

El lavado de dinero y los delitos ambientales

Adolfo Tonin Monzón ¹

SUMARIO: I.-Introducción; II.- La visión antropocéntrica del derecho y una interrelación aglutinante; III.-La presencia de bajo riesgo y grandes recompensas; IV.- El Concepto de Criminalidad Ambiental; V.-La interrelación de la Criminalidad Ambiental y el Mercado Lícito; VI.-La responsabilidad y la persecución de intermediarios; VII.-Convergencia con otros delitos; VIII.-El incumplimiento normativo ambiental como génesis del dinero ilícito; IX.-La competencia desleal y su relación con el delito ambiental – El estado como principal afectado; X.-Conclusión

I.- Introducción

Actualmente, los ilícitos medio-ambientales representan el tercer grupo de delitos más lucrativo del mundo, únicamente sobrepasado por el narcotráfico y el contrabando². En consecuencia, la criminalidad ambiental y económica se encuentran estrechamente vinculadas dado su gran atractivo monetario.

A esto debemos agregar que la gran diversificación de la criminalidad ambiental —que incluye gran variedad de actividades incluyendo minería ilegal, tala

¹Adolfo Tonin Monzón; Filiación institucional: IIEC-UNPAZ; País: Argentina; Correo electrónico: Adolfo.tonin@gmail.com

²<https://www.fiiapp.org/los-delitos-medioambientales-se-han-convertido-en-el-tercer-delito-mas-lucrativo-del-mundo/>

forestal, contaminación de agua, tráfico de desechos y tráfico de fauna de las cuales se desprenden enormes ganancias— provoca una multiplicidad de frentes, escenarios y metodologías que complejizan su persecución³.

La biodiversidad de nuestro país permite que todos estos hechos tengan lugar en nuestro territorio.

Desde el Programa de Asistencia Contra el Crimen Transnacional Organizado se expresa que *“La focalización de recursos de investigación policial y judicial en otros ámbitos como el tráfico de drogas y/o de personas, así como la consideración de los delitos ambientales como de bajo riesgo en comparación con otras tipologías delictuales, han facilitado el surgimiento de organizaciones criminales especializadas en minería ilegal, deforestación y tráfico de especies protegidas, entre otros, y sus delitos conexos como la corrupción, el lavado de activos, el sicariato y la explotación laboral y sexual.”*⁴

El riesgo de lavado de activos producido por esta actividad representa un problema de abordaje complejo debido a los puntos que se tratarán más adelante.

Debemos advertir que al analizar la criminalidad ambiental, no nos encontramos ante simples afectaciones al medio ambiente, sino que se trata de complejos entramados de criminalidad organizada que han desembarcado sobre esta tipología.⁵

En el presente trabajo buscaremos analizar de qué forma alcanzar mayores niveles de eficiencia a la hora de abordar la criminalidad ambiental analizando sus distintas aristas y proponiendo un esquema que incluya a la cuestión económico financiera como un factor decisivo para este tipo de delitos.

³ <https://www.sostenibilidad.com/medio-ambiente/top-5-delitos-ambientales/>

⁴ <https://www.elpaccto.eu/por-que-esta-el-crimen-organizado-detras-de-los-delitos-medioambientales/>

⁵ Ver a modo de ejemplo: <https://sectorprensa.com.ar/cae-banda-dedicada-al-trafico-de-animales/>

Analizaremos a lo largo de este, cómo lograr perspectivas que busquen llegar al fondo de estos delitos, sorteando impedimentos comunes y contestando a las trabas existentes para alejar al tema de su arista patrimonial.

II.-La visión antropocéntrica del derecho y una interrelación aglutinante

El presente punto no tiene por finalidad generar un análisis del bien jurídico “naturaleza” o “Pachamama” o restar importancia en modo alguno a los avances que se han efectuado en ese campo. Lo que se intenta es dotar de un marco teórico a la cuestión del bien jurídico para advertir que, si bien nuestro medioambiente no se encuentra resguardado de forma directa en el Código Penal de la Nación, esto no implica la ausencia de herramientas para la persecución de estos delitos.

