

Sentencia C- 685-09

Referencia: expediente LAT- 322

Revisión Constitucional del “ Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006 y la Ley 1186 de 2009 aprobatoria del Memorando y sus modificaciones.

Magistrado Ponente:

Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil nueve (2009)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 10, de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

En el proceso de revisión constitucional de la Ley 1186 de 2009 por medio de la cual se aprueba el “Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” , la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” y la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” .

### I. ANTECEDENTES

1. Con base en lo dispuesto en el artículo 241-10 de la Carta Política, mediante oficio radicado en la Secretaría General de esta corporación el 18 de abril de 2008 (Fl. 1 Cuad. principal), dentro del término Constitucional, el Secretario Jurídico de la Presidencia de la República remitió copia autenticada de la Ley 1186 de 2008, para efectos de su revisión constitucional.

2. El Magistrado Sustanciador, mediante auto del 8 de mayo de 2008 (Fls. 13 y 14 Cuad. Ppal. ), avocó el conocimiento del proceso y dispuso la práctica de pruebas. Recibidas éstas, mediante auto de veinticinco (25) de Agosto de 2008 (Fls 36 y 37 Cuad. ppl) ordenó continuar el trámite del mismo y, en consecuencia, fijar en lista el proceso por el término de 10 días con el fin de permitir la intervención ciudadana, así como dar traslado al señor Procurador General de la Nación para el concepto correspondiente y comunicar la iniciación del proceso al Presidente de la República, al Presidente del

Congreso de la República y al Ministro de Relaciones Exteriores.

2. Mediante Auto 033 del 2009, la Corte constató la existencia de dos vicios de inconstitucionalidad en el trámite legislativo de la Ley 1186 de 2008: (i) La publicación del texto definitivo aprobado en Plenaria de la Cámara de Representantes, por cuanto no se publicó el texto del Memorando y sus Modificaciones, tal como consta en la Gaceta del Congreso No. 94 del 2 de abril de 2008; y (ii) La sanción y promulgación de la Ley 1186 de 2008, en cuanto se observa tanto en el expediente como en el Diario Oficial No. 46.960 del 14 de abril de 2008, que el Presidente de la República sancionó la Ley Aprobatoria del Acuerdo en estudio sin incluir el texto de la Modificación al Memorando firmada el 21 de julio de 2006 en Brasilia, y así mismo fue su promulgación.

La Corte encontró que estos vicios eran violatorios del principio de publicidad y de la sanción y promulgación de la ley, mandatos constitucionales contenidos en los artículos 157, 165 y 168 de la Constitución Política, no obstante lo cual, encontró que se trataba de vicios subsanables, razón por la cual esta Corporación decidió “DEVOLVER al Congreso la Ley 1186 de 2008, aprobatoria del “Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos de los Estados de grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)”, firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006”, con el fin de que proceda a su sanción y publicación en debida forma, de conformidad con el procedimiento establecido en la Constitución Política y las consideraciones expuestas en esta providencia. “

3. Mediante comunicado del quince (15) de abril de 2009, el Secretario General de la Cámara de Representantes, remitió a la Corte copia de la Gaceta del Congreso No. 182 del 2 de abril de 2009, en donde aparece publicado nuevamente el texto definitivo del proyecto de ley No. 214 de 2008 Cámara, 149 Senado, incluyendo el Memorando y sus Modificaciones, en cumplimiento de lo ordenado en el Auto 033 del 28 de enero del 2009 de la Corte Constitucional.

4. A través de comunicación del dieciocho (18) de mayo de 2009, el Secretario Jurídico de la Presidencia de la República, envió a esta Corporación copia autenticada de la Ley 1186 de 11 de mayo de 2009, debidamente sancionada por el Presidente de la República, incluyendo el Memorando y sus Modificaciones, en cumplimiento de lo ordenado por el Auto 033 del 28 de enero del 2009 de esta Corte.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de procesos, la Corte Constitucional procede a decidir de manera definitiva acerca del asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 10 y párrafo único del artículo 241 de la Constitución Política.

## II. TEXTO DE LA NORMA

A continuación se transcribe el texto de la ley enviada para revisión, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 46.960 de 14 de abril de 2008:

“LEY 1186 DE 2009

(mayo 11)

Publicada en el Diario Oficial No. 47346 de 11 de mayo de 2009

## CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por medio de la cual se aprueba el “Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001, y la “Modificación al Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006.

## EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Visto el texto del “Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001, y la “Modificación al Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006, que a la letra dicen:

(Para ser transcrito: Se adjunta fotocopia del texto íntegro del instrumento internacional mencionado).

## MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LOS GOBIERNOS DE LOS ESTADOS DEL GRUPO DE ACCION FINANCIERA DE SUDAMERICA CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS (GAFISUD)

### PREAMBULO

Considerando la amenaza que representan las actividades de lavado de activos, así como el interés en la protección de un sistema económico-financiero seguro y transparente que no pueda ser utilizado por las organizaciones criminales.

Ratificando el compromiso de preservar y mantener la estabilidad social, económica y política de nuestra región.

Considerando el trabajo desarrollado y las acciones emprendidas hasta el momento en la lucha contra el lavado de activos por los países que ahora se reúnen.

Reconociendo la oportunidad y los beneficios de aceptar y aplicar el acervo de las medidas contra el lavado de activos del Grupo de Acción Financiera Internacional contra el blanqueo de capitales, así como contar con el apoyo de sus miembros y de las organizaciones internacionales dedicadas a la protección de la comunidad internacional frente a las amenazas de la criminalidad organizada.

Asumiendo que la cooperación internacional es crucial en la lucha contra el lavado de activos y reafirmando el compromiso expuesto en varios foros para aplicar de forma efectiva la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988 y el Reglamento Modelo de la CICAD sobre Delitos de Lavado relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y otros Delitos Graves.

Siguiendo el compromiso manifestado en la Reunión de Cancún, de febrero de 2000, de Ministros de Finanzas del Hemisferio Occidental para la creación de un grupo regional de acción contra el lavado de activos.

Ejecutando la recomendación de la reunión de Presidentes de América del Sur, realizada en Brasilia, en septiembre de 2000.

Destacando el beneficio que reporta a los países de la región y a la comunidad internacional el establecimiento de mecanismos de prevención y control del lavado de activos.

Los Estados signatarios de este Memorando acuerdan:

## I. OBJETIVOS

a) Crear y poner en funcionamiento el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (en adelante, Gafisud) en las condiciones señaladas en este Memorando;

## II. MIEMBROS

1. Los Estados signatarios de este Memorando tienen la condición de miembros originarios.
2. Otros Estados podrán incorporarse previa solicitud de adhesión al presente Memorando y de su admisión por el Pleno.

## III. MIEMBRO ASESOR

1. La Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) integra el Gafisud en carácter de Miembro Asesor.

## IV. OBSERVADORES

1. Tendrán esta condición aquellos Estados y organizaciones que hayan expresado su apoyo a los objetivos del Gafisud y hayan sido admitidos como tales por el Pleno.
2. Además de respaldar los objetivos y las actividades del Gafisud, los observadores podrán brindar la asistencia técnica y el apoyo financiero, de acuerdo con sus normas y políticas en la materia, para la consecución de los objetivos perseguidos.
3. El procedimiento para la admisión de los observadores requerirá la petición formal al Presidente del Gafisud por parte del Estado u organización.

## V. ESTRUCTURA Y FUNCIONES

1. El Gafisud se estructura a partir de los siguientes órganos:

i) El Consejo de Autoridades;

ii) El Pleno de Representantes;

iii) La Secretaría.

2. El Consejo de Autoridades es el órgano supremo del Gafisud y estará integrado por un representante de cada Estado que ejerza la máxima responsabilidad en materia de lucha contra el lavado de activos. Se reunirá cuando el Pleno lo considere conveniente y en las ocasiones en que lo estime necesario para la aprobación de asuntos o proyectos que requieran de un alto grado de respaldo político-institucional.

3. El Pleno está compuesto por los delegados designados por cada Estado miembro. Se reunirá, al menos, dos veces al año y tendrá como funciones:

i) Valorar, discutir y, en su caso, aprobar todas las resoluciones;

ii) Aprobar el Programa de Acción;

iii) Aprobar el presupuesto;

iv) Aprobar el informe anual;

v) Controlar la ejecución del Programa de Acción aprobado;

vi) Designar al Secretario Ejecutivo, aprobar la estructura y demás funciones de la Secretaría;

vii) Aprobar las normas de procedimiento que sean necesarias;

viii) Aceptar la incorporación de nuevos miembros y observadores.

4. Las reuniones del Pleno se regirán por las siguientes reglas:

i) Todos los Miembros, el Miembro asesor y los Observadores participarán en las reuniones;

ii) El Pleno determinará aquellas reuniones a las que solo puedan asistir los Miembros;

iii) Solo los Miembros tienen derecho de voto. El Miembro asesor y los Observadores tendrán voz pero no voto. Solo los miembros presentes tienen derecho a votar.

5. El Presidente del Gafisud será elegido por el Pleno, de entre uno de sus miembros y como tal ejercerá su representación. El ejercicio de la Presidencia se extenderá por períodos de un año, prorrogables. Al inicio de cada período, el Presidente someterá a la aprobación del Pleno el Programa de Acción, en el que se expondrán los objetivos y líneas de trabajo del Gafisud durante su presidencia.

6. El Secretario Ejecutivo será una persona idónea y con elevado perfil técnico. Será designado por el Pleno, por períodos determinados prorrogables y ejercerá su cargo en forma remunerada.

7. La Secretaría llevará a cabo las funciones técnicas y administrativas para el desarrollo de las actividades del Gafisud. Son funciones de la Secretaría:

i) Preparar el informe anual de actividades, el presupuesto y los programas de trabajo contenidos en el Programa de Acción;

- ii) Proveer a la Presidencia y al Pleno con informes periódicos de su actividad;
- iii) Ejecutar el Programa de Acción aprobado;
- iv) Administrar el presupuesto aprobado;
- v) Coordinar, colaborar y facilitar las evaluaciones mutuas;
- vi) Ejercer la representación técnica y actuar como nexo entre el Gafisud y terceros países y organizaciones involucradas en la lucha contra el lavado de activos y materias conexas;
- vii) Asistir al Consejo de Autoridades, a la Presidencia y el Pleno en el desarrollo de sus actividades;
- viii) Las demás que le sean asignadas por el Pleno.

## VI. MECANISMO DE ADOPCION DE DECISIONES

2. En los casos de aprobación de informes vinculados con evaluaciones mutuas no resultará necesario contar con el consenso del Estado involucrado en el informe para adoptar una resolución al respecto.

## VII. AUTOEVALUACIONES Y EVALUACIONES MUTUAS

1. Los miembros acuerdan participar en un programa de autoevaluación, coordinado por la Secretaría.

2. Los miembros acuerdan participar en un programa de evaluaciones mutuas conducido de acuerdo con los procedimientos de evaluación mutua aprobados por el Pleno.

3. En todo caso, en cada evaluación mutua participarán expertos técnicos de tres Miembros. Dentro del equipo de evaluadores podrá solicitarse la asistencia de expertos de países y de las organizaciones observadoras, cuando así lo estime apropiado el Miembro evaluado.

## VIII. FINANCIAMIENTO

1. Las actividades del Gafisud serán financiadas por las contribuciones anuales de sus miembros, los aportes voluntarios de los observadores y otras fuentes adicionales. Los Miembros harán efectivas sus obligaciones económicas cuando su orden jurídico interno lo permita.

2. Los gastos derivados de la participación de cada Miembro u Observador en las actividades del Gafisud, incluida la participación en procesos de evaluación mutua, serán atendidos por cada uno de ellos.

3. La Presidencia, con el apoyo de la Secretaría, someterá al Pleno la consideración de proyectos y líneas de trabajo y sus formas de financiamiento.

## IX. IDIOMAS

Los idiomas oficiales son el español y el portugués.

## X. ENMIENDA DEL MEMORANDO

El Memorando de Entendimiento puede ser modificado por el Consejo de Autoridades a propuesta del Pleno del Gafisud.

## XI. ENTRADA EN VIGOR

Este Memorando de Entendimiento entrará en vigor en la fecha en que sea firmado por los Estados.

## XII. RETIRO

El retiro de un Miembro o de un Observador se hará efectivo una vez recibida la notificación respectiva en la Secretaría.

Firmado en la Ciudad de Cartagena de Indias a los ocho días del mes de diciembre del año dos mil, en un ejemplar que hace fe y que queda depositado en la Secretaría del Gafisud.

Por el Gobierno de la República Argentina,

El Secretario de Programación para la Prevención de la Drogadicción y la Lucha contra el Narcotráfico,

LORENZO CORTESE.

Por el Gobierno de la República Bolivia

El Embajador Extraordinario y Plenipotenciario en Colombia,

GUIDO RIVEROS FRANCK.

Por el Gobierno de la República Federativa del Brasil,

El Presidente de COAF,

ADRIENNE GIANNETTI NELSON DE SENNA.

Por el Gobierno de la República de Colombia,

El Ministro de Justicia y del Derecho,  
RÓMULO GONZÁLEZ TRUJILLO.

Por el Gobierno de la República de Chile,

El Asesor del Subsecretario del Interior,  
JORGE VIVES DIBARRART.

Por el Gobierno de la República del Ecuador,

El Director Nacional de Procesamiento de Información Reservada,  
XAVIER ARREGUI.

Por el Gobierno de la República del Paraguay,

El Ministro de Industria y Comercio,  
EUCLIDES ACEVEDO.

Por el Gobierno de la República del Perú,

SERGIO KOSTRITSKY PEREIRA.

Por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay,

El Ministro de Economía y Finanzas,

ALBERTO BENSION.

Por la OEA - CICAD,

El Secretario Ejecutivo Adjunto,

ALBERTO HART.

MODIFICACION DEL MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LOS GOBIERNOS DE LOS ESTADOS. DEL GRUPO DE ACCION FINANCIERA DE SUDAMERICA CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS (Gafisud)

El Consejo de Autoridades de Gafisud, en su reunión de 6 de diciembre de 2001 en Santiago de Chile, decide modificar el Memorando de Entendimiento de Gafisud en su redacción original contenida en el texto suscrito por los países miembros en Cartagena de Indias, Colombia, el 8 de diciembre del año 2000.

La modificación que se opera es la introducción de una nueva letra c) en el artículo 1o del Memorando de Entendimiento que reza del siguiente tenor:

c) Establecer medidas para la prevención y eliminación de la financiación del terrorismo, reconociendo y aplicando las ocho Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional contra el lavado de Activos y otras que puedan aprobarse por Gafisud.

Por el Gobierno de la República de Argentina,

Sr. Jorge de la Rúa,

Ministro de Justicia y Derechos Humanos.

Por el Gobierno de la República de Bolivia,

Sr. Víctor Márquez,

Cónsul de Bolivia en Santiago.

Por el Gobierno de la República de Brasil,

Sr. Joao Augusto de Medicis,

Embajador.

Por el Gobierno de la República de Chile,

Sr. José Miguel Insulza,

Ministro del Interior.

Por el Gobierno de la República de Colombia,

Sr. Rómulo González Trujillo,

Ministro de Justicia y del Derecho.

Por el Gobierno de la República de Paraguay,

Sr. Fernando Villalba,

Viceministro de Industria y Comercio.

Por el Gobierno de la República de Perú,

Sr. Jorge Colunge V.,

Embajador.

Por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay,

Sr. Leonardo Costa Franco,

Viceministro de la Presidencia de la República.

Por el Gobierno de Ecuador,

Sin firma.

Por Cicad - OEA,

Sr. Rafael Franzini Batlle.

4 de agosto de 2006.

Es copia fiel del original.

Dr. Alejandro Montesdeoca Broquetas,

Secretario Ejecutivo Gafisud.

El III Consejo de Autoridades de Gafisud, en su reunión del 21 de julio de 2006, en Brasilia, decide modificar el Memorando de Entendimiento de Gafisud, en su redacción aprobada por los países Miembros en Santiago de Chile, el 6 de diciembre de 2001.

Las modificaciones que se operan son las siguientes:

A) Modifícase el artículo V del Memorando de Entendimiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (Estructura y Funciones), numerales 3 y 4, el que quedará redactado de la siguiente forma:

3. El Pleno está compuesto por los delegados designados por cada Estado miembro. Se reunirá, al menos, dos veces al año y tendrá como funciones:

- I) Valorar, discutir y, en su caso, aprobar todas las resoluciones.
- II) Aprobar el Programa de Acción.
- III) Aprobar el presupuesto.
- IV) Aprobar el informe anual.
- V) Controlar la ejecución del programa de Acción aprobado.
- VI) Designar al Secretario Ejecutivo, aprobar la estructura y demás funciones de la Secretaría.
- VII) Aprobar las normas de procedimiento que sean necesarias.
- VIII) Aceptar la incorporación de nuevos miembros y observadores.
- IX) Resolver la suspensión o la desvinculación del Grupo de los miembros.

4. Las reuniones del Pleno se regirán por las siguientes reglas:

- I) Todos los Miembros, el Miembro asesor y los Observadores participarán en las reuniones.
- II) El Pleno determinará aquellas reuniones a las que solo puedan asistir los Miembros.
- III) Solo los Miembros tienen derecho de voto. El Miembro asesor y los Observadores tendrán voz pero no voto. Solo los miembros presentes tienen derecho a votar.
- IV) El Pleno de Representantes podrá resolver la suspensión de la participación de un miembro en la toma de decisiones del Grupo en mérito a las causales que se establezcan por la reglamentación que el órgano dicte.

B) Modifícase el artículo VI del Memorando de Entendimiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (Mecanismo de adopción de decisiones) numeral 2, el que quedará redactado de la siguiente forma:

2. En los casos de aprobación de informes vinculados con evaluaciones mutuas o de aprobación de resoluciones de suspensión de participación en la toma de decisiones, de suspensión de membresía o de desvinculación no resultará necesario contar con el consenso del Estado involucrado para adoptar una decisión al respecto.

