación que tienen con quienes cometen los delitos precedentes.

Hasta hoy, existen dos posturas en torno a la comisión de este delito. Por un lado, existen quienes sostienen que quien comete el delito precedente puede ser el mismo que lleve a cabo el blanqueo de capitales. Por el otro lado, algunos investigadores del fenómeno sostienen que ello no es posible debido a que se cuenta con personas particulares que se encarguen de lavar las ganancias ilícitas.

A pesar de que ambas ideas subsisten tratándose de diversos países, en el caso de México existe la tendencia a creer que es una persona o grupo de personas quienes cometen el delito precedente (por ejemplo el narcotráfico) y son otras las encargadas de llevar a cabo el cambio y la introducción al sistema financiero mexicano.

⁹ Tesis I, 9º TCC, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, 30 de mayo de 2016, p. 2821.



Para ello, la Ley del Impuesto Sobre la Renta señala, como en el marco normativo establecido en la regulación internacional (GAFI), el tratamiento de los regímenes fiscales preferentes:

Artículo 176. Los residentes en México y los residentes en el extranjero con establecimiento permanente en el país, están obligados a pagar el impuesto conforme a lo dispuesto en este Capítulo, por los ingresos sujetos a regímenes fiscales preferentes que obtengan a través de entidades o figuras jurídicas extranjeras en las que participen, directa o indirectamente, en la proporción que les corresponda por su participación en ellas, así como por los ingresos que obtengan a través de entidades o figuras jurídicas extranjeras que sean transparentes fiscales en el extranjero.

Los ingresos a que se refiere este Capítulo son los generados en efectivo, en bienes, en servicios o en crédito por las entidades o figuras jurídicas extranjeras y los que hayan sido determinados presuntamente por las autoridades fiscales, aun en el caso de que dichos ingresos no hayan sido distribuidos por ellas a los contribuyentes de este Capítulo.

Para los efectos de esta Ley, se considerarán ingresos sujetos a regímenes fiscales preferentes, los que no están gravados en el extranjero o lo están con un impuesto sobre la renta inferior al 75% del impuesto sobre la renta que se causaría y pagaría en México, en los términos de los Títulos II o IV de esta Ley, según corresponda. No se considerará el impuesto sobre dividendos señalado en el segundo párrafo del artículo 140 de la presente Ley al momento de determinar los ingresos sujetos a regímenes fiscales preferentes.



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



Se considerará que los ingresos están sujetos a un régimen fiscal preferente cuando el impuesto sobre la renta efectivamente causado y pagado en el país o jurisdicción de que se trate sea inferior al impuesto causado en México en los términos de este artículo por la aplicación de una disposición legal, reglamentaria, administrativa, de una resolución, autorización, devolución, acreditamiento o cualquier otro procedimiento.

...

Al efecto, en las Disposiciones Transitorias de dicho ordenamiento, particularmente en el ARTÍCULO NOVENO, fracción XLII, se plasma el listado de los países que se consideran paraísos fiscales.

Para manejar o entender este tipo de circunstancias debemos tener clara la existencia de vinculación de personas, respecto del control efectivo, lo cual, incluso, sirve a la autoridad ministerial para atribuir responsabilidades en la comisión de los delitos. Al efecto, el artículo 176, párrafo XV de la Ley del Impuesto Sobre la Renta señala:

Artículo 176. ...

Para la determinación del control efectivo, se considerará la participación promedio diaria del contribuyente y de sus partes relacionadas, en los términos del artículo 179 de esta Ley o personas vinculadas, ya sean residentes en México o en el extranjero. Para los efectos de este párrafo, se considerará que existe vinculación entre personas, si una de ellas ocupa cargos de dirección o de responsabilidad en una empresa de la otra, si están legalmente reconocidos como asociadas en negocios o si se trata del cónyuge o la persona con quien viva en concubinato o son familiares

consanguíneos en línea recta ascendente o descendente, colaterales o por afinidad, hasta el cuarto grado.