No resulta innovador señalar que la postura de nuestro código es antropocéntrica⁶.

Según Ochoa Figueroa⁷ el antropocentrismo se centra en la creencia de superioridad de los humanos por sobre la naturaleza, considerándose este dueño legítimo de la naturaleza.

De esta forma, entiende que puede utilizarla para sus propósitos otorgándole un valor por su contribución a la calidad humana, satisfaciendo sus necesidades físicas y materiales.

Contrario a esto, la visión **ecocéntrica** considera que la naturaleza contiene un valor inherente con independencia de la utilidad para los humanos.

En relación a nuestro ordenamiento, Elisabeth I. Berra y Jimena Nahir Rodríguez advierten⁸ la dificultad de afirmar que el bien jurídicamente tutelado por

⁶ RAE 2. m. Fil. Teoría que afirma que el hombre es el centro del universo.

⁷ OCHOA FIGUEROA, Alejandro: «Medioambiente como bien jurídico protegido, ¿visión antropocéntrica o ecocéntrica?», en Revista de Derecho Penal y Criminología, 3.a Época, N.º 11, enero de 2014, pp. 253-293.

nuestro Código sea el ambiente en forma directa, en tanto no contiene una figura especial referida al daño ecológico como tipo delictivo, sancionando sólo los supuestos de envenenamiento de aguas o sustancias alimenticias o medicinales, sin contemplar los casos de menoscabos a la atmósfera o a los suelos. De esta forma, aseveran que lo que se está intentando proteger es la **salud**.

Si bien es cierto que la protección del medio ambiente carece de una tutela directa, esto no equivale a decir que incorporando el bien jurídico “naturaleza” en nuestro ordenamiento penal, todos nuestros males estarán resueltos.

Muy por el contrario, esto llevaría a dejar de lado toda la experiencia acumulada en la persecución de otros tipos de criminalidad. Es en este punto que corresponde retomar el enfoque multidisciplinario.

Una primera aproximación a esta situación sería analizar su faceta criminológica: ¿Por qué la población de un determinado territorio se vuelca a afectar su medio ambiente?

Un segundo factor sería la efectividad de los organismos de control administrativo: ¿Qué órganos se ocupan de proteger el bienestar ambiental y cuál es su nivel de recursos?

Una tercera arista sería la eficacia del proceso penal y el efecto disuasorio de las penas: ¿Son los procesos penales eficientes a la hora de perseguir estos delitos? ¿Cuál es el resultado de la ecuación riesgo-recompensa⁹ para aquella actividad?

Por último y no menos importante, debe analizarse el factor económico y el rastro del dinero: ¿Qué tan redituable resulta atentar contra la naturaleza y el medio ambiente? ¿Qué intereses se encuentran relacionados con dicha actividad? ¿Existen

⁸ La problemática del Derecho Penal Ambiental Por Elisabeth I. Berra y Jimena Nahir Rodríguez; Pág. 166

⁹ Ver pág. 2

flujos monetarios entrando y saliendo de las zonas afectadas? **¿Quiénes resultan los beneficiarios finales de estos desastres medioambientales?**

Al momento de llegar a este interrogante alcanzaremos una comprensión más cabal del fenómeno. Esto no dependerá del bien jurídico que se busca tutelar (aunque una normativa más protectoria resulta útil) sino del análisis del fenómeno criminal y aquellos sujetos beneficiados ulteriormente por la operatoria.

A esto refiere **la interrelación aglutinante existente entre los delitos**, pudiendo llevarse adelante abordajes complejos¹⁰ que aportan herramientas para luchar contra este flagelo.

III.- La presencia de bajo riesgo y grandes recompensas

Los escasos recursos a la hora de perseguir estos delitos o analizar los flujos económicos derivados, han derivado en la creación de una lógica de “bajo riesgo-gran recompensa¹¹”, incrementando así su atractivo.

Sudamérica ha sido una de las zonas más afectadas por este tipo de criminalidad.¹² Esto se debe principalmente a dos factores íntimamente relacionados.