C) Modifícase el artículo VIII del Memorando de Entendimiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (Financiamiento) numeral 1, el que quedará redactado de la siguiente forma:

1. Las actividades del Gafisud serán financiadas por las contribuciones anuales de sus miembros, los aportes voluntarios de los observadores y otras fuentes adicionales. Los Miembros harán efectivas sus obligaciones económicas. En el caso de que se verifique un reiterado incumplimiento en el pago de las contribuciones acordadas, el Pleno de

Representantes podrá aplicar sanciones limitativas de la participación, la suspensión de la membresía o la desvinculación del Grupo de los Estados deudores, de conformidad con la reglamentación que este órgano dictará.

Por el Gobierno de la República Argentina,

Sr. Jorge A. Molina Arambarri,

Ministro Embajada Argentina en Brasil.

Por el Gobierno de la República de Bolivia,

Sr. José Luis Pérez Ramírez,

Viceministro de Pensiones y Servicios Financieros, Ministerio de Hacienda.

Por el Gobierno de la República de Brasil,

Sr. Paulo Marcio Neves Rodríguez,

Secretario Ejecutivo de COAF, Ministerio de Hacienda.

Por el Gobierno de la República de Chile,

Ministro de Hacienda.

Por el Gobierno de la República de Colombia,

Sr. Mario Galofre Cano,

Embajador, Embajada de Colombia en Brasil.

Por el Gobierno de la República de Ecuador,

Sr. Fernando Mera Espinosa,

Procuraduría General del Estado.

Por el Gobierno de la República de Paraguay,

Sr. Raúl Vera Bogado,

Ministro de Industria y Comercio.

Por el Gobierno de la República de Perú,

Sr. Carlos Hamann-Pastorino,

Director Ejecutivo Unidad de Inteligencia Financiera.

Por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay,

Sr. Jorge Vásquez,

Prosecretario de la Presidencia de la República.

4 de agosto de 2006.

Es copia fiel del original.

Dr. Alejandro Montesdeoca Broquetas,

Secretario Ejecutivo Gafisud.

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PÚBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 25 de junio de 2007

(Fdo.) ÁLVARO URIBE VÉLEZ El Ministro de Relaciones Exteriores,

(Fdo.) Fernando Araújo Perdomo

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. Apruébanse el “Memorando de Entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)”, firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)”, firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001, y la “Modificación al memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)” firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006.

ARTÍCULO 2o. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o de la Ley 7ª de 1944, el “Memorando de Entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)”, firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)”, firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001, y la “Modificación al memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)” firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006, que por el artículo 1o de esta ley se aprueban, obligarán al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de los mismos.

ARTÍCULO 3o. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

NANCY PATRICIA GUTIÉRREZ CASTAÑEDA.

El Secretario General del honorable Senado de la República,  
EMILIO RAMÓN OTERO DAJUD.

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,  
OSCAR ARBOLEDA PALACIO.

El Secretario General (E.) de la honorable Cámara de Representantes,  
JESÚS ALFONSO RODRÍGUEZ CAMARGO.

REPUBLICA DE COLOMBIA GOBIERNO NACIONAL

Comuníquese y cúmplase.

Dada en Bogotá, D. C., a 14 de abril de 2008.

ÁLVARO URIBE VÉLEZ

El Ministro del Interior y de Justicia,

CARLOS HOLGUÍN SARDI.

El Viceministro de Relaciones Exteriores, Encargado de las Funciones del Despacho del Ministro de Relaciones Exteriores,

CAMILO REYES RODRÍGUEZ.

### III. INTERVENCIONES

#### 1. Intervención del Ministerio de Interior y de Justicia.

Fernando Gómez Mejía, actuando como apoderado del Ministerio del Interior y de Justicia, intervino en el presente proceso con el propósito de solicitar la declaratoria de exequibilidad de las normas bajo estudio. Lo anterior, con base en los siguientes argumentos:

En cuanto al trámite afirma, que la iniciativa legislativa fue discutida y aprobada en las comisiones y plenarias del Congreso, respetando los plazos y trámites establecidos en la Carta y en la ley 5 de 1992, por lo que a este respecto no encuentra en este punto incompatibilidad alguna entre el trámite dado en el Congreso al proyecto de ley aprobatoria del tratado sub-examine y la Carta Política.

Como justificación de los acuerdos internacionales bajo estudio, se señala que el blanqueo de capitales es hoy reconocido como una de las conductas delictivas de naturaleza transnacional. Así las cosas, la comunidad internacional ha hecho referencia expresa a esta conducta en varios instrumentos internacionales. Así pues, las Cuarenta Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional, GAFI, constituyen

un punto obligado de referencia en la medición de las fortalezas y debilidades de las políticas adoptadas contra el delito de lavado de activos.

Por ende, es de gran importancia para evitar el blanqueo de capitales incorporar en el ordenamiento jurídico interno el Memorando de Entendimiento constitutivo del GAFISUD y sus posteriores modificaciones.

Ahora bien, indica el interviniente, a más de la conveniencia de incorporar los instrumentos internacionales mencionados al ordenamiento interno, que también éstos son constitucionales. Así pues, se encuentra que las normas bajo estudio se avienen al marco superior, en particular al artículo 9 de la Carta que establece que las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía Nacional, en el respeto de la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia.

De igual forma guarda armonía con el inciso segundo del mismo artículo superior que señala que la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe. La adopción de medidas tendientes a prevenir, sancionar y erradicar el fenómeno del lavado de activos y la financiación del terrorismo del ámbito regional armoniza con la consecución de los fines esenciales del Estado consagrados en el artículo 2° Superior, en particular con la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta, la defensa de la independencia nacional, el mantenimiento de la integridad territorial, el aseguramiento de la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

A su vez, la implementación de mecanismos de lucha contra los citados delitos redunda en la protección de derechos fundamentales tales como el respeto a la dignidad humana, el derecho a la vida y el derecho a la paz, entre otros.

Por último, señala el interviniente, debe tenerse presente que la lucha contra un fenómeno que afecta de manera directa el orden económico y social del país, incide de manera tangible en la protección de los derechos y garantías fundamentales de los ciudadanos. De allí, reitera, que el marco delimitado por el acuerdo es acorde con los postulados constitucionales. Se afirma además que mediante la sentencia C-931 de 2007, se estudió la constitucionalidad de la ley 1017 de 2006 por medio de la cual se aprobó el convenio sobre blanqueo, detección, embargo y confiscación de los productos de un delito, hecho en Estrasburgo en noviembre de 1990; así las cosas y dado que, el memorando de entendimiento guarda similitud filosófica y práctica con el convenio de Estrasburgo que motivo el pronunciamiento enunciado, resulta plenamente viable predicar idénticas consideraciones respecto de éste instrumento, denotando igualmente su compatibilidad con la Carta Política.

Por las razones expuestas, el interviniente solicita se declare la exequibilidad de los instrumentos internacionales bajo análisis de constitucionalidad.

## 2. Intervención del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Margarita Manjarrez Herrera, Coordinadora Grupo Interno de Tratados, del Ministerio de

Relaciones Exteriores, intervino en el presente proceso para manifestar que adhiere al escrito único de defensa de constitucionalidad en nombre del gobierno nacional, presentado por el Ministerio del Interior y de Justicia.

### 3. Intervención de la Universidad Santo Tomás.

José Joaquín Castro Rojas, director del consultorio jurídico de la Universidad Santo Tomás, intervino para solicitar la constitucionalidad de la ley 1186 de 2008, con base en los siguientes razonamientos:

Adujo que es un hecho que las organizaciones criminales los últimos años han permeado las instituciones de nuestra sociedad, amenazando seriamente su estabilidad jurídica. La importancia que ha alcanzado el poder del dinero en la civilización moderna ha llevado a usos excesivos que no reparan en los medios para conseguirlo: el lavado de activos es uno de ellos y, que para paliar un problema de hondas repercusiones sociales, conscientes que el poder económico ilícito desbordó el universo político y social establecido, se han implementado controles legales, de orden interno y externo, que pretenden impedir su desbordante crecimiento, de modo que al restringir el flujo de capitales de las organizaciones criminales, se evita su crecimiento, y como consecuencia, se consolidan las instituciones económicas, políticas y sociales.

Por tal razón, solicita a la Corte Constitucional declarar la Constitucionalidad de las normas bajo estudio.

### 4. Intervención Extemporánea.

La intervención del ciudadano Alex Movilla Andrade, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Popular del Cesar, no será tomada en cuenta por haber sido presentada de forma extemporánea, acorde con constancia de la Secretaría General de esta Corporación.

## IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Al respecto el señor Procurador realiza los siguientes planteamientos:

### “2. Análisis formal

#### Adopción del Memorando y sus Modificaciones

El Memorando de Entendimiento entre los gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD), fue suscrito en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000.

El 6 de diciembre de 2001, en Santiago de Chile, fue firmada su primera Modificación, y el 21 de julio de 2006, se firmó la segunda Modificación en Brasilia.

Posteriormente, con la Aprobación Ejecutiva del 25 de junio de 2007, el Presidente de la República dispuso someter el citado Acuerdo a la consideración del Congreso de la República, para los efectos constitucionales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo

150, numeral 16, de la Constitución Política.

Trámite del proyecto de ley en el Congreso de la República.

(...)

### 2.2.1. Trámite en el Senado

a) El proyecto de ley fue radicado en el Senado de la República por el Gobierno Nacional, el 20 de septiembre de 2007, a través del Ministro del Interior y de Justicia, doctor Carlos Holguín Ardí y el Ministro de Relaciones Exteriores, doctor Fernando Araújo Perdomo.

El texto original con la respectiva exposición de motivos radicados en el Senado, aparecen publicados en la Gaceta del Congreso No. 469 del 24 de septiembre de 2007, cumpliéndose así, con los requisitos referentes a la iniciación de esta clase de asuntos en el Senado de la República (artículo 154 constitucional), y a la publicación del proyecto de ley antes de darle curso en la comisión respectiva (numeral 1 del artículo 157 de la Carta).

b) La ponencia para primer debate en la Comisión Segunda del Senado, en sentido favorable, fue presentada por la senadora Adriana Gutiérrez Jaramillo y aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 547 del 1 de noviembre de 2007.

c) El proyecto de ley 149 de 2007 Senado fue anunciado para primer debate en el Senado de la República el 31 de octubre de 2007, tal como consta en el Acta No. 08 de esa fecha, publicada en la Gaceta del Congreso No. 668 de 18 de diciembre de 2007, en la que se lee: “Anuncio de discusión y votación de proyectos de ley por orden del Presidente de la Comisión Segunda del Senado de la República, anuncio de discusión y votación de proyectos de ley para la próxima sesión. (Artículo 8° del Acto Legislativo número 01 de 2003) (...) 2. Proyecto de ley número 149 de 2007 Senado (...)”. Y al final se indica: “El señor Presidente, Senador Carlos Emito Barriga Peñaranda agradece a los Senadores por la asistencia y cita para el miércoles 7 de noviembre a las 10:00 a. m. para proyectos”.

Efectivamente el proyecto de ley en estudio, fue discutido y aprobado en la sesión que se llevó a cabo el día miércoles 7 de noviembre de 2007, según se observa en el Acta No. 09 de esa fecha, publicada en la Gaceta del Congreso No. 669 de 18 de diciembre de 2007.

En oficio dirigido a la Secretaria General de la Corte Constitucional el 20 de mayo de 2008, suscrito por el Secretario General de la Comisión Segunda del Senado, se establece que el Proyecto de Ley No. 149 de 2007 Senado, fue aprobado con un quórum deliberatorio y decisorio “integrado por nueve (9) de los trece (13) H. Senadores que conforman la Comisión Segunda del Senado”.

En relación con la publicación de la ponencia, esta Procuraduría observa: la ponencia para debate en Comisión en el Senado, fue publicada el 1 de noviembre de 2007, es decir, con posterioridad a la realización del anuncio para primer debate, que se llevó a cabo el día 31 de octubre del mismo año. Lo anterior podría considerarse como una infracción al numeral 1º del artículo 157 Constitucional que preceptúa que “los proyectos de ley

deben ser publicados oficialmente por el Congreso antes de darle curso en la comisión respectiva". Sin embargo, la Corte Constitucional ha sostenido que lo que quiere significar el citado mandato constitucional, cuando señala que las ponencias deben ser publicadas antes de darle curso en la comisión respectiva, es que esa publicación se realice con anterioridad a la discusión y aprobación del mismo, y no que deba llevarse a cabo previamente al anuncio del proyecto de ley.

Así, la Corte ha afirmado: "al haber anunciado la votación del proyecto antes de la publicación de la ponencia, no se incurrió en ningún vicio de trámite, como quiera que (i) el proyecto junto con su exposición de motivos fue publicado en el medio de difusión oficial del Congreso; (i.e.) la ponencia fue publicada después del anuncio que establece el artículo 8 del Acto Legislativo 01 de 2003, pero antes de la iniciación del debate (...) Por lo tanto, se respetó plenamente el principio de publicidad, pues al momento de iniciar el debate del proyecto los congresistas sabían que iban a discutir, y al haber sido anunciada su votación, también conocían lo que iban a votar en esa sesión (...)”<sup>1</sup>. En ese sentido, ha concluido esa Corporación que "el requisito establecido en el artículo 156 del Reglamento del Congreso se refiere a la publicación del informe de ponencia previo al debate, y por tanto, no resulta procedente establecer una analogía frente al anuncio. En este sentido podría concluirse que tanto el anuncio como la publicación de la ponencia deben realizarse en forma previa al debate y votación, pero no existe un condicionamiento dirigido a exigir que la publicación de la ponencia sea previa al anuncio”<sup>2</sup>.

Por tanto, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en este caso, no existe vicio de inconstitucionalidad por haberse publicado la ponencia para primer debate con posterioridad a la fecha en que se realizó el anuncio del proyecto de ley en estudio, pues la publicación sí se llevó a cabo antes de iniciarse el debate y la aprobación del mismo.

d) La ponencia favorable para segundo debate en el Senado de la República fue presentada por la senadora Adriana Gutiérrez Jaramillo y aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 616 del 3 de diciembre de 2007.

e) El Proyecto de Ley fue inicialmente anunciado en la sesión del 4 de diciembre de 2007, tal como consta en el Acta No. 24 de esa fecha, publicada en la Gaceta del Congreso No. 40 del 15 de febrero de 2008, en la que se lee: "Por instrucciones de la Presidencia y de conformidad con el Acto Legislativo número 01 de 2003 la Secretaría anuncia los proyectos que se discutirán y aprobarán en la próxima sesión. Sí señor Presidente, los proyectos para la Sesión Plenaria son los siguientes: (...) Proyecto de ley número 149 de 2007 Senado (...)" . Y al final se observa: "Siendo las 11:50 p.m., la Presidencia levanta la sesión y convoca para el día miércoles 5 de diciembre de 2007, a las 3:00 p.m."

Con todo, en la sesión del 5 de diciembre de 2007 no se llevó a cabo la discusión y aprobación del Proyecto de Ley en estudio, pero fue nuevamente anunciado en los siguientes términos: "Por instrucciones de la Presidencia y de conformidad con el Acto Legislativo número 01 de 2003 la Secretaría anuncia los proyectos que se discutirán y aprobarán en la próxima sesión. Señora Presidenta, los proyectos para la próxima sesión

Plenaria del día lunes son los siguientes: Proyecto de ley número 149 de 2007 Senado". Y al finalizar se indica: "Siendo las 8:10 p. m., la Presidencia levanta la sesión y convoca para el día lunes 10 de diciembre de 2007, a las 11:00 a. m." Lo anterior, consta en el Acta No. 25 de la fecha señalada, publicada en la Gaceta del Congreso No. 41 del 15 de febrero de 2008.

Sin embargo, en la sesión del 10 de diciembre de 2007 no se realizó la discusión del Proyecto de Ley, pero fue anunciado de nuevo así: "Por instrucciones de la Presidencia y de conformidad con el Acto Legislativo número 01 de 2003, la Secretaría anuncia los proyectos que se discutirán y aprobarán en la siguiente sesión. Sí señor Presidente, los proyectos para discutir y votar en la próxima Sesión Plenaria son los siguientes: (...) Proyecto de ley número 149 de 2007 Senado (...)". Y al final se lee: "Siendo las 9:30 p. m., la Presidencia levanta la sesión y convoca para el día martes 11 de diciembre de 2007, a las 11:00 a. m." Así lo establece el Acta No. 26 de esa fecha, publicada en la Gaceta del Congreso No. 58 de 26 de febrero de 2008.

No obstante, en la sesión del 11 de diciembre de 2007 tampoco se efectuó la discusión del proyecto de ley, pero sí fue anunciado de la siguiente manera: "Por instrucciones de la Presidencia y de conformidad con el Acto Legislativo número 01 de 2003, la Secretaría anuncia los proyectos que se discutirán y aprobarán en la siguiente sesión. Sí, Señora Presidenta los Proyectos son los siguientes: (...) Proyecto de ley número 149 de 2007 Senado". Y al finalizar se observa: "Siendo las 9:40 p.m., la Presidencia levanta la sesión y convoca para el día miércoles 12 de diciembre de 2007, a las 10:00 a. m." Así lo establece el Acta No. 27 de esa fecha, publicada en la Gaceta del Congreso No. 59 de 26 de febrero de 2008.

En efecto, finalmente el proyecto fue debatido y aprobado el miércoles 12 de diciembre de 2007, según consta en Acta No. 28, publicada en la Gaceta del Congreso No. 60 de 26 de febrero de 2008. En oficio de 1 de agosto de 2008, dirigido a la Secretaria General de la Corte Constitucional, el Secretario General del Senado afirmó que el proyecto se aprobó "sin solicitud de verificación del quórum, ni votación nominal, ni impedimentos, ni votos negativos por lo tanto fue aprobado según acta por los honorables senadores que durante la sesión registraron su asistencia a la sesión, 95 senadores."