Lo anterior, además, debe ser investigado tanto administrativa como penalmente en función de la práctica de facultades de comprobación, ya que la determinación presuntiva puede llegar a suponer que, aunque los ingresos se depositen en cuentas de personas vinculadas, habrán de considerarse como parte de la empresa en razón de la vinculación de personas. Al efecto el artículo 59, fracción IV, del Código Fiscal de la Federación señala:

Artículo 59. Para la comprobación de los ingresos, del valor de los actos, actividades o activos por los que se deban pagar contribuciones, así como de la actualización de las hipótesis para la aplicación de las tasas establecidas en las disposiciones fiscales, las autoridades fiscales presumirán, salvo prueba en contrario:

...

IV. Que son ingresos y valor de actos o actividades de la empresa por los que se deben pagar contribuciones, los depósitos hechos en cuenta de cheques personal de los gerentes, administradores o terceros, cuando efectúen pagos de deudas de la empresa con cheques de dicha cuenta o depositen en la misma, cantidades que correspondan a la empresa y ésta no los registre en contabilidad.

De esta manera es como podemos advertir en la legislación un seguimiento a los prestanombres que, aunque no se señalan de forma expresa, sí establece una serie de conductas que deben ser consideradas en la investigación y persecución de este delito.



El prestanombres o testafarro es un término sumamente utilizado cuando se trata de la comisión de delitos relacionados con el lavado de dinero, ya que, incluso, en los estudios realizados respecto de ese crimen y la forma en que operan los grupos dedicados al mismo, una de las formas es a través de la figura de prestanombres, también llamado “hombre de paja”:

Los delincuentes o crimen siguen criterios para transformar las ganancias ilícitas en lícitas.

- a) Multiplicar los circuitos para disminuir los riesgos: ya sea transportando el efectivo clandestinamente a varios paraísos fiscales, o empezando por hacerlo circular en el país de origen a través de una multitud de compañías cómplices que manejan efectivo y cuya actividad es difícilmente controlable (casinos, giras de shows-business, clubes nocturnos, exportación, turismo, garajes, oficinas de apuestas...)
- b) Hacer entregar el dinero en el sistema financiero: en efectivo o por giro bancario, se deposita en las cuentas bancarias de testafarros o de sociedades pantalla, abiertas en paraísos fiscales los más opacos del mundo como Panamá, Nauru y Vanuatu.
- c) Enredar las pistas, se instalan sociedades pantalla en plazas financieras conocidas por su respeto al secreto bancario entre otras Hong Kong, Singapur, Suiza. El dinero, siempre fraccionado para no atraer la atención, circula entre ellas por transferencias electrónicas múltiples. Así está diluido dentro de montajes financieros complejos.
- d) Reconstituir las sumas iniciales: a partir de las sociedades pantalla diseminadas a través del mundo, el dinero, bajo la forma de facturas



falsas o préstamos ficticios, converge a una plaza financiera mayor, tal como Wall Street o la City de Londres. Encargado por empresas financieras o comerciales completamente legales pero bajo la influencia de las organizaciones criminales, para ser reinvertido de aquí en adelante en circuitos económicos ordinarios.¹⁰

La función de estos es recibir el dinero en sus cuentas bancarias para poder operarlo como lícito. La circunstancia de este delito descansa en el conocimiento que tengan esas personas porque es bien sabido que en el lavado de dinero, máxime cuando el delito precedente es el de Defraudación Fiscal, los operadores de los delitos colocan personas que no tienen nada que ver con esos actos ilícitos para que aparezcan en dado caso como personas vinculadas y se les atribuya la responsabilidad.

Cuando tienen conocimiento del delito, lo cual suele suceder ya que muchas personas se dedican a ello, abren cuentas en los llamados paraísos fiscales (que como mencionamos, en nuestro país reciben el nombre de regímenes fiscales preferentes) y reciben el dinero para después regresarlo en forma de préstamos a empresas creadas en el país donde se cometió el delito para, entonces sí, introducirlo al sistema bancario como lícito:

La integración o reconversión: esta es la etapa final del proceso de lavado de dinero; en ella sucede la transformación y su objetivo es el de revestir de

¹⁰ García Ramírez, Efraín, *Lavado de dinero: análisis jurídico del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita*, 3ª Ed., México, Sista, 2008, p. 366, 367.