En primer lugar, los escasos recursos disponibles (expertos, laboratorios, fiscales especializados) resultan insuficientes para cubrir satisfactoriamente la extensión de nuestro territorio¹³.

¹⁰ RAE 1. adj. Que se compone de elementos diversos.

¹¹Traducción del concepto risk-reward(Cambridge Dictionary): the possible profit that a particular activity may make, in relation to the risk involved in doing it.(La posible recompensa que surge de una actividad en relación con el riesgo que la misma implica)

¹²<https://es.insightcrime.org/noticias/crimen-organizado-medioambiente-latinoamerica-encuentro-fatal/>

¹³ PERSECUCIÓN DE DELITOS AMBIENTALES EN AMÉRICA LATINA, Ideas para Chile, Instituto Libertad

En segundo lugar, la persecución de delitos contra el medio ambiente es canalizada a través de normativa administrativa, estando el Derecho Penal condicionado por el principio político criminal de mínima intervención o subsidiariedad¹⁴.

La ley 24051 de Residuos Peligrosos, la ley de política ambiental nacional 25675 y los delitos establecidos en el capítulo IV del Código Penal de la Nación¹⁵ son las herramientas disponibles en nuestro país en lo que respecta a persecución penal en la materia.

Finalmente, la arista económica de estos delitos ha sido abordada hace muy poco por nuestra justicia.¹⁶

Con la finalidad de cambiar la presente ecuación riesgo-recompensa; advertimos que debe trabajarse sobre ambos factores anteriormente mencionados, inyectando recursos al sistema de prevención y robusteciendo el sistema administrativo y penal de persecución.

El presente trabajo busca brindar una herramienta útil para aumentar los riesgos percibidos por las organizaciones criminales y disminuir el beneficio percibido.

IV.- El Concepto de Criminalidad Ambiental

Si bien existen numerosas definiciones de esta actividad, entendemos pertinente para el presente trabajo basarnos en la siguiente definición:

¹⁴ Rusconi, Maximiliano (1994). Algunas cuestiones referidas a la técnica legislativa del delito ecológico. AAVV Maier, julio, Delitos no convencionales. Buenos Aires: Del Puerto p. 171.

¹⁵ La problemática del Derecho Penal Ambiental Por Elisabeth I. Berra y Jimena Nahir Rodríguez; Revista Jurídica UCES; Pág. 158 y159.

¹⁶ <https://www.argentina.gob.ar/noticias/la-uif-y-la-criminalidad-economica-medioambiental>
<https://www.fiapp.org/los-delitos-medioambientales-se-han-convertido-en-el-tercer-delito-mas-lucrativo-del-mundo/>

“Los delitos ecológicos son conceptualizados como aquellas acciones cometidas sin justificación social, realizadas con injuria o interés lucrativo, que modifican el sistema ecológico en forma grave o irreversible. Por lo general, a través de este tipo de delitos, se sanciona el peligro como consecuencia directa de la lógica preventiva que rige en materia ambiental”¹⁷

El GAFI¹⁸, ha centrado sus esfuerzos en la vinculación existente entre la criminalidad ambiental y el lavado de dinero con la finalidad de despertar conciencia respecto a los flujos económicos que surgen de este ilícito precedente y cómo estos adquieren una apariencia lícita¹⁹.

Detrás de estas actividades, existen estructuras complejas tendientes a perpetuar las mismas a lo largo del tiempo. Uno de los mecanismos más efectivos para identificar y perseguir estas estructuras es ir detrás de los rastros financieros generados²⁰.