Sobre este punto, esta Procuraduría observa: revisado el trámite legislativo surtido en la Plenaria del Senado, resulta claro que en esta oportunidad se dio cumplimiento a la exigencia constitucional prevista en el Acto Legislativo 01 de 2003, artículo 8. En efecto, durante la sesión del día 4 de diciembre de 2007, se anunció la votación del proyecto de ley de la referencia para la sesión del miércoles 5 de diciembre de 2007, fecha en la que el citado proyecto de ley no fue debatido ni sometido a votación, pero se dio aviso para el día lunes 10 de diciembre de ese año, y lo mismo sucedió en esta sesión en la que nuevamente se anunció para el 11 de diciembre y en esta fecha para la sesión del 12 de diciembre, sesión en la que finalmente se llevó a cabo la discusión y aprobación del proyecto en mención. Así las cosas, la aprobación del proyecto en la plenaria del Senado, pese a las sucesivas prórrogas, se realizaron de conformidad con el mandato constitucional indicado, pues no se presentó un rompimiento en la cadena de anuncios.

## 2.2.2 Trámite en la Cámara de Representantes.

a) Mediante Decretos 096 y 078 de 2007, el Gobierno Nacional convocó al Congreso de la República a sesiones extraordinarias a partir del seis (6) de febrero del año en curso, y dentro de los temas previstos en la convocatoria se incluyó el proyecto de la referencia. Lo anterior puede verificarse en la Gaceta del Congreso No. 43 del 19 de febrero de 2008 y en certificación expedida por el Secretario General del Senado el 14 de mayo de 2008.

b) La ponencia para primer debate fue presentada por el Representante Pablo Enrique Salamanca Cortés y aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 43 del 19 de febrero de 2008.

c) El proyecto de ley fue anunciado para primer debate en la sesión del 4 de marzo de 2008, tal como se observa en el Acta No. 06 de esa fecha, publicada en la Gaceta del Congreso No. 270 del 19 de mayo de 2008, en la que se lee: “Anuncio de proyectos de ley para aprobación en primer debate para la próxima sesión de Comisión, de acuerdo a lo que usted ordena señor Presidente. Proyecto de ley número 149 de 2007 Senado 214 de 2008 Cámara”.

Efectivamente, el Proyecto de ley fue debatido y aprobado en la siguiente sesión, que se llevó a cabo el día 5 de marzo de 2008, tal como consta en el Acta No. 07 de esa fecha, publicada en la Gaceta del Congreso No. 270 del 19 de mayo de 2008. En Certificación suscrita por la Secretaria General de la Comisión Segunda Constitucional Permanente el 27 de mayo de 2008, se indica que el proyecto fue aprobado en primer debate “por unanimidad con la asistencia de 15 Honorables Representantes”.

Al respecto, la Procuraduría observa: aunque en principio podría afirmarse que el anuncio fue impreciso o indeterminado, al decir que se cita “para la próxima sesión de Comisión”, sí es determinable, pues indudablemente se refirió a la sesión que se llevó a cabo el día 5 de marzo de 2008, es decir, el día de la sesión inmediatamente siguiente a la fecha en que se anunció el Proyecto de Ley. Lo anterior, sigue la posición de la Corte Constitucional, que en Autos 089 de 2005 y 311 de 2006 estableció que “esta disposición [artículo 8 del Acto Legislativo 01 de 2003] requiere para su cumplimiento que en una sesión anterior se anuncien los proyectos que serán discutidos y votados en una sesión posterior, siempre y cuando se convoque para su aprobación en una fecha futura prefijada y determinada, o por lo menos, determinable”. Con el propósito de definir lo que se entiende por ‘determinable’ en el anuncio de la fecha para votación de un proyecto, la Corte ha sostenido que “expresiones como ‘para la siguiente sesión’ o ‘en la próxima sesión’, contextualizan el anuncio de la presidencia de la respectiva comisión o plenaria en el escenario del cumplimiento del artículo 160 constitucional.(...) Independientemente de la expresión que para tales propósitos se utilice, el énfasis que la Corte ha querido hacer es que el anuncio correspondiente debe poder determinar la sesión en la cual el proyecto de ley en trámite debe ser votado”.

c) La ponencia para segundo debate fue presentada por el Representante Pablo Enrique Salamanca Cortés y aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 81 del 13 de

marzo de 2008.

d) El proyecto de ley fue anunciado para ser debatido y aprobado en Plenaria de la Cámara, en la sesión del 25 de marzo de 2008. El anuncio se realizó en los siguientes términos: “Anuncie los proyectos para mañana a las 3 de la tarde. (...) Proyecto de ley número 214 de 2008 Cámara, 149 de 2007 Senado (...) Han sido anunciados los proyectos, para ser discutidos y votados en la Sesión del día de mañana, señor Presidente o en la próxima Sesión en que se debatan proyectos de ley, el día de mañana miércoles 26 de marzo.” Al finalizar se observa: “Una vez agotado el Orden del Día, se levanta la Sesión siendo las 5:39 p.m., y se convoca para el miércoles 26 de marzo de 2008, a las 3:00 de la tarde.” Lo anterior puede verificarse en el Acta No. 96 de la fecha señalada, publicada en la Gaceta de Congreso No. 144 de 16 de abril de 2008.

En efecto, el proyecto de ley fue debatido y aprobado en la sesión del miércoles 26 de marzo de 2008, como consta en el Acta No. 97 de esa fecha, publicada en la Gaceta N° 253 de 14 de mayo de 2008. Según certificación expedida el 20 de mayo de 2008 por el Secretario General de la Cámara de Representantes, la sesión contó con la asistencia de 141 Representantes y “fue considerada y aprobada por mayoría de los presentes”.

e) El texto definitivo aprobado en plenaria de la Cámara de Representantes fue publicado en la Gaceta del Congreso No.94 del 2 de abril de 2008. En relación con este punto, la Procuraduría observa que en la publicación del texto definitivo no se incluye el texto del Memorando y sus Modificaciones, lo cual es sin duda una violación al principio de publicidad consagrado en el artículo 157 Superior, teniendo en cuenta además que ese fue el texto que se envió a sanción presidencial pero no fue el texto que efectivamente sancionó el Presidente de la República. Lo anterior, contraría lo establecido por la Corte Constitucional<sup>3</sup> sobre el principio de publicidad, cuando señala que éste es un aval al derecho de participación política de los ciudadanos en general de saber qué va a convertirse en Ley de la República.

f) Visto el procedimiento legislativo se constata que se cumplió con la exigencia constitucional del párrafo primero del artículo 160. Entre el primero y segundo debate en cada una de las cámaras transcurrió un tiempo no inferior a ocho días, así: la aprobación en primer debate en la Comisión Segunda del Senado tuvo lugar el 7 de noviembre de 2007, mientras que la aprobación en la Plenaria ocurrió el 12 de diciembre del mismo año; igualmente, la aprobación en primer debate en la Comisión Segunda de la Cámara tuvo lugar el 5 de marzo de 2008, mientras que la aprobación en segundo debate en la Plenaria se dio el 26 de marzo de 2008.

De otro lado, entre la aprobación del proyecto en el Senado (12 de diciembre de 2008) y la iniciación del debate en la Cámara de Representantes (5 de marzo de 2008) transcurrió un lapso no inferior a los quince días.

Además, es necesario manifestar que se le dio cabal cumplimiento al artículo 162 Superior que señala que “ningún proyecto de ley podrá ser considerado en más de dos legislaturas”.

El 14 de abril de 2008, el Presidente de la República sancionó la ley aprobatoria del

instrumento internacional objeto de examen, convirtiéndose en la Ley 1186 de 2008. Sin embargo, este despacho pudo verificar tanto en el expediente como en el Diario Oficial No. 46.960 del 14 de abril de 2008 -en el cual se publicó la Ley 1186 de 2008-, que la Modificación al Memorando de Entendimiento entre los gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (GAFISUD), firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006, no está incluida en la Ley. Es decir, el Presidente de la República sancionó la Ley aprobatoria sin la Modificación suscrita el 21 de julio de 2006, lo cual hace improcedente el estudio de constitucionalidad de la Ley Aprobatoria y del Memorando, en la medida que desde el punto de vista del derecho internacional, las Modificaciones realizadas al Memorando hacen parte de un solo instrumento y así debe ser ratificado por el Estado Colombiano, lo que supone que su ley aprobatoria interna incluya todas las partes integrantes del mismo, requisito que no fue cumplido en este caso y por ello la Corte Constitucional no podría realizar un análisis sobre la constitucionalidad de un Tratado que de acuerdo a su ley aprobatoria está incompleto. Lo anterior se traduce en un vicio de inconstitucionalidad por vulneración del principio de publicidad consagrado en el artículo 157 Superior.

En hilo de lo expuesto, esta Procuraduría solicitará a la Corte Constitucional que ordene que luego de que sea subsanado el vicio advertido en Cámara de Representantes, se tenga en cuenta por parte de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República el vicio detectado en el párrafo anterior, para que la ley aprobatoria sea sancionada incluyendo la Modificación al Memorando suscrita en Brasilia el 21 de julio de 2006.

El texto de la ley fue remitido por la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República a la Corte Constitucional, el 18 de abril de 2008, es decir, lo hizo dentro del término de seis (6) días señalados por el artículo 241, numeral 10, de la Constitución.

Vicios de inconstitucionalidad del Convenio y su Ley Aprobatoria por violación al principio de publicidad.

La finalidad de respetar el principio de publicidad en el trámite legislativo y del artículo 157 de la Carta, según lo ha señalado la Corte Constitucional es, “poner en conocimiento de los miembros del Congreso el estudio preliminar realizado por los Senadores o Representantes que actúan como ponentes, con el fin de que éstos puedan evaluar y analizar con la debida anticipación las normas que serán objeto de estudio en las comisiones y en las plenarias de las Cámaras”.<sup>4</sup> Como ya se advertía, según la Corte, se trata de un aval al derecho de participación política de los congresistas y de los ciudadanos en general, que tendrán la oportunidad de conocer previamente el texto que se someterá a su aprobación, dándoles la posibilidad de participar en el debate expresando sus juicios y opiniones con respecto al proyecto. Es una exigencia mínima de racionalidad deliberativa y decisoria que implica que con anterioridad los congresistas conozcan los informes de ponencia para un provechoso desarrollo de la discusión legislativa.

En el presente caso, se observan dos vicios de inconstitucionalidad en el trámite legislativo por vulneración del principio de publicidad, a saber:

Cuando se publicó el texto definitivo aprobado en Plenaria de la Cámara de Representantes, no se publicó el texto del Memorando y sus Modificaciones, tal como consta en la Gaceta del Congreso No. 94 del 2 de abril de 2008.

Se observa tanto en el expediente como en el Diario Oficial No. 46.960 del 14 de abril de 2008, que el Presidente de la República sancionó la Ley Aprobatoria del Acuerdo en estudio sin que estuviera dentro del texto la Modificación al Memorando firmada el 21 de julio de 2006 en Brasilia.

Atendiendo a lo anterior, debe afirmarse que el trámite legislativo en estudio se encuentra viciado de inconstitucionalidad, desde la etapa surtida con la publicación del texto aprobado en la Plenaria de la Cámara de Representantes. Ahora bien, con base en la jurisprudencia de la Corte Constitucional<sup>5</sup>, esta Procuraduría considera que los vicios analizados son subsanables pues tanto el Senado de la República como la Cámara de Representantes expresaron plenamente su voluntad al aprobar debidamente el proyecto de ley con base en la publicación del mismo, que incluyó el texto del Memorando y sus Modificaciones (Gaceta del Congreso No. 469 del 24 de septiembre de 2007).

En atención a lo anterior, este despacho solicitará a la Corte Constitucional la devolución de la Ley No. 1186 de 2008 a la Cámara de Representantes para que sea subsanado el vicio advertido en la publicación del texto definitivo aprobado en la plenaria, y además, con el fin de que sea subsanado el vicio detectado en la sanción presidencial.

Finalmente, este despacho llama la atención sobre la trascendencia del principio constitucional de publicidad dentro del trámite legislativo y, en esa medida, advierte la importancia de que en adelante se surtan con mayor cuidado las etapas del trámite de los proyectos de ley, dando cumplimiento a sus requisitos constitucionales.

Debe precisarse que las anteriores consideraciones se fundamentan en la información que obra en el expediente remitido a este despacho y en lo observado en el Diario Oficial citado, de tal forma, previendo el caso en que la Corte logre determinar que la publicación mencionada sí se efectuó debidamente y con observancia del principio constitucional de publicidad y se subsane lo correspondiente a la expedición de la ley, pues, como se dijo, en la ley no obstante que se enuncian tres tratados, sólo se publicaron dos de ellos, se realizará a continuación el análisis material del Memorando y sus Modificaciones.”

## V. SUBSANACIÓN DE LOS VICIOS DE PROCEDIMIENTO EN LA FORMACIÓN DE LA LEY

Dentro del presente estudio de constitucionalidad, la Corte mediante Auto 033 del 2009, constató la existencia de dos vicios de inconstitucionalidad en el trámite legislativo de la Ley 1186 de 2008: (i) La publicación del texto definitivo aprobado en Plenaria de la Cámara de Representantes, por cuanto no se publicó el texto del Memorando y sus Modificaciones, tal como consta en la Gaceta del Congreso No. 94 del 2 de abril de 2008; y (i.e.) La sanción y promulgación de la Ley 1186 de 2008, en cuanto se observa tanto en el expediente como en el Diario Oficial No. 46.960 del 14 de abril de 2008, que el Presidente de la República sancionó la Ley Aprobatoria del Acuerdo en estudio sin incluir el

texto de la Modificación al Memorando firmada el 21 de julio de 2006 en Brasilia, y así mismo fue su promulgación.

Esta Corporación encontró que los vicios procedimentales detectados eran de carácter subsanable y decidió devolver “DEVOLVER al Congreso la Ley 1186 de 2008, aprobatoria del “Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos de los Estados de grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)”, firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006”, con el fin de que proceda a su sanción y publicación en debida forma, de conformidad con el procedimiento establecido en la Constitución Política y las consideraciones expuestas en esta providencia. “

En la presente decisión, la Sala deberá determinar si se subsanaron los vicios de procedimiento advertidos por esta Corporación en el Auto 033 de 2009, y de ser así, pasará a estudiar de fondo la constitucionalidad del contenido del Memorando y sus Modificaciones.

## VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

### 1. COMPETENCIA Y CARACTERÍSTICAS DE LA REVISIÓN CONSTITUCIONAL DE TRATADOS INTERNACIONALES Y SUS LEYES APROBATORIAS

De conformidad con lo previsto en el artículo 241-10 de la Carta Política, la Corte Constitucional es competente para revisar este instrumento internacional y su ley aprobatoria. El control de constitucionalidad que realiza esta Corporación es completo, automático y versa tanto sobre el contenido material de la Convención y de su ley aprobatoria, como sobre la concordancia entre su trámite legislativo y las normas constitucionales aplicables.

En relación con el aspecto formal corresponde a la Corte examinar la validez de la representación del Estado colombiano durante el proceso de negociación, celebración y suscripción del tratado, al igual que la observancia de las reglas del trámite legislativo que precedieron a la aprobación de la ley sujeta a análisis.

Al respecto, esta Corporación tiene en cuenta que la Constitución Política no dispone de un procedimiento legislativo especial para la expedición de una ley aprobatoria de un tratado internacional, de tal manera que debe seguir, en términos generales, el mismo trámite que una ley ordinaria. Empero, esta previsión opera salvo las obligaciones de (i) iniciación del debate en el Senado de la República, por tratarse de asuntos relativos a relaciones internacionales (Art. 154 CPP.); y (i.e.) remisión de la ley aprobada a la Corte Constitucional, por parte del Gobierno, para efectos de su revisión definitiva (Art. 241-10 CPP.).

Desde esta perspectiva se requiere, en razón del trámite ordinario; (i) la publicación oficial del proyecto de ley; (i.e.) el inicio del procedimiento legislativo en la comisión constitucional correspondiente del Senado de la República; (i.e.) la aprobación reglamentaria en los debates de las comisiones y plenarios de cada una de las cámaras (Art. 157 CPP.); (i.e.) que entre el primer y segundo debate medie un lapso no inferior a ocho días y que entre la aprobación del proyecto en una de las cámaras y la iniciación del debate en la otra, transcurran por lo menos quince días (Art. 160 CPP.); (v) la comprobación del anuncio previo a la votación en cada uno de los debates; y (vi.) la sanción presidencial y la remisión del texto a la Corte Constitucional dentro de los seis días siguientes (Art. 241-10 CPP.).

Por último, frente al aspecto material o de fondo, la labor de la Corte consiste en confrontar las disposiciones del instrumento internacional y las de su ley aprobatoria con la totalidad de los preceptos constitucionales, a fin de determinar si se ajustan o no a la Carta Política.

Con este fin, la Corte adoptará la siguiente metodología. En primer lugar, ésta Corporación analizará de forma el trámite dado al Memorando y sus Modificaciones, determinando si se subsanaron los vicios encontrados por la Corte en el Auto 033 de 2009. En segundo lugar, y en el evento de que se determine por esta Sala que (i) se subsanaron los vicios detectados por la Corte en el Auto 033 de 2009 y que por tanto el trámite legislativo una vez subsanado se encuentra acorde con la Constitución, la Sala analizará el contenido material del Memorando y sus Modificaciones.

## 2. ANÁLISIS FORMAL DEL MEMORANDO, SUS MODIFICACIONES Y LA LEY APROBATORIA DE ÉSTOS: CUMPLIMIENTO DEL AUTO 033 DE 2009.

### 2.1 Análisis formal realizado en el Auto 033 de 2009

En el Auto 033 de 2009 la Sala Plena constató el siguiente trámite de la negociación y suscripción del Memorando y sus Modificaciones y del trámite legislativo de la Ley 1186 de 2008 aprobatoria del mismo:

#### “2.1. Negociación y suscripción del Memorando y sus modificaciones.

Sobre este tema el Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante escrito de 28 de mayo de 2008 (FL. 1 Chad. 1.) manifestó respecto del convenio mencionado que “ ... El 27 de octubre de 2006 el Presidente de la República ordenó proceder a la refrendación de la firma bajo reserva de ratificación del Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001, al entonces Ministro de Justicia y del Derecho, señor ROMULO GONZALEZ TRUJILLO, de conformidad con el artículo 8 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.