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



legalidad a los productos ilícitos. Así, al ser blanqueado por medio de una justificación, el dinero adquiere el origen irrefutable de legal y honesto.

En esta etapa se pretende introducir el efectivo y las grandes cantidades lavadas dentro de la economía de un país, gracias a las sociedades pantalla o a los prestanombres, quienes realizan operaciones de venta de bienes muebles o inmuebles, establecen falsos contratos de compraventa, falsean facturas de importación o exportación de bienes, reembolsos a diferentes sociedades o empresas, realizan contratos de fideicomiso y los socorridos préstamos ficticios, concedidos entre empresas fantasmas o establecidas.

Los delincuentes comúnmente utilizan métodos como el préstamo bancario con endoso o con garantía, la falsa especulación sobre el arte, y en materia inmobiliaria, así como en las finanzas, o la no despreciable sub o sobrefacturación.¹¹

Desde luego, en muchas ocasiones las familias se encuentran involucradas en estos delitos, tal y como sucede con el Cártel Jalisco Nueva Generación, quienes tienen una importante cantidad de empresas pequeñas para atomizar las ganancias ilícitas e introducirlas a dichos negocios para que, al cabo de un tiempo puedan utilizarse como ganancias derivadas de esos negocios. La importancia de este grupo criminal para la presente investigación descansa en el hecho de que los líderes de la organización son familiares entre sí, razón por la que son más cuidadosos a la hora del traslado de los valores a fin de evitar confiscación alguna:

¹¹ Nando Lefort, Víctor Manuel, *El lavado de dinero: ...*, cit., p. 85.

Uno de los métodos empleados es la intermediación de los llamados hombres de paja para ocupar la titularidad real y el origen de los capitales utilizados. En estos impuestos se suele utilizar identidades falsas o pertenecientes a colaboradores de la organización de blanqueo, indigentes, inmigrantes, ancianos, etc. También se puede recurrir a familiares, pero en estos supuestos los blanqueadores toman precauciones para evitar la confiscación como la ausencia de vínculo matrimonial o, en su caso, una supuesta separación legal, la alteración del orden de los apellidos de los hijos en el Registro Civil para dificultar la detección de los bienes a su nombre, etc.¹²

De hecho, es en esta estructura criminal donde, como decíamos, se manejan las transacciones tan pequeñas que sean difícil de rastrear en el sistema financiero mexicano:

Anonimato de los empleados y terceras personas. Esto se logra haciendo los arreglos necesarios para efectuar transacciones pequeñas (denominadas pitufos), y usando identificaciones falsas o, el sistema más costoso y peligroso, el sobornar empleados de las instituciones para que no hagan los informes requeridos o que no procesen la información de identificación necesaria.¹³

Adicionalmente, es por demás conocido que otra forma de blanquear capitales es a través de las llamadas empresas fachada o empresas fantasma,

¹² Callegari, André Luis, *Lavado de dinero: blanqueo de capitales: ... cit.*, p. 44.

¹³ Nando Lefort, Víctor Manuel, *El lavado de dinero: ... cit.*, p. 87.



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



donde, en efecto, los titulares de las mismas son los prestanombres buscando una sofisticación mayor en el traslado de recursos:

Las entidades constituidas por el blanqueador son denominadas sociedades pantallas, porque su función real reside en ofrecer cobertura a las operaciones ilícitas. El mecanismo utilizado es denominado cajas vacías, que consiste en la constitución o adquisición de sociedades para incluir luego en ellas otras empresas estratificando así la organización y dificultando la investigación.¹⁴

Ello le permite al delincuente tener mayor control en el manejo de sus valores, ya que tienen una vigilancia permanente del prestanombres. Existe una diferenciación entre empresas pantalla y empresas fantasma al efecto:

Empresas frente o pantalla son aquellas que se crean u organizan legítimamente y participan, o fingen participar, en el comercio legítimo, pero en realidad sirven como disfraz para el lavado de fondos ilícitos.

Empresas fantasmas o ficticias son aquellas que carecen de documento de creación, ya que como su nombre lo indica, no existe en el campo real del derecho y por lo general aparece en los documentos de embarque, en órdenes de transferencia de fondos como consignatarias, o como terceras partes que sirven de tapujo para el último y verdadero receptor de los fondos ilícitos.¹⁵

¹⁴ Callegari, André Luis, Lavado de dinero: ..., cit., p. 44.