V.- La interrelación de la Criminalidad Ambiental y el Mercado Lícito

Las actividades criminales, usualmente, interactúan con circuitos lícitos dificultando aún más su trazabilidad. Un ejemplo de esto es la joyería, que recepta metales preciosos extraídos ilegalmente a precios mucho más baratos y sirviendo como eslabón para su inversión en el mercado regular en una clara connivencia criminal.²¹

¹⁷ La problemática del Derecho Penal Ambiental Por Elisabeth I. Berra y Jimena Nahir Rodríguez; Revista Jurídica UCES; Pág. 158

¹⁸ Grupo de Acción Financiera Internacional o sus siglas en ingles FATF

¹⁹Ver [https://www.fatf-gafi.org/publications/environmentalcrime/environmental-crime.html?hf=10&b=0&s=desc\(fatf_releasedate\)](https://www.fatf-gafi.org/publications/environmentalcrime/environmental-crime.html?hf=10&b=0&s=desc(fatf_releasedate)) – Versión en Ingles

²⁰ FATF REPORT Money Laundering and the Illegal Wildlife Trade June 2020

²¹Ver caso de la comercialización ilegal de oro en Colombia: <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-15136079>

Desde esta perspectiva, podemos señalar a dos actores dentro de la operatoria de la criminalidad ambiental, que se diferencian por tener contacto directo o indirecto con la naturaleza. En un primer lugar, los agentes de extracción (minería ilegal), sustracción (Caza furtiva) o ejecución (incendio de pastizales) y en segundo lugar los intermediarios, quienes poseen un vínculo con actividades de carácter lícito.

Este sistema criminal paralelo no podría existir sin la creación de una demanda por parte de los intermediarios o la producción de una oferta por parte de los agentes. Más allá de dicha reciprocidad, es notable que los sujetos de mayor exposición al riesgo, resulten quienes se encuentran en el primer eslabón de la cadena. Tal como ocurre en las investigaciones por narcotráfico, son los eslabones menos valiosos los que usualmente reciben el peso del poder punitivo²².

Si los mecanismos de persecución se basan únicamente en la faceta primaria del delito²³, difícilmente se alcance a desbaratar a estos grupos criminales organizados. Debido a esto, resulta vital la investigación basada en rastros económicos que indiquen a los beneficiarios principales de estas actividades, que usualmente se encuentran lejos de los sitios de operación.²⁴

Los frutos de la criminalidad ambiental no solo crean ingresos extraordinarios para sus ejecutores, sino también, un escenario de competencia desigual y desleal que perjudica gravemente el desarrollo de la industria lícita.²⁵

²² “Será justicia” ¿A quiénes condena la justicia argentina por narcotráfico? Un análisis del Departamento Judicial Federal de San Martín, 2009- 2012. Diego P. Gorgal y Max Perkins. Pág. 3

²³ Etapa de extracción, sustracción o ejecución.

²⁴ INVESTIGACIONES PATRIMONIALES TÉCNICAS PARA SU ABORDAJE DESDE UNA PERSPECTIVA COMPARADA Rosa María Dettori Francisco Faiella

²⁵ Competencia desleal. Por María Ángeles Ramos

En este orden de ideas, ¿cómo podrán competir aquellos productores preocupados por cuidar nuestro ecosistema frente a empresarios que están dispuestos a reducir sus costos productivos sin tener en cuenta el bienestar de nuestro planeta?

De esta forma podemos advertir la relación directa existente entre el bienestar ambiental y el orden económico y financiero.

VI.- La responsabilidad y la persecución de intermediarios

Como puede inferirse del punto anterior, resulta injusto y parcial limitar la persecución a las intervenciones primarias en perjuicio de la naturaleza (extracción, sustracción o ejecución).

Existe un gran grupo de empresarios que se beneficia de forma directa de estos hechos delictivos pero que resulta invisibilizado por no encontrarse en la primera línea de los acontecimientos.

Debemos preguntarnos entonces respecto a la necesidad de implementar controles que apunten al origen de materias primas que luego impactan en la industria.

¿Es posible la afectación ambiental sin un mercado que recepte esas materias? ¿Qué responsabilidad corresponde a aquellos que facilitan canales de colocación de los frutos de un delito?

Estos interrogantes requieren de otro trabajo para su cabal desarrollo, pero podemos advertir la existencia de un faltante. Ese en sí mismo, ya resulta un punto de partida.