El 26 de julio de 2006 el Presidente de la República confirió Plenos Poderes al

Embajador Extraordinario y Plenipotenciario de la Embajada de Colombia ante el Gobierno de Brasil, MARIO GALOFRE CANO, para que en representación del Gobierno Nacional procediera a la suscripción de la modificación del Memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)" firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006."

Así las cosas, el Gobierno Nacional, en cabeza del Señor Presidente Álvaro Uribe Vélez, manifiesta la voluntad del Estado Colombiano de suscribir el mencionado instrumento, a través de la aprobación ejecutiva del 25 de junio de 2007. De igual forma, ordena someter al Congreso la aprobación del Memorando y sus modificaciones. Para tal fin, los Ministros del Interior y de Justicia y el Ministro de Relaciones Exteriores proponen a consideración del Congreso el Memorando y las modificaciones en mención.

## 2.2 Trámite de la ley aprobatoria

2.2.1 Conforme a la Constitución Política, las leyes aprobatorias de tratados internacionales deben surtir, en general, el mismo trámite que cualquier ley ordinaria (Aras. 157, 158, 160 y 165), con dos particularidades: i) por tratarse de asuntos referidos a las relaciones internacionales, su trámite debe iniciarse en el Senado de la República (Art. 154), y i.e.) el Gobierno Nacional debe remitirlas a la Corte Constitucional dentro de los seis (6) días siguientes a la sanción presidencial, para que la misma efectúe su revisión constitucional (Art. 241, Num. 10).

2.2.2 El proyecto de la Ley 1186 de 2008 fue presentado el 20 de septiembre de 2007 ante la Secretaría del Senado de la República por el Gobierno Nacional, a través de los Ministros del Interior y de Justicia y el Ministro de Relaciones Exteriores, donde fue radicado con el No. 149 de 2007 Senado, y se publicó junto con la Exposición de Motivos, en la Gaceta del Congreso No. 469 del 24 de septiembre de 2007 ( FL. 79 y SS Cuaderno 2), antes de darle curso en la comisión respectiva, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 157, Num. 1, de la Constitución Política.

2.2.3 La ponencia para primer debate ante la Comisión Segunda de tal corporación correspondió a la Senadora Adriana Gutiérrez Jaramillo, la cual fue publicada en la Gaceta del Congreso No. 547 del 1 de Noviembre de 2007 (FAS. 111 a 113 Chad. 2). Dicha comisión le impartió su aprobación. Lo anterior sucedió el 7 de noviembre de 2007, como consta en el Acta No 09 del mismo día, según certificación expedida por el Secretario General de la Comisión Segunda del Senado de la República (FL. 1 Chad. 3). La anterior acta fue publicada en la Gaceta del Congreso No 669 del 18 de diciembre de 2007 (FL. 139 Chad. 3).

El Secretario de dicha comisión certificó (FL. 2 Chad. 3) que el anuncio establecido en el artículo 8° del Acto Legislativo No. 1 de 2003, respecto del proyecto ya mencionado, se efectuó en la sesión del día 31 de octubre de 2007, como consta en el Acta No. 08 de 2007, publicada en la Gaceta del Congreso No. 668 de 18 de diciembre de 2007 (FAS. 119 y 130 Chad. 3).

2.2.4 La plenaria del Senado de la República dio segundo debate al proyecto de ley, con ponencia de la Senadora Adriana Gutiérrez Jaramillo, publicada en la

Gaceta del Congreso No. 616 de 3 de diciembre de 2007 (FAS. 141 a 145 Chad. 2), el segundo debate en la Plenaria del Senado se efectuó el 12 de diciembre de 2007, en sesión ordinaria, como consta en el Acta No 28 publicada en la Gaceta del Congreso No. 60 de 26 de febrero de 2008 (FAS. 79 a 81 Cuaderno 7).

2.2.5 Con relación al anuncio que menciona el artículo 8° del Acto Legislativo No 1 de 2003, el Secretario General del Senado señala que éste se cumplió como se evidencia en la Gaceta del Congreso No. 59 del 26 de febrero de 2008 (FL.46 y 47 Chad. 7).

2.2.6 Así entonces, el proyecto se radicó en la Cámara de Representantes con el No. 214 de 2008 Cámara. La ponencia para primer debate correspondió al Representante Pablo Enrique Salamanca Cortés, fue publicada en la Gaceta del Congreso No. 43 del 19 de febrero de 2008 (FAS 148 Cuad. 4). La Comisión le impartió su aprobación el 5 de marzo de 2008, según consta en el Acta No. 07 publicada en la Gaceta del Congreso No. 270 de 19 de mayo de 2008 (Fls. 21 a 24 Cuad 8). La Secretaria de dicha comisión certificó que el anuncio establecido en el artículo 8° del Acto Legislativo No. 1 de 2003, respecto del proyecto ya mencionado, se efectuó en la sesión del día 4 de marzo de 2008 como consta en el Acta No. 6, publicada en la Gaceta del Congreso No. 270 de 19 de mayo de 2008 (Fl. 4 cuad. 8).

2.2.7 El segundo debate se surtió en la plenaria de la Cámara de Representantes con ponencia del Representante Pablo Enrique Salamanca Cortés, publicada en la Gaceta del Congreso No. 081 de 13 de marzo de 2008 (Fls. 155 y ss Cuad. 4). El proyecto de ley fue aprobado en la sesión del 26 de marzo de 2008, como consta en el Acta No. 97 de 2008 publicada en la Gaceta No. 253 de 14 de mayo de 2008 (Fls. 186 y ss Cuad. 4).

2.2.8 En igual forma, certifica el Secretario General de la Cámara de Representes que lo indicado en el artículo 8° del Acto Legislativo No. 1 de 2003 se cumplió como consta en el Acta No. 96 de 2008, publicada en la Gaceta del Congreso No. 144 de 16 de abril de 2008 (Fl. 229 Cuad 4).

2.2.9 En la Gaceta del Congreso No. 094 de 2 de abril de 2008 (Fl. 165 Cuad. 4) se publicó el texto definitivo del proyecto de Ley 214 de 2008 Cámara, 149 de 2007 Senado.

2.2.10 En la tramitación referida se cumplió la exigencia contenida en el Art. 160 de la Constitución Política, en el sentido de que entre el primero y el segundo debates debe mediar un lapso no inferior a ocho (8) días, y entre la aprobación del proyecto en una de las cámaras y la iniciación del debate en la otra deberán transcurrir por lo menos quince (15) días. Así mismo se cumplió con lo dispuesto por el inciso único del artículo 160 Superior, en lo relativo al anuncio previo para votación, anuncio que debe ser previo a la aprobación, y realizarse en sesión diferente a la misma. Sobre este requisito, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido que el anuncio para votación debe ser determinado o determinable en cuanto a su objeto y a la fecha de su realización, requisitos que se cumplen en este caso.

2.2.11 Así mismo, en dicha tramitación se dio cumplimiento a lo establecido en los Arts. 156 y 157 de la mencionada ley, en cuanto la iniciación del primer debate en ambas cámaras tuvo lugar después de la publicación de las ponencias respectivas en la

Gaceta del Congreso.

2.2.12 El texto del proyecto de ley finalmente aprobado en la Plenaria de la Cámara de Representantes fue publicado en la Gaceta del Congreso No. 94 de 2008. En esta publicación sólo se incluyó el texto de la ley 1186 de 2008, sin incluir el Memorando y sus Modificaciones.

2.2.13 El Presidente de la República sancionó la ley el día 14 de abril de 2008 (Fl. 2 Cuad. Ppal.), la cual publicada en el Diario Oficial No. 46.960 de la misma fecha; y el texto del Memorando y una de sus modificaciones junto con el de la ley, fue radicado en la Secretaría General de la Corte Constitucional el 18 de abril de 2008 (Fl. 1 Cuad. Ppal), dentro del término establecido en el Art. 241, Num. 10, Superior.”

## 2.2 Vicios subsanables encontrados por la Corte en el trámite de la Ley 1186 de 2008

En este orden de ideas y como resultado del estudio del trámite dado a la ley 1186 de 2008 de la que se viene hablando, esta Corporación mediante el Auto 033 de 2009, encontró unas irregularidades que debían ser subsanadas. En dicho Auto afirmó la Corte:

“Pues bien, de los documentos allegados a esta Corporación se constata:

3.2.1 En todo el proceso de formación de la ley sometida a estudio se puede constatar que la voluntad del legislador fue aprobar los acuerdos internacionales sometidos a control como un integrum.

3.2.2 En otras palabras, en cada una de las diferentes etapas del procedimiento legislativo de formación de la ley 1186 de 2008, la discusión y aprobación por parte del Congreso de la República se centro en el Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos ( GAFISUD)” firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos ( GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos ( GAFISUD)” firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006.6

3.2.3 El texto definitivo aprobado en plenaria de la Cámara de Representantes fue publicado en la Gaceta del Congreso No.94 del 2 de abril de 2008. En esta publicación del texto definitivo no se incluyó ni el Memorando ni las Modificaciones del Memorando.

Para la Sala, es claro que esta falta de publicación de la ley aprobatoria conjuntamente con el Memorando y las Modificaciones al mismo, constituye una violación al principio de publicidad consagrado en el artículo 157 Superior, en relación con la publicación del texto definitivo aprobado por el Congreso, en cuanto la Corte ha señalado que tal publicación constituye un aval al derecho de participación política de los ciudadanos en general de saber qué va a convertirse en Ley de la República.

3.2.4 El Presidente de la República sancionó la ley el día 14 de abril de 2008 (Fl. 2 Cuad. Ppal.). Del documento remitido por el gobierno nacional se encuentra:

(i) “Ley No 1186 14 abr. 2008”<sup>7</sup>

“Por medio de la cual se aprueba el “MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LOS GOBIERNOS DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE SUDAMERICA CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS ( GAFISUD)” firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “MODIFICACIÓN DEL MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LOS GOBIERNOS DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE SUDAMERICA CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS (GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la “MODIFICACIÓN DEL MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LOS GOBIERNOS DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE SUDAMERICA CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS (GAFISUD)” firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006.<sup>8</sup>

(ii) “EL CONGRESO DE COLOMBIA. Visto el texto del “MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LOS GOBIERNOS DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE SUDAMERICA CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS (GAFISUD)” firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “MODIFICACIÓN DEL MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LOS GOBIERNOS DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE SUDAMERICA CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS (GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la “MODIFICACIÓN DEL MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LOS GOBIERNOS DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE SUDAMERICA CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS ( GAFISUD)” firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006, que a la letra dicen:

( Para ser transcrito: Se adjunta fotocopia del texto íntegro del instrumento internacional mencionado )<sup>9</sup>

3.2.5. No obstante lo anterior, solamente se integró en el documento sancionatorio de la ley, el Memorando de Entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD) firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000<sup>10</sup> y la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001<sup>11</sup>.

De esta manera, no fue integrado al documento sancionatorio realizado por el Presidente de la República la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos ( gafisud)” firmada en brasilia el 21 de julio de 2006.

3.2.6. Ahora bien, si bien es cierto la transcripción de la ley presentada en la presente providencia extraído de la página oficial del Senado de la República<sup>12</sup> (numeral II) no contiene sino el Memorando del que se viene hablando sin ninguna de las dos modificaciones posteriores, lo cierto es que la publicación física del Diario Oficial No 46.960 del 14 de abril, de la ley 1186 de 2008, si contiene la primera modificación aunque evidencia la misma falencia señalada en el numeral anterior. (Fls. 108 y ss Cuad. Ppl)

3.2.7 Pues bien, la Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de sudamerica contra el lavado de activos (Gafisud)" firmada en brasilia el 21 de julio de 2006, fue la última modificación realizada al Memorando firmado seis años atrás de ésta en la ciudad de Cartagena de Indias.

Esta modificación buscó variar i. el artículo V del Memorando original, concerniente a la "Estructura y Funciones", numerales 3 y 4 respecto de la composición del Pleno y las funciones de éste; las reglas que regirán el Pleno, ii. el artículo VI del Memorando original numeral 2 concerniente al "Mecanismo de adopción de decisiones" y iii. El artículo VIII concerniente al "Financiamiento" numeral 1.

Por consiguiente, las modificaciones efectuadas al Memorando en la ciudad de Brasilia en el año 2006, son trascendentales para el buen entendimiento del documento original, concernientes a temas esenciales como la estructura y funcionamiento, el mecanismo de adopción de decisiones y la forma de financiamiento.

3.2.8 Esta Corporación al examinar los documentos remitidos para su estudio, verificó la ausencia de la "Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (gafisud)" firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006", por lo cual mediante auto de 29 de julio de 2008 resolvió: "Tercero. SOLICITAR al Secretario Jurídico de la Presidencia de la República remita a esta Corporación la "Modificación al Memorando de Entendimiento entre los gobiernos de los estados del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)" firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006." 13

3.2.9 El Secretario Jurídico de la Presidencia de la República remitió a esta Corte, la "Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (gafisud)" firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006, documento recibido el 4 de agosto de 2008.

Sin embargo, la modificación referida, no cuenta con las formalidades propias de la sanción presidencial.<sup>14</sup> En otras palabras, la modificación aludida no cuenta con la sanción del Presidente de la República.

3.2.10 En relación con la sanción presidencial, efectuada el 14 de abril de 2008, esta Corte verificó tanto en el expediente como en el Diario Oficial No. 46.960 del 14 de abril de 2008 -en el cual se publicó la Ley 1186 de 2008-, que la Modificación al Memorando de Entendimiento entre los gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (GAFISUD), firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006, no está incluida en la Ley.

Lo anterior indica que el Presidente de la República sancionó la Ley aprobatoria sin la Modificación suscrita el 21 de julio de 2006, lo cual hace que se presente una irregularidad en la sanción presidencial de la ley objeto de estudio, en la medida en que desde el punto de vista del derecho internacional, las Modificaciones realizadas al Memorando hacen parte de un solo instrumento y así debe ser ratificado por el Estado Colombiano, lo que supone que su ley aprobatoria interna incluya todas las partes

integrantes del mismo, requisito que no fue cumplido en este caso. Lo anterior, constituye un vicio de inconstitucionalidad por vulneración de la sanción presidencial y promulgación de la ley consagrada en los artículos 157, 165 y 168 de la Constitución Nacional.

3.2.11 En síntesis, en la presente revisión oficiosa de constitucionalidad de la Ley 1186 de 2008 aprobatoria del “Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006, se evidencia por esta Corte, dos vicios inconstitucionalidad en el trámite legislativo por vulneración del principio de publicidad, la sanción y promulgación de la ley, mandatos constitucionales contenidos en los artículos 157, 165 y 168 de la Constitución Política, vicios que sin embargo son subsanables, como ya lo anotó la Corte. Estos vicios son relativos a:

(i) La publicación del texto definitivo aprobado en Plenaria de la Cámara de Representantes, por cuanto no se publicó el texto del Memorando y sus Modificaciones, tal como consta en la Gaceta del Congreso No. 94 del 2 de abril de 2008.

Por consiguiente, esta Corte concluye que el texto definitivo aprobado en plenaria de la Cámara de Representantes fue publicado en la Gaceta de Congreso No. 94 del 2 de abril de 2008, sin incluir el texto del Memorando y sus Modificaciones, lo cual quebranta el principio de publicidad consagrado en el artículo 157 de la Constitución Nacional. Adicionalmente, el texto completo fue el que se envió al Presidente de la República para su correspondiente sanción, pero no fue el que efectivamente se sancionó.

Por lo anterior, evidencia la Sala que existen unos vicios de inconstitucionalidad en esta etapa del trámite de la Ley 1186 de 2008, que pueden ser subsanados, como quiera que el Congreso de la República expresó de manera plena su voluntad de aprobar dicha ley, de conformidad con el procedimiento establecido en la Constitución Política, en la medida que los vicios se presentaron luego de haberse aprobado debidamente en cuarto debate el proyecto de ley bajo estudio.”

En consecuencia, la Corte reiteró la importancia y trascendencia del principio constitucional de publicidad dentro del trámite legislativo, y en tal medida, advirtió la necesidad de que se subsanara la irregularidad encontrada en el presente proceso respecto de la publicación del texto finalmente aprobado por el Congreso. Así mismo, reiteró la Sala, que la sanción presidencial del texto íntegro y definido de la ley, en este caso de la ley aprobatoria de tratado internacional, es un requisito indispensable que hace parte del trámite legislativo, como requisito de cierre del mismo, y que es necesario para la validez de la ley. Igualmente, insistió que el requisito de la promulgación de la ley es un requisito de necesario cumplimiento que tiene que ver con el principio de publicidad de las leyes, y tiene un significado especial y relevante para la vigencia, eficacia, obligatoriedad y

oponibilidad de las leyes.

Igualmente, la corte encontró que en este caso se trataba de vicios subsanables, en cuanto (i) se presentaron en una etapa posterior al debate y aprobación en el Senado; (ii) se presentaron luego de la aprobación definitiva del contenido del proyecto de ley en el cuarto debate en la Plenaria de la Cámara de Representantes; y (iii) por tanto, en este caso es claro que el Congreso de la República tanto en el Senado como en la Cámara de Representantes expresó plena y claramente su voluntad, razón por la cual no existía afectación de la conformación de la voluntad democrática.

Por consiguiente, la Corte resolvió ordenar la devolución al Congreso de la República la Ley 1186 de 2008 para que se subsanara el vicio advertido relativo a la publicación íntegra del texto final aprobado por el Congreso, y para que luego de que fuera subsanado este vicio advertido, se remitiera al Gobierno el texto completo de la Ley 1186 de 2008 junto con el Memorando y sus Modificaciones, con el fin de que fuera debidamente sancionada y promulgada incluyendo la Modificación al Memorando suscrita en Brasilia el 21 de julio de 2006, de conformidad con los artículos 157, 165 y 168 de la Constitución Nacional.