¹⁵ Ferrusquía Canchola, Manuel, *El sistema jurídico en lavado de dinero*, ..., cit., p. 24.

Esas modalidades permiten contar con esquemas de acción por el que se blanquean los capitales. Tal es el caso de la doble facturación:

Quando los traficantes controlan varias sociedades en diversos países, pueden utilizar la técnica denominada de doble facturación, según la cual una sociedad compra a precios sobrevaluados bienes o servicios, a una sociedad instalada en un país tercero, de preferencia un refugio fiscal. Este sistema permite sacar del país un exceso de fondos.¹⁶

Esta sofisticación, creemos ha generado que un grupo de personas no se involucren directamente con los delitos cometidos de forma precedente, sin embargo, sí se ofrecen como prestanombres con pleno conocimiento de la conducta que están realizando, razón por la cual, la legislación penal en la materia debe modificarse para que quede expreso el papel de prestanombres, además de señalar como lo establece el marco regulatorio de GAFI, que los bienes de las empresas y prestanombres también serán asegurados por tratarse de bienes producto del delito a pesar de que haber sido ya blanqueados.

En razón de lo anterior creemos pertinente que el papel de los prestanombres se clarifique en la propia normatividad a fin de atribuirles una mayor responsabilidad que la que hoy tienen, ya que sin ellos no sería posible la comisión de este ilícito.

¹⁶ Nando Lefort, Víctor Manuel, *El lavado de dinero:...*, cit., p. 94.

V. Ordenamiento a modificar:

El Código Penal Federal, específicamente en su artículo 400 BIS, como a continuación se muestra en comparativa el texto propuesto con el texto vigente:

TEXTO VIGENTE DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL	TEXTO PROPUESTO EN LA INICIATIVA
<p>Artículo 400 Bis. Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de mil a cinco mil días multa al que, por sí o por interpósita persona realice cualquiera de las siguientes conductas:</p> <p>I. Adquiera, enajene, administre, custodie, posea, cambie, convierta, deposite, retire, dé o reciba por cualquier motivo, invierta, traspase, transporte o transfiera, dentro del territorio nacional, de éste hacia el extranjero o a la inversa, recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita, o</p> <p>II. Oculte, encubra o pretenda ocultar o encubrir la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento, propiedad o titularidad de recursos, derechos o bienes, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita.</p> <p>Para efectos de este Capítulo, se entenderá que son producto de una actividad ilícita, los recursos, derechos o bienes de cualquier</p>	<p>Artículo 400 Bis. Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de mil a cinco mil días multa al que, por sí o por interpósita persona realice cualquiera de las siguientes conductas:</p> <p>I. Adquiera, enajene, administre, custodie, posea, cambie, convierta, deposite, retire, dé o reciba por cualquier motivo, invierta, traspase, transporte o transfiera, dentro del territorio nacional, de éste hacia el extranjero o a la inversa, recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita, o</p> <p>II. Oculte, encubra o pretenda ocultar o encubrir la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento, propiedad o titularidad de recursos, derechos o bienes, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita.</p> <p>Para efectos de este Capítulo, se entenderá que son producto de una actividad ilícita, los recursos, derechos o bienes de cualquier</p>



naturaleza, cuando existan indicios fundados o certeza de que provienen directa o indirectamente, o representan las ganancias derivadas de la comisión de algún delito y no pueda acreditarse su legítima procedencia.

En caso de conductas previstas en este Capítulo, en las que se utilicen servicios de instituciones que integran el sistema financiero, para proceder penalmente se requerirá la denuncia previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en ejercicio de sus facultades de fiscalización, encuentre elementos que permitan presumir la comisión de alguno de los delitos referidos en este Capítulo, deberá ejercer respecto de los mismos las facultades de comprobación que le confieren las leyes y denunciar los hechos que probablemente puedan constituir dichos ilícitos.

naturaleza, cuando existan indicios fundados o certeza de que provienen directa o indirectamente, o representan las ganancias derivadas de la comisión de algún delito y no pueda acreditarse su legítima procedencia,

haciendo diferencia entre las personas que fueron involucrados en esas conductas y aquellos que, con conocimiento de la ilicitud, prestaron sus identidades para recibir esos recursos de procedencia ilícita en sus cuentas bancarias o para formar parte en la constitución de personas morales con operaciones simuladas. A estas últimas se les denominará prestanombres.