VII.- Convergencia con otros delitos

Sumado al menoscabo antes retratado, debemos advertir que existe una intrínseca relación entre la criminalidad ambiental y otros delitos como puede ser la corrupción público-privada, el contrabando de armas y la trata de personas²⁶.

Asimismo, si tomamos en cuenta un análisis económico del crimen²⁷, podemos advertir que la finalidad de este accionar es mejorar el bienestar y, por ello, maximizar las ganancias percibidas. En consecuencia, se tenderá a minimizar costos y elevar en la mayor proporción posible el rédito percibido.

En el primero de los casos, se presenta la utilización de mano de obra en condiciones de esclavitud y el uso de sustancias altamente contaminantes.²⁸

Respecto al aumento de ganancias, encontraremos mecanismos de contrabando y evasión tributaria.

De este modo, podemos observar la creación de una red criminal en torno a los delitos contra el ecosistema que provoca un efecto cascada de nuevas actividades ilícitas. Como corolario de este dispositivo, encontraremos al lavado de activos que a modo ulterior permitirá que estos crímenes se perpetúen.

Empero ello, también advertimos que todas estas conductas sectorizadas se encuentran conectadas por un factor en particular y esto es, el rédito económico²⁹.

²⁶<https://www.elpaccto.eu/por-que-esta-el-crimen-organizado-detras-de-los-delitos-medioambientales/>

²⁷El Economista Gary Becker plantea que los criminales son individuos que actúan racionalmente, como cualquiera otro individuo, y buscan maximizar su bienestar.

²⁸ Explotación minera y sus impactos ambientales y en salud. El caso de Potosí en Bogotá Mining and its health and environmental impacts. The case of Potosí in Bogotá Ángela Marcela La Rotta Latorre, Mauricio Hernando Torres Tovar

²⁹ Ver trabajo del GAFI: Following the money of the illegal wildlife trade to stop the trade in endangered species and the laundering of profits. Law enforcement, customs and border officials and financial intelligence units have a vital role to play in combatting financial flows from the illegal wildlife trade according to the FATF report on Money Laundering and the Illegal Wildlife Trade.

Nuevamente podemos percibir la centralidad de focalizar las investigaciones basadas en la traza del dinero.

VIII.- El incumplimiento normativo ambiental como génesis del dinero ilícito

Una complicación a la hora de analizar el lavado de activos en estas actividades, reside en el hecho de que no siempre se trata de una labor cuyo producido será el incremento patrimonial de forma directamente proporcional. Debemos observar más allá de los esquemas clásicos basados en el narcotráfico como ilícito precedente³⁰.

No siempre por la actividad, tendremos un aumento claro en los activos del patrimonio. En ocasiones, el producido de esta actividad criminal **será el ahorro de quien lleva adelante esa conducta.**

En consecuencia, no solo debemos observar aquellos flujos que ingresan al patrimonio de los involucrados sino también aquellos que deberían haber salido del acervo, pero no lo hicieron.

En este sentido, nos encontramos ante un paralelismo con la evasión tributaria que también es un delito precursor del lavado de activos.

Roberto Durrieu expresa respecto al tema: *“la persona que comete un fraude fiscal acumula activos derivados de tal defraudación; y el producto de esto puede ser reintegrado o reinvertido en el mercado financiero o económico formal y regulado, afectándose así un segundo y distinto bien jurídico: el sistema socio-económico; que es independiente del bien jurídico protegido por el delito previo (en nuestro análisis, el delito fiscal o tributario; que protege el patrimonio del fisco). Parece claro, entonces, que una cosa es la comisión del delito previo (delitos fiscales) y otra muy distinta el proceso autónomo y posterior de reciclado o reinversión de los activos derivados de tal delito en el mercado formal y regulado. Dos conductas independientes que violan bienes*

³⁰ Ver artículo “Lavado de Activos...lo que debemos saber sobre el hecho precedente” Por Pablo Acosta y Jimena Fioriti en el cual se explica el sistema clásico.

jurídicos también distintos. Esto significa, a su vez, que la garantía del non bis in ídem no se ve afectada, ya que, bajo esta perspectiva, el Estado estaría procesando o condenando a una persona, pero por la comisión de dos delitos independientes uno del otro.”³¹

En nuestro caso de estudio, la acumulación de activos no corresponde a un ilícito fiscal sino a un fraude³² contra la normativa ambiental.