De otra parte, con fundamento en el término previsto en el artículo 202 de la Ley 5ª de 1992 o Estatutaria del Reglamento del Congreso, la Corte determinó que el vicio por vulneración del principio de publicidad encontrado dentro del trámite legislativo de aprobación de la Ley 1186 de 2008, debía ser subsanado dentro de los treinta (30) días subsiguientes a su devolución al Congreso. Así mismo y en armonía con lo dispuesto por el artículo 165 y los términos establecidos en el artículo 166 Superior, en cuya disposición se concede al Gobierno Nacional un término de diez (10) días para devolver al Congreso el proyecto de ley con objeciones o en su defecto sancionarlo, la Corte determinó que el Gobierno debía sancionar y promulgar debidamente la Ley 1186 de 2008 dentro de los diez (10) días siguientes a su remisión por parte del Congreso de la República del proyecto de ley en cuestión, con el fin de que se enmendara el vicio procedimental evidenciado por esta Corte.

Finalmente y una vez subsanados los vicios encontrados por esta Corte y surtidas debidamente la publicación del texto definitivo de la Ley 1186 de 2008 aprobado por la Cámara de Representantes conjuntamente con el Memorando y todas sus Modificaciones, la Corte ordenó que la ley 1186 de 2008 debía ser enviada a la Corte Constitucional para que este Tribunal decidiera definitivamente sobre su exequibilidad.

De conformidad con lo anterior, esta Corporación decidió  
“DEVOLVER al Congreso la Ley 1186 de 2008, aprobatoria del “Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos de los Estados de grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)”, firmada en Brasilia el 21 de julio de

2006”, con el fin de que proceda a su sanción y publicación en debida forma, de conformidad con el procedimiento establecido en la Constitución Política y las consideraciones expuestas en esta providencia. “

### 2.3 Subsanción de los vicios encontrados: cumplimiento de lo ordenado en el auto 033 de 2009

Con fundamento en las consideraciones precedentes procede la Sala Plena de esta Corporación a emitir pronunciamiento definitivo sobre la constitucionalidad de la Ley 1186 de 2009.

#### “TEXTOS DEFINITIVOS

Nota:

Dando cumplimiento al Auto 033 del 28 de enero de 2009 expedido por la honorable Corte Constitucional, se procede a publicar nuevamente el Texto Definitivo de esta Corporación incluyendo el memorando y sus modificaciones, en trece (13) folios útiles.

#### TEXTO DEFINITIVO PLENARIA AL PROYECTO DE LEY NUMERO 214 DE 2008 CAMARA, 149 DE 2007 SENADO

Por medio de la cual se aprueba el “Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001, y la “Modificación al Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006, aprobado en segundo debate en la sesión plenaria de la honorable Cámara de Representantes del día 26 de marzo de 2008, según consta en el Acta 097, previo su anuncio el día 25 de marzo de 2008, según Acta 096.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. Apruébanse el “Memorando de Entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)”, firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)”, firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001, y la “Modificación al memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)” firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006.

ARTÍCULO 2o. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o de la Ley 7ª de 1944,

el “Memorando de Entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)”, firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)”, firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001, y la “Modificación al memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el Lavado de Activos (Gafisud)” firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006, que por el artículo 1o de esta ley se aprueban, obligarán al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de los mismos.

ARTÍCULO 3o. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

Pablo Enrique Salamanca Cortés,

Ponente

Nota:

Dando cumplimiento al Auto 033 del 28 de enero de 2009 expedido por la honorable Corte Constitucional, se procede a publicar nuevamente el Texto Definitivo de esta Corporación incluyendo el memorando y sus modificaciones, en trece (13) folios útiles.

SECRETARIA GENERAL

Bogotá, D.C., marzo 31 de 2009

En sesión Plenaria del día 26 de marzo de 2008, fue aprobado en Segundo Debate el Texto Definitivo sin modificaciones del Proyecto de ley número 214 de 2008 Cámara, 149 de 2007 Senado, Por medio de la cual se aprueba el “Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001, y la “Modificación al Memorando de entendimiento entre los Gobiernos de los Estados del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (Gafisud)”, firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006. Esto con el fin de que el citado Proyecto de Ley siga su curso legal y reglamentario y de esta manera dar cumplimiento con lo establecido en el artículo 182 de la Ley 5ª de 1992.

Lo anterior según consta en el acta de Sesión Plenaria 097 de marzo 26 de 2008, previo su anuncio el día 25 de marzo de 2008, según acta 096.

Cordialmente,

Jesús Alfonso Rodríguez Camargo,

Secretario General

# MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LOS GOBIERNOS DE LOS ESTADOS DEL GRUPO DE ACCION FINANCIERA DE SUDAMERICA CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS (GAFISUD)

## PREAMBULO

Considerando la amenaza que representan las actividades de lavado de activos, así como el interés en la protección de un sistema económico-financiero seguro y transparente que no pueda ser utilizado por las organizaciones criminales.

Ratificando el compromiso de preservar y mantener la estabilidad social, económica y política de nuestra región.

Considerando el trabajo desarrollado y las acciones emprendidas hasta el momento en la lucha contra el lavado de activos por los países que ahora se reúnen.

Reconociendo la oportunidad y los beneficios de aceptar y aplicar el acervo de las medidas contra el lavado de activos del Grupo de Acción Financiera Internacional contra el blanqueo de capitales, así como contar con el apoyo de sus miembros y de las organizaciones internacionales dedicadas a la protección de la comunidad internacional frente a las amenazas de la criminalidad organizada.

Asumiendo que la cooperación internacional es crucial en la lucha contra el lavado de activos y reafirmando el compromiso expuesto en varios foros para aplicar de forma efectiva la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988 y el Reglamento Modelo de la CICAD sobre Delitos de Lavado relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y otros Delitos Graves.

Siguiendo el compromiso manifestado en la Reunión de Cancún, de febrero de 2000, de Ministros de Finanzas del Hemisferio Occidental para la creación de un grupo regional de acción contra el lavado de activos.

Ejecutando la recomendación de la reunión de Presidentes de América del Sur, realizada en Brasilia, en septiembre de 2000.

Los Estados signatarios de este Memorando acuerdan:

## I. OBJETIVOS

- a) Crear y poner en funcionamiento el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (en adelante, Gafisud) en las condiciones señaladas en este Memorando;
- b) Reconocer y aplicar las 40 Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional contra el blanqueo de capitales y las recomendaciones y medidas que en el futuro adopte el Gafisud.

## II. MIEMBROS

1. Los Estados signatarios de este Memorando tienen la condición de miembros originarios.
2. Otros Estados podrán incorporarse previa solicitud de adhesión al presente Memorando y de su admisión por el Pleno.

## III. MIEMBRO ASESOR

1. La Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) integra el Gafisud en carácter de Miembro Asesor.

## IV. OBSERVADORES

2. Además de respaldar los objetivos y las actividades del Gafisud, los observadores

podrán brindar la asistencia técnica y el apoyo financiero, de acuerdo con sus normas y políticas en la materia, para la consecución de los objetivos perseguidos.

3. El procedimiento para la admisión de los observadores requerirá la petición formal al Presidente del Gafisud por parte del Estado u organización.

## V. ESTRUCTURA Y FUNCIONES

1. El Gafisud se estructura a partir de los siguientes órganos:

i) El Consejo de Autoridades;

ii) El Pleno de Representantes;

iii) La Secretaría.

2. El Consejo de Autoridades es el órgano supremo del Gafisud y estará integrado por un representante de cada Estado que ejerza la máxima responsabilidad en materia de lucha contra el lavado de activos. Se reunirá cuando el Pleno lo considere conveniente y en las ocasiones en que lo estime necesario para la aprobación de asuntos o proyectos que requieran de un alto grado de respaldo político-institucional.

3. El Pleno está compuesto por los delegados designados por cada Estado miembro. Se reunirá, al menos, dos veces al año y tendrá como funciones:

i) Valorar, discutir y, en su caso, aprobar todas las resoluciones;

ii) Aprobar el Programa de Acción;

iii) Aprobar el presupuesto;

iv) Aprobar el informe anual;

v) Controlar la ejecución del Programa de Acción aprobado;

vi) Designar al Secretario Ejecutivo, aprobar la estructura y demás funciones de la Secretaría;

vii) Aprobar las normas de procedimiento que sean necesarias;

viii) Aceptar la incorporación de nuevos miembros y observadores.

4. Las reuniones del Pleno se regirán por las siguientes reglas:

i) Todos los Miembros, el Miembro asesor y los Observadores participarán en las reuniones;

ii) El Pleno determinará aquellas reuniones a las que solo puedan asistir los Miembros;

iii) Solo los Miembros tienen derecho de voto. El Miembro asesor y los Observadores tendrán voz pero no voto. Solo los miembros presentes tienen derecho a votar.

5. El Presidente del Gafisud será elegido por el Pleno, de entre uno de sus miembros y como tal ejercerá su representación. El ejercicio de la Presidencia se extenderá por períodos de un año, prorrogables. Al inicio de cada período, el Presidente someterá a la aprobación del Pleno el Programa de Acción, en el que se expondrán los objetivos y líneas de trabajo del Gafisud durante su presidencia.

6. El Secretario Ejecutivo será una persona idónea y con elevado perfil técnico. Será designado por el Pleno, por períodos determinados prorrogables y ejercerá su cargo en forma remunerada.

7. La Secretaría llevará a cabo las funciones técnicas y administrativas para el desarrollo de las actividades del Gafisud. Son funciones de la Secretaría:

i) Preparar el informe anual de actividades, el presupuesto y los programas de trabajo contenidos en el Programa de Acción;

ii) Proveer a la Presidencia y al Pleno con informes periódicos de su actividad;

iii) Ejecutar el Programa de Acción aprobado;

iv) Administrar el presupuesto aprobado;

v) Coordinar, colaborar y facilitar las evaluaciones mutuas;

vi) Ejercer la representación técnica y actuar como nexo entre el Gafisud y terceros países y organizaciones involucradas en la lucha contra el lavado de activos y materias conexas;

vii) Asistir al Consejo de Autoridades, a la Presidencia y el Pleno en el desarrollo de sus actividades;

viii) Las demás que le sean asignadas por el Pleno.

## VI. MECANISMO DE ADOPCION DE DECISIONES

1. Todas las resoluciones del Consejo de Autoridades y del pleno de Representantes serán adoptadas por el consenso de los miembros, el que será registrado por la Secretaría.

2. En los casos de aprobación de informes vinculados con evaluaciones mutuas no resultará necesario contar con el consenso del Estado involucrado en el informe para adoptar una resolución al respecto.

## VII. AUTOEVALUACIONES Y EVALUACIONES MUTUAS

1. Los miembros acuerdan participar en un programa de autoevaluación, coordinado por la Secretaría.
2. Los miembros acuerdan participar en un programa de evaluaciones mutuas conducido de acuerdo con los procedimientos de evaluación mutua aprobados por el Pleno.
3. En todo caso, en cada evaluación mutua participarán expertos técnicos de tres Miembros. Dentro del equipo de evaluadores podrá solicitarse la asistencia de expertos de países y de las organizaciones observadoras, cuando así lo estime apropiado el Miembro evaluado.

## VIII. FINANCIAMIENTO

1. Las actividades del Gafisud serán financiadas por las contribuciones anuales de sus miembros, los aportes voluntarios de los observadores y otras fuentes adicionales. Los Miembros harán efectivas sus obligaciones económicas cuando su orden jurídico interno lo permita.
2. Los gastos derivados de la participación de cada Miembro u Observador en las actividades del Gafisud, incluida la participación en procesos de evaluación mutua, serán atendidos por cada uno de ellos.
3. La Presidencia, con el apoyo de la Secretaría, someterá al Pleno la consideración de proyectos y líneas de trabajo y sus formas de financiamiento.

## IX. IDIOMAS

Los idiomas oficiales son el español y el portugués.

## X. ENMIENDA DEL MEMORANDO

El Memorando de Entendimiento puede ser modificado por el Consejo de Autoridades a propuesta del Pleno del Gafisud.

Este Memorando de Entendimiento entrará en vigor en la fecha en que sea firmado por los Estados.

## XII. RETIRO

El retiro de un Miembro o de un Observador se hará efectivo una vez recibida la notificación respectiva en la Secretaría.

Firmado en la Ciudad de Cartagena de Indias a los ocho días del mes de diciembre del año dos mil, en un ejemplar que hace fe y que queda depositado en la Secretaría del Gafisud.

Por el Gobierno de la República Argentina,

El Secretario de Programación para la Prevención de la Drogadicción y la Lucha contra el Narcotráfico,

LORENZO CORTESE.

Por el Gobierno de la República Bolivia

El Embajador Extraordinario y Plenipotenciario en Colombia,

GUIDO RIVEROS FRANCK.

Por el Gobierno de la República Federativa del Brasil,

El Presidente de COAF,

ADRIENNE GIANNETTI NELSON DE SENNA.

Por el Gobierno de la República de Colombia,

El Ministro de Justicia y del Derecho,

RÓMULO GONZÁLEZ TRUJILLO.

Por el Gobierno de la República de Chile,

El Asesor del Subsecretario del Interior,

JORGE VIVES DIBARRART.

Por el Gobierno de la República del Ecuador,

El Director Nacional de Procesamiento de Información Reservada,

XAVIER ARREGUI.

Por el Gobierno de la República del Paraguay,

El Ministro de Industria y Comercio,

EUCLIDES ACEVEDO.

Por el Gobierno de la República del Perú,

El Jefe de Cooperación Internacional de Contradrogas,

SERGIO KOSTRITSKY PEREIRA.

Por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay,

El Ministro de Economía y Finanzas,

ALBERTO BENSION.

Por la OEA - CICAD,

El Secretario Ejecutivo Adjunto,

ALBERTO HART.

...

MODIFICACION DEL MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LOS GOBIERNOS DE LOS ESTADOS. DEL GRUPO DE ACCION FINANCIERA DE SUDAMERICA CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS (Gafisud)

El I Consejo de Autoridades de Gafisud, en su reunión de 6 de diciembre de 2001 en Santiago de Chile, decide modificar el Memorando de Entendimiento de Gafisud en su redacción original contenida en el texto suscrito por los países miembros en Cartagena de Indias, Colombia, el 8 de diciembre del año 2000.

La modificación que se opera es la introducción de una nueva letra c) en el artículo 1o del Memorando de Entendimiento que reza del siguiente tenor:

c) Establecer medidas para la prevención y eliminación de la financiación del terrorismo, reconociendo y aplicando las ocho Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional contra el lavado de Activos y otras que puedan aprobarse por Gafisud.

Por el Gobierno de la República de Argentina,

Sr. Jorge de la Rúa,

Ministro de Justicia y Derechos Humanos.

Por el Gobierno de la República de Bolivia,

Sr. Víctor Márquez,

Cónsul de Bolivia en Santiago.

Por el Gobierno de la República de Brasil,  
Sr. Joao Augusto de Medicis,  
Embajador.

Por el Gobierno de la República de Chile,  
Sr. José Miguel Insulza,  
Ministro del Interior.

Por el Gobierno de la República de Colombia,  
Sr. Rómulo González Trujillo,  
Ministro de Justicia y del Derecho.

Por el Gobierno de la República de Paraguay,  
Sr. Fernando Villalba,

Por el Gobierno de la República de Perú,  
Sr. Jorge Colunge V.,  
Embajador.

Por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay,  
Sr. Leonardo Costa Franco,  
Viceministro de la Presidencia de la República.

Por el Gobierno de Ecuador,  
Sin firma.

Por Círculo - OEA,  
Sr. Rafael Franzini Batlle.

4 de agosto de 2006.

Es copia fiel del original.

Dr. Alejandro Montesdeoca Broquetas,  
Secretario Ejecutivo Gafisud.

MODIFICACION DEL MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO ENTRE LOS GOBIERNOS DE LOS ESTADOS DEL GRUPO DE ACCION FINANCIERA DE SUDAMERICA CONTRA EL LAVADO DE

## ACTIVOS (GAFISUD)

El III Consejo de Autoridades de Gafisud, en su reunión del 21 de julio de 2006, en Brasilia, decide modificar el Memorando de Entendimiento de Gafisud, en su redacción aprobada por los países Miembros en Santiago de Chile, el 6 de diciembre de 2001.

Las modificaciones que se operan son las siguientes:

A) Modifícase el artículo V del Memorando de Entendimiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (Estructura y Funciones), numerales 3 y 4, el que quedará redactado de la siguiente forma:

3. El Pleno está compuesto por los delegados designados por cada Estado miembro. Se reunirá, al menos, dos veces al año y tendrá como funciones:

I) Valorar, discutir y, en su caso, aprobar todas las resoluciones.

II) Aprobar el Programa de Acción.

III) Aprobar el presupuesto.

IV) Aprobar el informe anual.

V) Controlar la ejecución del programa de Acción aprobado.

VI) Designar al Secretario Ejecutivo, aprobar la estructura y demás funciones de la Secretaría.

VII) Aprobar las normas de procedimiento que sean necesarias.

VIII) Aceptar la incorporación de nuevos miembros y observadores.

IX) Resolver la suspensión o la desvinculación del Grupo de los miembros.

4. Las reuniones del Pleno se regirán por las siguientes reglas:

I) Todos los Miembros, el Miembro asesor y los Observadores participarán en las reuniones.

II) El Pleno determinará aquellas reuniones a las que solo puedan asistir los Miembros.

III) Solo los Miembros tienen derecho de voto. El Miembro asesor y los Observadores tendrán voz pero no voto. Solo los miembros presentes tienen derecho a votar.

IV) El Pleno de Representantes podrá resolver la suspensión de la participación de un miembro en la toma de decisiones del Grupo en mérito a las causales que se establezcan por la reglamentación que el órgano dicte.