Dichos recursos, así como sus ganancias, inversiones y dividendos, deberán ser asegurados por la autoridad ministerial y judicial en razón de ser producto del delito.

En caso de conductas previstas en este Capítulo, en las que se utilicen servicios de instituciones que integran el sistema financiero, para proceder penalmente se requerirá la denuncia previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en ejercicio de sus facultades de fiscalización, encuentre elementos que permitan presumir la comisión de alguno de los delitos referidos en este Capítulo, deberá



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



	<p>ejercer respecto de los mismos las facultades de comprobación que le confieren las leyes y denunciar los hechos que probablemente puedan constituir dichos ilícitos. Dichas facultades podrán ser dirigidas directamente a quien cometió el delito previo o a los prestanombres y empresas creadas para ocultar el origen de esos recursos.</p>
--	---

VI. Texto normativo propuesto

Por las consideraciones expuestas sometemos a consideración del Pleno de este Honorable Congreso de la Ciudad de México, la:

PROPUESTA DE INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL ARTÍCULO 400 BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL PARA SER REMITIDA A LA CÁMARA DE DIPUTADOS EL CONGRESO FEDERAL, para quedar como sigue:

PROYECTO DE DECRETO

Artículo 400 Bis. Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de mil a cinco mil días multa al que, por sí o por interpósita persona realice cualquiera de las siguientes conductas:



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



I. Adquiera, enajene, administre, custodie, posea, cambie, convierta, deposite, retire, dé o reciba por cualquier motivo, invierta, traspase, transporte o transfiera, dentro del territorio nacional, de éste hacia el extranjero o a la inversa, recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita, o

II. Oculte, encubra o pretenda ocultar o encubrir la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento, propiedad o titularidad de recursos, derechos o bienes, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita.

Para efectos de este Capítulo, se entenderá que son producto de una actividad ilícita, los recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando existan indicios fundados o certeza de que provienen directa o indirectamente, o representan las ganancias derivadas de la comisión de algún delito y no pueda acreditarse su legítima procedencia, **haciendo diferencia entre las personas que fueron involucrados en esas conductas y aquellos que, con conocimiento de la ilicitud, prestaron sus identidades para recibir esos recursos de procedencia ilícita en sus cuentas bancarias o para formar parte en la constitución de personas morales con operaciones simuladas. A estas últimas se les denominará prestanombres.**

Dichos recursos, así como sus ganancias, inversiones y dividendos, deberán ser asegurados por la autoridad ministerial y judicial en razón de ser producto del delito.



DIP. CHRISTIAN DAMIÁN VON ROEHRICH DE LA ISLA.

VICECOORDINADOR DEL GPPAN



En caso de conductas previstas en este Capítulo, en las que se utilicen servicios de instituciones que integran el sistema financiero, para proceder penalmente se requerirá la denuncia previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en ejercicio de sus facultades de fiscalización, encuentre elementos que permitan presumir la comisión de alguno de los delitos referidos en este Capítulo, deberá ejercer respecto de los mismos las facultades de comprobación que le confieren las leyes y denunciar los hechos que probablemente puedan constituir dichos ilícitos. **Dichas facultades podrán ser dirigidas directamente a quien cometió el delito previo o a los prestanombres y empresas creadas para ocultar el origen de esos recursos.**

VII. Artículos Transitorios

PRIMERO.- Se remite la presente propuesta a la Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Unión para los efectos legislativos correspondientes.

SEGUNDO.- El presente decreto entrará en vigor al siguiente día de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

TERCERO.- Publíquese en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México y en el Diario Oficial de la Federación para su mayor difusión.

Dado en el Salón de Sesiones de Donceles a los 6 días del mes de febrero 2020.

ATENTAMENTE