Este incumplimiento (en su faz activa u omisiva) produce un incremento patrimonial que, si bien no debe ser reinsertado en el sistema económico lícito (debido a que nunca salió de él), sí debe adquirir fundamentación suficiente para su existencia, al igual que ocurre con el incumplimiento de normativa tributaria.

Para graficarlo, podemos usar dos ejemplos:

Un primer caso, sería cuando el lavado recae sobre el dinero producido al vender metales preciosos extraídos de forma ilegal.

Un segundo caso, sería la omisión realizar el tratamiento obligatorio de afluentes evitando gastos en químicos y maquinaria de purificación debiendo posteriormente dar un fundamento al dinero no aplicado en cumplimiento de la normativa ambiental.

IX.- La competencia desleal y su relación con el delito ambiental – El estado como principal afectado

Como se ha expresado más arriba en este trabajo, existe una relación directa entre el fraude a la normativa ambiental y la competencia desleal. Corresponde entonces preguntarnos ¿Cómo tiene lugar dicha afectación?

³¹ El delito tributario y el lavado de activos; Roberto Durrieu (h.); Editorial La Ley; Martes 14 de mayo de 2013

³²Real Academia Española:
2. m. Acto tendente a eludir una disposición legal en perjuicio del Estado o de terceros.

Otamendi expresa³³ que la venta a precios bajos representa un acto de competencia desleal cuando se realiza por debajo de los costos y no existen razones que lo justifiquen teniendo por objetivo eliminar al competidor que no podrá bajar sus precios sin riesgo de incurrir en pérdidas hasta desaparecer.

En este análisis, la posibilidad de reducir precios no surge del “mayor respaldo” sino del fraude a la normativa ambiental que permite abaratar enormemente los costos.³⁴

Bajo esta esfera, no existe aún jurisprudencia que dé cuenta de la competencia desleal generada por la comercialización de bienes o servicios cuya génesis se dio en fraudes normativos (fueran estos tributarios o ambientales).

En este orden de ideas, podemos señalar 4 frentes de perjuicio al país y sus habitantes:

En primer lugar, la pérdida de biodiversidad por efecto del fraude a la normativa ambiental.

En segundo lugar, los delitos relacionados generados que fueron anteriormente analizados.

En una tercera instancia el lavado de activos proveniente de estas actividades que desbalancea nuestro orden económico y financiero.

Finalmente, una situación de competencia desleal motivada en el ánimo indiscriminado de lucro, que ha logrado torcer la mano invisible del mercado³⁵

³³ La competencia desleal; Jorge Otamendi; Pág. 43

³⁴ Ver caso Volkswagen <https://www.grupocibernos.com/blog/caso-volkswagen-uno-de-los-incumplimientos-corporativos-mas-grandes-de-la-historia>

³⁵ Referencia al concepto acuñado por Adam Smith en La Riqueza de las Naciones

haciendo uso del fraude normativo que busca la expulsión de todo otro competidor en el mercado³⁶.

X.- Conclusión

Planteamos como objetivo del presente trabajo encontrar un abordaje innovador que sirva para el combate de los delitos medioambientales atendiendo especialmente a su faz económica.

Para ello, entendimos la imperiosa necesidad de avanzar contra intermediarios y beneficiarios finales de estas actividades.

Asimismo, mostramos los diversos delitos que se relacionan con los ataques al medioambiente y por qué es necesaria su persecución para proteger aquel bien jurídico.

En definitiva, advertimos la necesidad de una política criminal que considere de manera integral los ataques contra el ecosistema.

³⁶ http://www.sajj.gob.ar/doctrina/dacf020046-cruz-algunas_consideraciones_sobre_ley.htm