B) Modifícase el artículo VI del Memorando de Entendimiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (Mecanismo de adopción de decisiones) numeral 2, el que quedará redactado de la siguiente forma:

2. En los casos de aprobación de informes vinculados con evaluaciones mutuas o de aprobación de resoluciones de suspensión de participación en la toma de decisiones, de suspensión de membresía o de desvinculación no resultará necesario contar con el consenso del Estado involucrado para adoptar una decisión al respecto.

C) Modifícase el artículo VIII del Memorando de Entendimiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (Financiamiento) numeral 1, el que quedará redactado de la siguiente forma:

1. Las actividades del Gafisud serán financiadas por las contribuciones anuales de sus miembros, los aportes voluntarios de los observadores y otras fuentes adicionales. Los Miembros harán efectivas sus obligaciones económicas. En el caso de que se verifique un reiterado incumplimiento en el pago de las contribuciones acordadas, el Pleno de Representantes podrá aplicar sanciones limitativas de la participación, la suspensión de la membresía o la desvinculación del Grupo de los Estados deudores, de conformidad con la reglamentación que este órgano dictará.

Por el Gobierno de la República Argentina,

Sr. Jorge A. Molina Arambarri,

Ministro Embajada Argentina en Brasil.

Sr. José Luis Pérez Ramírez,

Viceministro de Pensiones y Servicios Financieros, Ministerio de Hacienda.

Por el Gobierno de la República de Brasil,

Sr. Paulo Marcio Neves Rodríguez,

Secretario Ejecutivo de COAF, Ministerio de Hacienda.

Por el Gobierno de la República de Chile,

Sr. Andrés Velasco Brañes,

Ministro de Hacienda.

Por el Gobierno de la República de Colombia,

Sr. Mario Galofre Cano,

Embajador, Embajada de Colombia en Brasil.

Por el Gobierno de la República de Ecuador,

Sr. Fernando Mera Espinosa,

Procuraduría General del Estado.

Por el Gobierno de la República de Paraguay,

Sr. Raúl Vera Bogado,

Ministro de Industria y Comercio.

Por el Gobierno de la República de Perú,

Sr. Carlos Hamann-Pastorino,

Director Ejecutivo Unidad de Inteligencia Financiera.

Por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay,

Sr. Jorge Vásquez,

Prosecretario de la Presidencia de la República.

4 de agosto de 2006.

Es copia fiel del original.

Dr. Alejandro Montesdeoca Broquetas,

Secretario Ejecutivo Gafisud.”

La publicación íntegra del Texto Definitivo del proyecto de Ley No. 214 de 2008 Cámara, 149 de 2007 Senado, incluyendo los Memorandos y sus Modificaciones, se realizó en la Gaceta No. 182 del jueves dos (2) de abril de 2009, dentro del término de treinta (30) días subsiguientes a la devolución de la Ley 1186 de 2008 al Congreso, de conformidad con el término previsto en el artículo 202 de la Ley 5ª de 1992 o Estatutaria del Reglamento del Congreso. 15

Por consiguiente, la Sala concluye que al haberse publicado nuevamente por la Cámara de Representantes, la integridad del texto definitivo del proyecto de Ley No. 214 de 2008 Cámara, 149 de 2007 Senado, y al haberse hecho tal publicación dentro del término fijado para ello por la Corte, se encuentra subsanado el vicio encontrado por la Corte dentro del trámite legislativo de aprobación de la Ley 1186 de 2008, relativo a la vulneración del principio de publicidad.

2.3.2 En segundo lugar, la Sala encuentra que mediante comunicación del dieciocho (18) de mayo de 2009, el Secretario Jurídico de la Presidencia de la República, envió a esta Corporación copia autenticada de la Ley 1186 de 11 de mayo de 2009, debidamente sancionada por el Presidente de la República, incluyendo el Memorando y sus Modificaciones, en cumplimiento de lo ordenado por el Auto 033 del 28 de enero del 2009 de esta Corte.

A este respecto, la Sala encuentra que la subsanación del vicio relativo a la sanción presidencial y promulgación del texto de la ley, se llevó a cabo de manera íntegra y completa por el Gobierno Nacional. Así mismo, encuentra la Sala que la sanción

presidencial del texto íntegro de la Ley 1186 de 2009 se llevó a cabo el 11 de mayo de 2009, y su promulgación se realizó en el Diario Oficial No. 47346 de la misma fecha, esto es, dentro del término otorgado por la Corte para tales efectos, en armonía con lo dispuesto por el artículo 165 de la Constitución Política y los términos establecidos en el artículo 166 Superior.

Por tales razones encuentra la Corte que se han subsanado los vicios de forma relativos a la sanción presidencial y promulgación de la Ley 1186 de 2009.

## 2.4 Conclusión

En conclusión, la Corte encuentra que se han subsanado los vicios encontrados en la revisión del trámite legislativo que dio lugar originalmente a la Ley 1186 de 2008, hoy Ley 1186 de 2009, en relación con la debida publicación del texto íntegro y definitivo de la Ley, sus Memorandos y Modificaciones, aprobado por el Congreso, así como en relación con la sanción presidencial y promulgación de la Ley 1186 de 2009, en debida forma, incluyendo sus Memorandos y Modificaciones.

Por tal razón, una vez constatada la constitucionalidad desde el punto formal de la Ley objeto de revisión, en relación con la subsanación de los vicios de forma encontrados por la Sala en el trámite legislativo, pasa la Corte a estudiar la constitucionalidad material del “Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006 y la Ley 1186 de 2009 aprobatoria del Memorando y sus modificaciones.

## 3. EXAMEN MATERIAL DEL MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO Y SUS MODIFICACIONES

Para el análisis de este Memorando y sus Modificaciones, la Sala se referirá (i) al contexto internacional de la lucha contra el lavado de activos; (ii) a la posición de Colombia en el marco de la lucha internacional contra el lavado de activos, así como a la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre los tratados internacionales suscritos por Colombia; (iii) igualmente hará una referencia al marco normativo interno en la lucha contra el lavado de activos; y finalmente abordará la Sala (iv) el estudio del contenido concreto del Memorando de Entendimiento y sus Modificaciones.

### 3.1 El contexto de la lucha internacional contra el lavado de activos

Desde mediados del siglo XX, los Estados modernos vienen realizando grandes y constantes esfuerzos a través de medidas políticas, judiciales y administrativas encaminadas a prevenir, controlar y combatir tanto a nivel interno como a nivel internacional el así denominado delito de “lavado de activos”<sup>16</sup>, delito que se encuentra estrechamente relacionado y vinculado con el crimen organizado a nivel

internacional. Lo anterior, en aras de contrarrestar el creciente daño que se viene ocasionando a los sistemas socioeconómicos y sistemas financieros de las naciones por el gran volumen de recursos generados por actividades ilícitas y el ocultamiento del origen de tales recursos ilícitos en la criminalidad organizada, así como con el fin de suplir la insuficiencia de las estrategias judiciales y administrativas propias de las legislaciones internas y del orden internacional para combatir el delito del lavado de activos y delitos asociados a éste.<sup>17</sup>

Sobre la definición y caracterización del delito de lavado de activos ha expresado la Corte:

“Estrechamente ligado con el fenómeno de internacionalización del crimen se encuentra el delito de lavado de activos. Más allá de las definiciones de los tratados pertinentes, por lavado o blanqueo de activos se entiende toda operación material o jurídica dirigida a cubrir con manto de legalidad los bienes obtenidos con el delito. En tanto que el blanqueo de dinero no constituye más que una práctica comercial de naturaleza monetaria, el mismo es común a todas las modalidades delictivas de alta rentabilidad. Por ello, desde los traficantes de narcóticos hasta los comerciantes de seres humanos se valen de las operaciones de lavado de activos para justificar ante las autoridades la procedencia de sus dineros espurios.

El delito de lavado de activos supone, en términos generales, el agotamiento de tres frases bien definidas<sup>18</sup>. Una primera, que consiste en la puesta en circulación o colocación del dinero, por la cual la organización introduce las ganancias en la corriente del sistema financiero mediante la consignación imperceptible de pequeñas consignaciones o prevalido de negocios societarios de gran envergadura. En la segunda fase, que la doctrina llama de distorsión o diversificación, el dinero corriente fruto del delito se somete a operaciones más o menos complejas que pretenden borrar el rastro de ilegalidad que les dio origen. Para esos fines, las organizaciones criminales utilizan modalidades diversas: empresa fachada, testaferros, operaciones financieras ficticias, redundantes o repetitivas, etc, todo ello con el fin de hacer parecer lícito lo que no lo es. La tercera fase es la de retorno, y consiste en el ingreso de los dineros ilícitos, ficticiamente legalizados, al patrimonio del sujeto que, sin perjuicio de la participación de otros en el delito de lavado de dinero, reclama para sí las ganancias del ilícito”.<sup>19</sup>

Frente a la realidad del fenómeno delictivo del lavado de activos, los Estados contemporáneos han resuelto decididamente consolidar formas y estrategias que permitan luchar contra este delito, decisión que se refleja en la gran cantidad de instrumentos normativos de carácter internacional -entre recomendaciones, tratados o convenios internacionales, manuales y procedimientos-, suscritos hasta el momento, encaminados a prevenir, controlar y sancionar el delito del lavado de activos. Entre los instrumentos más relevantes, dentro del marco normativo internacional de lucha contra el lavado de activos, se pueden mencionar los siguientes<sup>20</sup>:

(i) Recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa (1980)<sup>21</sup>; (ii) Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, suscrita en Viena de 1988<sup>22</sup>; (iii) Declaración de Principios de

Basilea (1989)<sup>23</sup>; (iv) Convenio sobre Blanqueo, Detención, Embargo y Confiscación de Productos del Delito, elaborado en Estrasburgo en 1990; (v) Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas (1991)<sup>24</sup>; (vi) El Plan de Acción suscrito por los Jefes de Estado y de Gobierno asistentes a la Segunda Cumbre de las Américas, suscrito en Santiago de Chile a 19 días del mes de abril de 1998<sup>25</sup>; (vii) Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el quince (15) de noviembre de dos mil (2000)<sup>26</sup>; (viii) Recomendaciones de la Comisión Interamericana contra el abuso de las drogas (CICAD)<sup>27</sup>; (ix) Declaración Política y Plan de Acción contra el Blanqueo de Dinero, aprobados en el vigésimo período extraordinario de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, dedicado a la “acción común para contrarrestar el problema mundial de las drogas”, Nueva York, 10 de junio de 1998<sup>28</sup>; (x) Declaración del Plan de Acción III Cumbre de las Américas, suscrito en Abril de 2001 en Québec, Canadá<sup>29</sup>; (xi) Declaración de principios y Plan de Acción de Nápoles; (xii) Conferencia internacional sobre la prevención y la represión del blanqueo del dinero y el producto del delito, Courmayeur (Italia), 1994.; (xiii) Modelo de legislación sobre blanqueo de activos y decomiso de drogas, preparado en 1995 por el Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de Drogas; (xiv) La Declaración de principios y plan de acción de Buenos Aires, 1995; (xv) Federación Latinoamericana de Bancos, Felaban (1996), plantea la autorregulación en el ámbito latinoamericano; (xvi) Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), en el cual se Plantean 40 recomendaciones para prevenir el lavado de dinero, y establece responsabilidades específicas para el sistema financiero en cuanto al manejo y conservación de la información de sus clientes, y el reporte de actividades sospechosas; (xvii) Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC), adoptada en Aruba en Junio de 1990<sup>30</sup>.

De los instrumentos internacionales arriba mencionados, revisten especial importancia para el presente estudio de constitucionalidad, la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988, el Reglamento Modelo de la CICAD sobre Delitos de Lavado relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y otros Delitos Graves, la Reunión de Cancún, de febrero de 2000, de Ministros de Finanzas del Hemisferio Occidental con el fin de crear un grupo regional de acción contra el lavado de activos; así como la recomendación de la Reunión de Presidentes de América del Sur, realizada en Brasilia, en septiembre de 2000. Estos instrumentos se encuentran mencionados expresamente en el preámbulo del Memorando objeto de estudio, como instrumentos dentro de cuyos marcos normativos y objetivos se enmarca el Memorando de Entendimiento y sus Modificaciones.

Así mismo, constituye un instrumento internacional esencial para el presente análisis constitucional las Cuarenta Recomendaciones consagradas por el Grupo de Acción Financiera (GAFI), en razón a que uno de los objetivos fundamentales del Memorando de Entendimiento es el reconocimiento y aplicación de estas recomendaciones dirigidas a prevenir, controlar y combatir el blanqueo de capitales.

Ahora bien, en plena armonía con este contexto de lucha internacional contra el delito organizado de lavado de activos, Colombia ha suscrito una multiplicidad de

tratados internacionales cuya finalidad es la prevención, control y combate de ese delito y sus consecuencias para las economías nacionales.

3.2 Colombia en el marco de la lucha contra el lavado de activos: tratados internacionales suscritos, jurisprudencia constitucional y marco normativo interno en la lucha contra el lavado de activos.

3.2.1 En sintonía con el contexto internacional descrito en el acápite anterior, el Estado colombiano ha suscrito diversos tratados multilaterales dirigidos a consolidar la cooperación internacional en pro de la lucha contra el lavado de activos, tales como la Convención de Viena sobre el tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas<sup>31</sup>; la 'Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas', suscrito en Viena en 1988<sup>32</sup>; la Convención Interamericana contra la Corrupción; y el Convenio sobre blanqueo, detección y confiscación de los productos de un delito <sup>33</sup>.

Así mismo, Colombia ha celebrado acuerdos bilaterales de cooperación internacional en la lucha contra el crimen trasnacional y el lavado de activos, con los Estados Unidos de América (1992), el Paraguay (1997)<sup>34</sup>, República Dominicana (1998 y 2004)<sup>35</sup> y Paraguay (1998), con el Perú <sup>36</sup>, con el Reino de España<sup>37</sup> y con Cuba<sup>38</sup><sup>39</sup>.

3.2.2 Así las cosas, la Corte Constitucional, en cumplimiento de su función de decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben, de conformidad con el numeral 10 del artículo 241 Superior, se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de los tratados internacionales anteriormente mencionados relativos a la cooperación multilateral y bilateral en la lucha contra el lavado de activos y contra el tráfico de estupefacientes. De otra parte, esta Corporación ha examinado en varias ocasiones<sup>40</sup> la constitucionalidad de disposiciones del ordenamiento interno relativas a la prevención y sanción del lavado de activos, así como de las obligaciones de las entidades y usuarios del sistema financiero en la adopción de medidas para prevenir que éste sea empleado para la comisión de delitos.

3.2.3 Entre los pronunciamientos de la Corte relativos al estudio de constitucionalidad de tratados internacionales para la prevención, control y represión del lavado de activos, se pueden mencionar los siguientes pronunciamientos y consideraciones de esta Corporación:

Mediante la Sentencia C-176 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero, la Corte se pronunció sobre la constitucionalidad de la Convención de Viena sobre el tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, convención que fue considerada como la culminación de un proceso integrado de lucha contra el narcotráfico que incorporaba tanto disposiciones de política criminal, consignadas con el ánimo de sancionar las conductas directamente relacionadas con el consumo y el tráfico de sustancias prohibidas, como medidas administrativas ordenadas para permitir la colaboración e intercambio de información entre los diferentes Estados, con el fin de perfeccionar los métodos de persecución y prevención del delito.

La Corte Constitucional consideró, a propósito de la revisión de dicho tratado, que las disposiciones específicamente diseñadas para facilitar la cooperación judicial entre autoridades de países involucrados se ajustaban “al ordenamiento colombiano, puesto que la Constitución autoriza que nuestro país efectúe formas de cooperación internacional para prevenir y reprimir formas delictivas, obviamente dentro del respeto de la soberanía nacional, la autodeterminación de los pueblos y el reconocimiento de los principios del derecho internacional (CP art 9).”<sup>41</sup>

Mediante la Sentencia C-397-1998, MP: Fabio Morón Díaz, la Corte se pronunció sobre la constitucionalidad de la Ley 67 de 1993, aprobatoria de la ‘Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas’, suscrito en Viena en 198842.

En la sentencia C-397 de 1998, MP. Fabio Morón Díaz, la Corte revisó la constitucionalidad de la Convención Interamericana contra la Corrupción y su ley aprobatoria, declarándolas exequibles. En esa oportunidad la Corte se refirió a la posibilidad de acceder a información reservada en manos de las entidades financieras y de levantar el secreto bancario, cuando ello fuera necesario para hacer prevalecer el interés general en la protección del sistema financiero.

En la Sentencia C-326 de 2000, MP. Alfredo Beltrán Sierra, la Corte declaró la exequibilidad del “Acuerdo de Cooperación para la prevención, control y represión del lavado de activos derivado de cualquier actividad ilícita entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Paraguay”, suscrito en Santafé de Bogotá, el treinta y uno (31) de julio de 1997, así como de la ley 517 de 1999, por medio de la cual se aprobó dicho Acuerdo, pronunciándose la Corte sobre varias medidas para la prevención, control y represión del lavado de activos, entre ellas el levantamiento de la reserva bancaria. En este Acuerdo el Estado colombiano se comprometió bilateralmente a “sentar los marcos de cooperación entre los dos Estados para lograr una acción conjunta para la represión, prevención y control del lavado de activos”, teniendo en cuenta que en la actualidad ya no sólo el sector financiero y el bursátil estaban siendo utilizados para la comisión de estos delitos, sino que otras modalidades de blanqueo de activos aprovechaban las estructuras del internacional de bienes y servicios, la transferencia de tecnología y los movimientos de capital en las zonas de frontera.

Mediante la Sentencia C-756 de 2001, MP. Jaime Córdoba Triviño, la Corte declaró la exequibilidad del Acuerdo suscrito entre la República de Colombia y el Reino de España sobre cooperación en materia de prevención del uso indebido y control del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, firmado en la ciudad de Bogotá el 14 de septiembre de 1998, así como de la Ley 624 de 2000, por medio de la cual se aprueba dicho convenio. A juicio de la Corte Constitucional<sup>43</sup> el acuerdo sujeto a revisión partía “por reconocer la importancia de la cooperación internacional en la lucha contra el tráfico de estupefacientes”, cooperación que resultaba indispensable para enfrentar efectivamente ese flagelo y que garantizaba la ejecución de los principios básicos de la Constitución Política colombiana.

En la Sentencia C-835/01, MP. Jaime Córdoba Triviño, la Corte declaró exequible el Acuerdo suscrito entre la República de Colombia y La República de Cuba para la prevención, el control y la represión, del tráfico ilícito de estupefacientes firmado en la ciudad de La Habana el 14 de enero de 1999 y la Ley 625 de 2000, por medio de la cual se aprueba dicho convenio, en los términos señalados en la parte motiva de dicha sentencia. En este acuerdo se pretende “obtener resultados eficaces contra las diversas y complejas manifestaciones del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, especialmente en materia de control, prevención y represión, mediante la realización de acciones coordinadas, el intercambio permanente de información y la asistencia técnica para el apoyo de programas de capacitación”. En esa ocasión, la Corte consideró que “Los propósitos de cooperación, intercambio y control de los precursores químicos que motivan la firma del instrumento bilateral son plenamente afines con los principios rectores de la Carta Política”, a lo cual agregó que las normas destinadas a “optimizar la lucha contra el tráfico de sustancias psicotrópicas se relaciona en especial con el deber de las autoridades de proteger a las personas en sus derechos y libertades y de asegurar la vigencia de un orden justo establecido en el artículo 2° de la Constitución.”<sup>44</sup>.

Mediante la Sentencia C-288/02, MP: Dr. Rodrigo Escobar Gil, la Corte declaró exequibles el “Acuerdo de Cooperación para la prevención, control y represión del lavado de activos derivado de cualquier actividad ilícita entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Dominicana”, suscrito en Santo Domingo, el veintisiete (27) de junio de 1998, así como la Ley 674 de 2001, por medio de la cual se aprobó dicho Acuerdo. En virtud de este Acuerdo el Estado se comprometió a adoptar acciones para combatir el lavado de activos como una modalidad delictiva de dimensión transnacional. En el estudio de constitucionalidad de este Acuerdo la Corte Constitucional reiteró la posición asumida en la C-326 de 2000, por la cual se revisó el acuerdo con el Gobierno de la República del Paraguay.

En Sentencia C-962 de 2003, MP. Alfredo Beltrán Sierra, la Corte declaró exequibles la “Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional” y el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas especialmente mujeres y niños que complementa la convención de las naciones unidas contra la delincuencia organizada transnacional” adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el quince (15) de noviembre de dos mil (2000), así como la ley 800 de marzo 13 de 2003 que las aprueba.

En Sentencia C-851 de 2005, MP. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corte estudió una demanda de inconstitucionalidad contra los Artículos 42 de la Ley 190 de 1995 y 11 (parcial) de la Ley 526 de 1999, y declaró exequible el artículo 42 de la Ley 190 de 1995, por los cargos examinados en dicha sentencia, así como la exequibilidad de la expresión “las entidades y sus funcionarios no podrán dar a conocer a las personas que hayan efectuado o intenten efectuar operaciones sospechosas que han comunicado a la Unidad de Información y Análisis Financiero información sobre las mismas, y deberán guardar reserva sobre dicha información”, contenida en el artículo 11 de la Ley 526 de 1999. En este pronunciamiento la Corte consideró la protección de la integridad del sistema financiero frente a actividades ilícitas como finalidad imperiosa del Estado,

especialmente frente a aquellas realizadas por el crimen organizado, y por tanto la necesidad de adoptar medidas para prevenirlo y contrarrestarlo.

En esta sentencia la Corte aseguró que en el “contexto colombiano, la protección del sistema financiero frente a actividades ilícitas, especialmente aquellas realizadas por el crimen organizado, constituye un fin imperioso. Dados los grandes volúmenes de dinero que las organizaciones criminales mueven a través de los sistemas financieros y el poderío que estas organizaciones adquieren y mantienen gracias a estos recursos, la prevención, control y sanción del lavado de activos constituye una prioridad nacional”. Estas declaraciones, estuvieron fundamentadas en los instrumentos internacionales que la Corte Constitucional identificó como vinculados con el propósito nacional de combatir esta modalidad delictiva.

En la Sentencia C-931 de 2007, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, la Corte declaró exequible el ‘Convenio sobre blanqueo, detección y confiscación de los productos de un delito’, hecho en Estrasburgo el 8 de noviembre de 1990, y la Ley 1017 de 2006, por la cual se aprueba este Convenio. En esta decisión la Corte dispuso: (i) que el Presidente de la República, al manifestar el consentimiento internacional para obligar al Estado colombiano por el Convenio sobre blanqueo, detección y confiscación de los productos de un delito, formulara una declaración interpretativa en el sentido que el Gobierno de Colombia interpretara que el término “confiscación” contenido en este Convenio no se aplica al despojo de bienes lícitos impuesto por razones políticas, que es la pena prohibida por el artículo 34 de la Constitución Política de Colombia, sino que está referido al procedimiento de decomiso previsto en el ordenamiento jurídico colombiano, en respeto de las garantías procesales, y al procedimiento de extinción de dominio conforme a lo previsto en la ley colombiana; (ii) que el Presidente de la República, al manifestar el consentimiento internacional para obligar al Estado colombiano por este Convenio, formulara una declaración interpretativa en el sentido de advertir que la aplicación del artículo 4º requería autorización judicial previa cuando existiera una norma jurídica que así lo estableciera; (iii) que el Presidente de la República, al manifestar el consentimiento internacional para obligar al Estado colombiano por el presente Convenio, formulara una declaración interpretativa en el sentido de advertir que el artículo 14-2 podrá aplicarse sobre la base del respeto de los principios constitucionales vigentes, especialmente, de los derivados del debido proceso; (iv) que el Presidente de la República, al manifestar el consentimiento internacional para obligar al Estado colombiano por el Convenio, formulara una declaración interpretativa en el sentido de advertir que la prohibición contenida en el artículo 17 del referido Convenio opera a pesar de la especificación en contrario de la parte solicitante.

En Sentencia C-841 de 2008, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, la Corte declaró exequibles el “Acuerdo de Cooperación para la Prevención, Control y Represión del Lavado de Activos derivados de cualquier actividad ilícita entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de Perú” hecho en Bogotá, D.C., el veinte (20) de febrero de dos mil cuatro (2004)”, y la Ley 1165 de 2007 aprobatoria del mismo.

3.2.4 De otra parte, la Corte ha realizado varios pronunciamientos sobre normas relativas a la prevención y sanción del lavado de activos, así como de las obligaciones de las

entidades y usuarios del sistema financiero en la adopción de medidas para prevenir que éste sea empleado para la comisión de delitos. Entre los pronunciamientos de la Corte se pueden mencionar los siguientes:

En la Sentencia SU-157 de 1999, MP. Alejandro Martínez Caballero, la Corte, a propósito de la demanda presentada por varios individuos cuyos nombres se encontraban consignados en la “Lista Clinton”, la Corporación aseguró que el Estado estaba obligado a adoptar medidas judiciales y administrativas para evitar que el sistema financiero fuese utilizado como vía para la legalización de actividades ilícitas, de manera que se mantuviera al margen de las operaciones de lavado de activos de las organizaciones criminales. En este pronunciamiento la Corte reiteró el imperativo para el Estado de prevenir y combatir el lavado de activos evitando así que el sistema financiero sea utilizado como instrumento de actividades ilícitas y sirva a los intereses de las organizaciones criminales, implementando para ello mecanismos tanto de carácter judicial como administrativo.

3.2.5 En relación con el marco normativo interno en la lucha contra el lavado de activos, es de mencionar que el Estado colombiano ha regulado la tipificación del lavado de activos en varias disposiciones entre las que pueden citarse las siguientes: (i) Artículo 323 del Código Penal (Ley 599 de 2000), modificado por el Artículo 8º de la Ley 747 de 2002, en el cual se tipifica el delito de lavado de activos<sup>45</sup>; (ii) El Decreto Ley 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) destina el Capítulo XVI (Artículos 102 a 107) a la prevención de actividades delictivas<sup>46</sup>; (iii) La Ley 190 de 1995, en sus artículos establece mecanismos para prevenir que el sistema financiero sea empleado “como instrumento para el ocultamiento, manejo, inversión o aprovechamiento en cualquier forma de dinero u otros bienes provenientes de actividades delictivas, o para dar apariencia de legalidad a las actividades delictivas o a las transacciones y fondos vinculados con las mismas.”<sup>47</sup> En virtud de lo dispuesto en el Artículo 39 de la Ley 190 de 1995, estas disposiciones son aplicables también a las personas sometidas a la inspección, vigilancia o control de la Superintendencia Financiera. (iv) la Ley 526 de 1999 (Artículo 1º) creó la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF) como una unidad administrativa especial con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, de carácter técnico, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuyas funciones comprende el seguimiento de las operaciones financieras con el fin de detectar prácticas asociadas con el lavado de activos.

En desarrollo de las anteriores disposiciones, la Superintendencia Financiera ha expedido numerosas resoluciones que buscan prevenir que el sistema financiero sea empleado para la realización de actividades delictivas<sup>48</sup>.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Corte procede a analizar cada una de las disposiciones del Acuerdo.

### 3.3 Análisis concreto del contenido del Memorando y sus Modificaciones

El Memorando bajo estudio consta de un preámbulo y doce (12) artículos, el primero de los cuales fija la finalidad y objetivos del acuerdo, y los once restantes precisan la

estructura y funcionamiento del Gafisud como organismo internacional creado para la cooperación en la prevención, control y sanción de las actividades delictivas de lavado de activos y delitos conexos.

### 3.3.1 El Contenido del Memorando y sus Modificaciones

3.3.1.1 El Preámbulo del Memorando contiene una enunciación de las razones, motivos o consideraciones que llevaron a los Gobiernos miembros del Gafisud a firmar el Tratado. En este sentido se menciona (i) la amenaza que representan las actividades de lavado de activos, así como el interés en la protección de un sistema económico-financiero seguro y transparente que no pueda ser utilizado por las organizaciones criminales; (ii) el compromiso, ratificado por las partes, de preservar y mantener la estabilidad social, económica y política de la región; (iii) el trabajo desarrollado y las acciones emprendidas hasta el momento en la lucha contra el lavado de activos por los países miembros del Gafisud; (iv) el reconocimiento de la oportunidad y de los beneficios de aceptar y aplicar las medidas contra el lavado de activos del Grupo de Acción Financiera Internacional -GAFI- contra el blanqueo de capitales, así como de contar con el apoyo de sus miembros y de las organizaciones internacionales dedicadas a la protección de la comunidad internacional frente a las amenazas de la criminalidad organizada; (v) el reconocimiento de la cooperación internacional como crucial en la lucha contra el lavado de activos, así como la reafirmación del compromiso expuesto en varios foros para aplicar de forma efectiva la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988 y el Reglamento Modelo de la CICAD sobre Delitos de Lavado relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y otros Delitos Graves; (vi) el compromiso manifestado en la Reunión de Cancún, de febrero de 2000, de Ministros de Finanzas del Hemisferio Occidental para la creación de un grupo regional de acción contra el lavado de activos; (vii) la ejecución de la recomendación de la reunión de Presidentes de América del Sur, realizada en Brasilia, en septiembre de 2000; (viii) el reconocimiento del beneficio que reporta a los países de la región y a la comunidad internacional el establecimiento de mecanismos de prevención y control del lavado de activos.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, los Estados miembros del Gafisud acordaron en el artículo I del Memorando, como objetivos del Memorando, los siguientes: (i) en el numeral (a) se menciona la creación y puesta en funcionamiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos -en adelante, Gafisud-, en las condiciones señaladas en dicho Memorando; y (ii) en el numeral (b) se menciona el reconocimiento y aplicación de las Cuarenta (40) Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional contra el blanqueo de capitales y las recomendaciones y medidas que en el futuro adopte el Gafisud.

El artículo II del Memorando regula el tema relativo a los miembros originarios y la incorporación de otros miembros. Al respecto se determina (i) en el numeral 1. que los Estados signatarios del Memorando tienen la condición de miembros originarios; y (ii) en el numeral 2. que otros Estados podrán incorporarse previa solicitud de adhesión al Memorando y de su admisión por el Pleno.

El artículo III del Memorando consagra la figura de miembro asesor, estipulando para ello, en el numeral único de dicho artículo, que la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) integra el Gafisud con carácter de Miembro Asesor.

En el artículo IV del Memorando se regula el tema relativo a los observadores, determinándose (i) en el numeral 1. que tendrán la condición de observadores aquellos Estados y organizaciones que hayan expresado su apoyo a los objetivos del Gafisud y hayan sido admitidos como tales por el Pleno. (ii) En el numeral 2. se determina que los observadores podrán, además de respaldar los objetivos y las actividades del Gafisud, brindar la asistencia técnica y el apoyo financiero, de acuerdo con sus normas y políticas en la materia, para la consecución de los objetivos perseguidos. Y (iii) en el numeral 3. se estipula finalmente, que el procedimiento para la admisión de los observadores requerirá la petición formal al Presidente del Gafisud por parte del Estado u organización.

El artículo V del Memorando trata sobre la estructura y funciones del Gafisud. En este sentido se determina en el numeral 1. de dicho artículo, que el Gafisud se estructura a partir de los siguientes órganos: (i) el Consejo de Autoridades, (ii) el Pleno de Representantes, y (iii) la Secretaría.

En el numeral 2. del mismo artículo V se consagra que el Consejo de Autoridades es el órgano supremo del Gafisud y estará integrado por un representante de cada Estado que ejerza la máxima responsabilidad en materia de lucha contra el lavado de activos. Así mismo, se determina en el numeral 2. del artículo V, que tal Consejo se reunirá cuando el Pleno lo considere conveniente y en las ocasiones en que lo estime necesario para la aprobación de asuntos o proyectos que requieran de un alto grado de respaldo político-institucional.

De otra parte, en el numeral 3. del artículo V del Memorando se establece que el Pleno está compuesto por los delegados designados por cada Estado miembro. Así mismo, se establece que el Pleno se reunirá al menos, dos veces al año. En cuanto a las funciones del Pleno, se determinan en este numeral las siguientes: (i) valorar, discutir y, en su caso, aprobar todas las resoluciones; (ii) aprobar el Programa de Acción; (iii) aprobar el presupuesto; (iv) aprobar el informe anual; (v) controlar la ejecución del Programa de Acción aprobado; (vi) designar al Secretario Ejecutivo, aprobar la estructura y demás funciones de la Secretaría; (vii) aprobar las normas de procedimiento que sean necesarias; y (viii) finalmente, aceptar la incorporación de nuevos miembros y observadores.

En el numeral 4. del artículo V del Memorando se regula lo concerniente a las reuniones del Pleno, acordándose como reglas que regirán el Pleno, que (i) todos los Miembros, el Miembro asesor y los Observadores participarán en las reuniones; (ii) el Pleno determinará aquellas reuniones a las que solo puedan asistir los Miembros; (iii) solo los Miembros tienen derecho de voto. Se estipula así mismo, que el Miembro asesor y los Observadores tendrán voz pero no voto, y que solo los miembros presentes tienen derecho a votar.

En el numeral 5. del artículo V se regula la figura del Presidente del Gafisud. De este modo, este numeral establece que el Presidente del Gafisud será elegido por el Pleno, de entre uno de sus miembros y como tal ejercerá su representación. En cuanto al periodo

de la presidencia, determina que el ejercicio de la Presidencia se extenderá por períodos de un año, prorrogables. De otra parte, fija que al inicio de cada período, el Presidente someterá a la aprobación del Pleno el Programa de Acción, en el que se expondrán los objetivos y líneas de trabajo del Gafisud durante su presidencia.

En el numeral 6. del artículo V se regula el perfil, periodo y remuneración del Secretario Ejecutivo. En cuanto al perfil del Secretario Ejecutivo, se determina que será una persona idónea y con elevado perfil técnico. Así mismo, se regula lo concerniente a su designación, determinándose que será designado por el Pleno, por períodos determinados prorrogables y que ejercerá su cargo en forma remunerada.

En el numeral 7. del artículo V se determinan las funciones de la Secretaría, las cuales son: i) preparar el informe anual de actividades, el presupuesto y los programas de trabajo contenidos en el Programa de Acción; ii) proveer a la Presidencia y al Pleno con informes periódicos de su actividad; iii) ejecutar el Programa de Acción aprobado; iv) administrar el presupuesto aprobado; v) coordinar, colaborar y facilitar las evaluaciones mutuas; vi) ejercer la representación técnica y actuar como nexo entre el Gafisud y terceros países y organizaciones involucradas en la lucha contra el lavado de activos y materias conexas; vii) asistir al Consejo de Autoridades, a la Presidencia y el Pleno en el desarrollo de sus actividades; y finalmente, viii) las demás que le sean asignadas por el Pleno.

En el artículo VI del Memorando se trata el tema del mecanismo de adopción de decisiones, en donde se determina en el numeral 1. que todas las resoluciones del Consejo de Autoridades y del pleno de Representantes serán adoptadas por el consenso de los miembros, el que será registrado por la Secretaría. En el numeral 2. del mismo artículo, se estipula que en los casos de aprobación de informes vinculados con evaluaciones mutuas no resultará necesario contar con el consenso del Estado involucrado en el informe para adoptar una resolución al respecto.

En el artículo VII del Memorando se regula lo concerniente al tema de las autoevaluaciones y evaluaciones mutuas, acordándose en el numeral 1. la participación de los miembros en un programa de autoevaluación, coordinado por la Secretaría. En el numeral 2. del mismo artículo se acuerdan los miembros que participan en un programa de evaluaciones mutuas conducido de acuerdo con los procedimientos de evaluación mutua aprobados por el Pleno. Finalmente, en el numeral 3. del artículo VII se consagra que en todo caso, en cada evaluación mutua participarán expertos técnicos de tres Miembros, así como que dentro del equipo de evaluadores podrá solicitarse la asistencia de expertos de países y de las organizaciones observadoras, cuando así lo estime apropiado el Miembro evaluado.

En el artículo VIII del Memorando, se regula lo concerniente al financiamiento del Gafisud. En el numeral 1. de este artículo se determina que las actividades del Gafisud serán financiadas por las contribuciones anuales de sus miembros, los aportes voluntarios de los observadores y otras fuentes adicionales. Así mismo, se estipula que los Miembros harán efectivas sus obligaciones económicas cuando su orden jurídico interno lo permita. De otra parte, el numeral 2. del artículo VIII del Memorando, determina que los gastos

derivados de la participación de cada Miembro u Observador en las actividades del Gafisud, incluida la participación en procesos de evaluación mutua, serán atendidos por cada uno de ellos. Finalmente, el numeral 3. de este artículo consagra que la Presidencia, con el apoyo de la Secretaría, someterá al Pleno la consideración de proyectos y líneas de trabajo y sus formas de financiamiento.

El artículo IX del Memorando, regula el tema relativo a los idiomas, y determina que los idiomas oficiales son el español y el portugués.

El artículo X del Memorando, trata el tema de la enmienda del memorando, estableciéndose que el Memorando de Entendimiento puede ser modificado por el Consejo de Autoridades a propuesta del Pleno del Gafisud.

El artículo XI del Memorando trata sobre la entrada en vigor del Memorando, estableciendo a este respecto que el Memorando de Entendimiento entrará en vigor en la fecha en que sea firmado por los Estados.

Finalmente, el artículo XII del Memorando, establece lo referente al retiro del Gafisud de algún Miembro o de algún Observador. Acerca de este tema se establece que el retiro de un Miembro o de un Observador se hará efectivo una vez recibida la notificación respectiva en la Secretaría.

3.3.1.2 Por su parte, la modificación del Memorando, realizada por el Consejo de Autoridades de Gafisud, en reunión de 6 de diciembre de 2001 en Santiago de Chile, introduce una nueva letra c) en el artículo 1º del Memorando, en la cual se determina establecer medidas para la prevención y eliminación de la financiación del terrorismo, reconociendo y aplicando las ocho Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional contra el lavado de Activos y otras que puedan aprobarse por Gafisud.

3.3.1.3 Finalmente, la modificación del Memorando, realizada por el III Consejo de Autoridades de Gafisud, en reunión del 21 de julio de 2006, en Brasilia, determinó la modificación del Memorando de Entendimiento de Gafisud, en su redacción aprobada por los países Miembros en Santiago de Chile, el 6 de diciembre de 2001. Esta Modificación del Memorando determina:

En primer lugar, el acápite A) decide modificar el artículo V del Memorando de Entendimiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica, relativo a la Estructura y Funciones, en sus numerales 3 y 4, los cuales se reformaron de la siguiente manera:

El numeral 3. del artículo V del Memorando se modificó en cuanto se introdujo el numeral ix), que consagra la función del Pleno de resolver la suspensión o la desvinculación del Grupo de los miembros.

El numeral 4. del artículo V del Memorando, se modificó en cuanto se introdujo el numeral iv), en donde se determina que el Pleno de Representantes podrá resolver la suspensión de la participación de un miembro en la toma de decisiones del Grupo en mérito a las causales que se establezcan por la reglamentación que el órgano dicte.

En segundo lugar, en el acápite B) de la Modificación del 21 de julio de 2006 de

Brasilia, se decide modificar el numeral 2 del artículo VI del Memorando de Entendimiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica, que trata sobre el mecanismo de adopción de decisiones, determinándose que en los casos de aprobación de informes vinculados con evaluaciones mutuas o de aprobación de resoluciones de suspensión de participación en la toma de decisiones, de suspensión de membresía o de desvinculación, no resultará necesario contar con el consenso del Estado involucrado para adoptar una decisión al respecto.

En tercer lugar, en el acápite C) se modifica el numeral 1º del artículo VIII del Memorando, que trata sobre el financiamiento del Gafisud. En esta modificación del numeral 1º del artículo VIII, de un lado, se omite la expresión “cuando su orden jurídico interno lo permita”, contenida en el Memorando y referida a la facultad para que los miembros hagan efectivas sus obligaciones económicas cuando el orden jurídico interno del respectivo Estado lo permita. De otro lado, la Modificación introduce un nuevo párrafo, en el cual se determina que en el caso de que se verifique un reiterado incumplimiento en el pago de las contribuciones acordadas, el Pleno de Representantes podrá aplicar sanciones limitativas de la participación, la suspensión de la membresía o la desvinculación del Grupo de los Estados deudores, de conformidad con la reglamentación que este órgano dictará.

### 3.3.2 La constitucionalidad del Memorando y sus Modificaciones

3.3.2.1 Encuentra la Sala que el Preámbulo del Memorando de Entendimiento consigna la motivación general de este instrumento, relacionada con la gravedad del fenómeno delictivo del lavado de activos y la afectación de los países suramericanos por este delito, así como la multiplicidad de instrumentos normativos suscritos por los países en el marco internacional de cooperación en la lucha contra el lavado de activos, y en consecuencia la necesidad de los países miembros de crear un organismo internacional que adopte, implemente y desarrolle mecanismos y estrategias de coordinación de políticas, estrategias y acciones encaminadas a la prevención, control y sanción del delito de lavado de activos, con el fin de asegurar la protección de la sociedad, la economía y del sistema financiero.

Observa la Sala que el Preámbulo del Memorando se aviene plenamente a la finalidad, valores y preceptos constitucionales de la Carta Fundamental, especialmente de los artículos 1º y 2º de la Carta, ya que reafirma de un lado, la conciencia de la gravedad del surgimiento y consolidación de las organizaciones delictivas a nivel internacional, y de otro lado, la obligación estatal de protección de los sistemas financieros, económicos y productivos, así como la necesidad de atacar el impacto que producen los altos volúmenes de recursos provenientes de actividades ilícitas y las estrategias empleadas por las organizaciones criminales de orden internacional para esconder el origen ilícito de sus recursos y “blanquear” estos recursos en el sistema financiero, lo cual hace necesario que los Estados contemporáneos consoliden acuerdos con otros Estados encaminados a debilitar y erradicar este delito transnacional.

Así el Preámbulo menciona expresamente como instrumentos internacionales dentro de cuyos marcos y objetivos se enmarca el Memorando de Entendimiento y sus

Modificaciones, la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988, el Reglamento Modelo de la CICAD sobre Delitos de Lavado relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y otros Delitos Graves, la Reunión de Cancún, de febrero de 2000, de Ministros de Finanzas del Hemisferio Occidental con el fin de crear un grupo regional de acción contra el lavado de activos; así como la recomendación de la Reunión de Presidentes de América del Sur, realizada en Brasilia, en septiembre de 2000, tratados que han sido suscritos por Colombia y frente a los cuales ya se ha pronunciado esta Corte acerca de su constitucionalidad, como quedó expuesto en el apartado 1. de la parte considerativa de esta sentencia.

En este sentido, en lo que toca con el análisis de constitucionalidad del preámbulo del Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD), y sus Modificaciones, la Corte parte de reconocer, como quedó expuesto en el aparte sobre el tema del marco internacional de la lucha contra el lavado de activos, la posición de Colombia en este contexto internacional y la normatividad interna respecto de este delito, la importancia de la cooperación internacional en la lucha contra el lavado de activos, el tráfico de estupefacientes y la necesidad de diseñar e implementar mecanismos eficaces de carácter transnacional que lo prevengan, controlen y combatan. En este marco, la Corte encuentra que el trabajo conjunto entre Estados para enfrentar uno de los problemas de mayor impacto económico y social de las comunidades contemporáneas, como es el delito del lavado de activos, no solamente no contradice los preceptos constitucionales, sino que muy por el contrario se relaciona estrechamente con los fines y principios básicos establecidos en la Constitución Política de Colombia.

Por tanto, para esta Corporación es claro que el contenido del Preámbulo del Memorando de Entendimiento sujeto a revisión en esta ocasión se encuentra plenamente en consonancia con las finalidades, principios y preceptos constitucionales vigentes, especialmente los artículos 1º, 2º y 9 Superiores.

3.3.2.2 El artículo I del Memorando, establece los objetivos del Memorando, fijando los fines que, con la suscripción del mencionado acuerdo, buscan los Estados partes, y que no son otros que (i) la creación y puesta en funcionamiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos -en adelante, Gafisud-, en las condiciones señaladas en dicho Memorando; y (ii) el reconocimiento y aplicación de las 40 Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional contra el blanqueo de capitales y las recomendaciones y medidas que en el futuro adopte el Gafisud.

(i) En relación con el primer objetivo, la creación y puesta en marcha del Gafisud, la Sala se permite hacer las siguientes consideraciones en torno a este organismo internacional:

El GAFISUD se creó el 8 de diciembre de 2000 en Cartagena de Indias, Colombia, mediante la firma del Memorando de Entendimiento constitutivo del grupo por los representantes de los gobiernos de diez países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, México, Paraguay, Perú y Uruguay<sup>49</sup>.

El GAFISUD se constituyó en forma análoga al Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) y como ya se anotó, una de las finalidades principales del Gafisud es la implementación y desarrollo en los países miembros de las Cuarenta Recomendaciones del GAFI, al reconocerlas como un estándar internacional contra el lavado de dinero.

A través de la Modificación del Memorando de constitución del GAFISUD, esta organización ha sumado a su finalidad y objetivos la lucha contra la financiación del terrorismo, añadiendo este cometido a su mandato original contenido en el Memorando de Entendimiento, de conformidad con las Recomendaciones Especiales del GAFI en la materia, los compromisos adquiridos por las Naciones Unidas y las iniciativas propias.

(ii) En relación con el segundo objetivo consagrado en el numeral (b) del artículo I del Memorando, en donde se establece como objetivo del Memorando el reconocimiento y aplicación de las 40 Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional contra el blanqueo de capitales, así como las recomendaciones y medidas que como desarrollo de las anteriores adopte en el futuro el Gafisud, la Sala hace las siguientes consideraciones:

El Grupo de Acción Financiera Internacional sobre el Blanqueo de Capitales (GAFI) es “un organismo intergubernamental cuyo propósito es elaborar y promover medidas para combatir el blanqueo de capitales, proceso consistente en ocultar el origen ilegal de productos de naturaleza criminal. Estas medidas intentan impedir que dichos productos se utilicen en actividades delictivas futuras y que afecten a las actividades económicas lícitas”<sup>50</sup>.

El GAFI está actualmente integrado por 26 países<sup>51</sup>, entre sus miembros se encuentran los principales centros financieros de Europa, América del Norte y Asia, y dos organismos internacionales<sup>52</sup>.

En 1990 el GAFI expidió las 40 recomendaciones encaminadas a fortalecer la lucha contra el blanqueo de capitales, cuya adopción se promueve en todos los países, recomendaciones que se revisaron en 1996 con el fin de reflejar la experiencia de los últimos seis años desde su primera expedición y los cambios experimentados en materia de blanqueo de capitales<sup>53</sup>.

Las cuarenta Recomendaciones del GAFI pueden considerarse como el marco básico de lucha contra el blanqueo de capitales a nivel internacional y fueron concebidas para una aplicación universal. Estas recomendaciones abarcan el sistema jurídico penal y policial, el sistema financiero y su reglamentación, y la cooperación internacional. Estas recomendaciones constituyen los principios básicos de acción en materia de blanqueo de capitales que los países deben aplicar, y deben implementar de conformidad con el marco constitucional propio y la normatividad de carácter interno, razón por la cual los países gozan de flexibilidad en su aplicación.

Estas recomendaciones constan de (i) un marco general en armonía con la Convención de Viena; (ii) unas observaciones acerca del papel de los sistemas jurídicos nacionales en la lucha contra el blanqueo de capitales, en donde se tratan medidas en materia penal relativas a la tipificación del delito de blanqueo de activos, así como medidas provisionales relativas al congelamiento y embargo para evitar la

comercialización, transferencia o disposición de bienes, y medidas de decomiso encaminadas a identificar, localizar y evaluar los bienes, medidas de investigación, y sanciones económicas y de carácter civil; (iii) recomendaciones acerca del papel del sistema financiero en la lucha contra el blanqueo de capitales, relativas por ejemplo a reglas de identificación del cliente y de conservación de documentos; la diligencia de las instituciones financieras en la confirmación de las operaciones financieras complejas o de gran cuantía, de las causas y fines de dichas operaciones, de la necesidad de informar a las autoridades competentes en caso de sospecha de operaciones ilícitas, normas sobre confidencialidad, elaboración de programas contra el blanqueo de capitales que incluyan procedimientos y controles internos, formación de empleados y sistema de control interno. Así mismo, en este acápite se recomiendan medidas para enfrentar el problema de los países cuyas disposiciones contra el blanqueo de dinero son insuficientes o inexistentes, e igualmente otras medidas para evitar el lavado de activos como la detección y vigilancia del transporte transfronterizo de dinero en efectivo e instrumentos negociables al portador, control de las sociedades ficticias. Igualmente, prevé medidas relativas a la creación y papel de las autoridades reguladoras y autoridades administrativas. (iv) Las recomendaciones prevén también medidas para el fortalecimiento de la cooperación internacional, tales como la cooperación administrativa relativa al intercambio de información de carácter general, el registro de flujos internacionales de dinero en efectivo, y la coordinación con entidades como el Fondo Monetario Internacional, la INTERPOL, la Organización Aduanera Mundial; así como medidas relativas al intercambio de información relativa a transacciones sospechosas, y otras formas de cooperación en materia de decomiso, asistencia mutua y extradición, como convenios y acuerdos bilaterales y multilaterales; así como pautas para mejorar la asistencia mutua en cuestiones de blanqueo de capitales, entre las autoridades judiciales y administrativas competentes como entre el sistema financiero de los países. Finalmente las recomendaciones constan de un anexo relativo a la recomendación 9, en donde se expone la lista de las actividades financieras realizadas por empresas o profesiones que no son instituciones financieras, así como unas notas interpretativas a las recomendaciones 4, 8, 9, 11, 14, 15 a 18, 22, 26, 29, 33, 36 y 38.

Por revestir especial importancia para el presente proyecto de constitucionalidad, a continuación se cita el texto de las cuarenta recomendaciones del GAFI:

## “LAS CUARENTA RECOMENDACIONES

### A. MARCO GENERAL DE LAS RECOMENDACIONES

Cada país debería tomar medidas inmediatas para ratificar y aplicar sin restricciones la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas (Convención de Viena).

Las leyes de confidencialidad de las instituciones financieras deberían ser concebidas de modo que no dificulten la aplicación de las Recomendaciones.

1. Un programa eficaz de lucha contra el blanqueo de capitales debería incluir una

mejora de la cooperación multilateral y de la asistencia jurídica mutua en las investigaciones y los procesos en casos de blanqueo de capitales, así como en procedimientos de extradición, cuando sea posible.

## B. PAPEL DE LOS SISTEMAS JURÍDICOS NACIONALES EN LA LUCHA CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALES

### Ámbito de aplicación del delito de blanqueo de capitales

Cada país debería tomar las medidas necesarias, entre ellas las legislativas, para poder tipificar como delito el blanqueo de capitales tal y como se prevé en la Convención de Viena. Cada país debería ampliar el delito de blanqueo de capitales procedente del tráfico de estupefacientes al blanqueo de capitales procedentes de delitos graves. Cada país determinaría qué delitos graves deben ser considerados como delitos subyacentes al blanqueo de capitales.

De acuerdo con lo previsto en la Convención de Viena, el delito del blanqueo de capitales debería aplicarse al menos a las actividades intencionales de blanqueo, entendiendo que el elemento intencional podrá inferirse de circunstancias de hecho objetivas.

En la medida de lo posible, las empresas mismas, y no sólo sus empleados, deberían estar sujetas a responsabilidad penal.

### Medidas provisionales y decomiso

1. Los países deberían adoptar, en caso necesario, medidas similares a las previstas en la Convención de Viena, entre ellas las legislativas, para que sus autoridades competentes puedan decomisar los bienes blanqueados, el producto de los mismos, los instrumentos utilizados, o que se pensaba utilizar, en la comisión de cualquier delito de blanqueo de capitales, o bienes de valor equivalente, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.

Estas medidas deberían permitir: (1) identificar, localizar y evaluar los bienes objeto de decomiso; (2) adoptar medidas provisionales, tales como el congelamiento y el embargo, para impedir cualquier comercialización, transferencia o disposición de dichos bienes, y (3) adoptar las medidas de investigación pertinentes.

Además del decomiso y de las sanciones penales, los países deberían contemplar también sanciones económicas y civiles, y/o procedimientos judiciales, incluyendo los de tipo civil, con objeto de anular los contratos concluidos entre las partes, cuando éstas sabían o deberían haber sabido que el contrato dañaría la capacidad del Estado para conseguir reclamaciones económicas a través, por ejemplo, del decomiso o la imposición de multas y otras sanciones.

## C. PAPEL DEL SISTEMA FINANCIERO EN LA LUCHA CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALES

1. Las Recomendaciones 10 a 29 deberían aplicarse no solamente a los bancos, sino también a las instituciones financieras no bancarias. Aun en el caso de las instituciones financieras no bancarias que no están supervisadas en todos los países, por ejemplo, las oficinas de cambio, los gobiernos deberían asegurar que dichas instituciones estén sujetas a las mismas leyes y reglamentos contra el blanqueo de capitales que las demás instituciones financieras y que esas leyes y reglamentos se aplican eficazmente.

Las autoridades nacionales competentes deberían considerar aplicar las Recomendaciones 10 a 21 y 23 al ejercicio de actividades financieras por empresas o profesiones que no son instituciones financieras, cuando tal ejercicio está autorizado o no prohibido. Las actividades financieras comprenden, entre otras, las enumeradas en el anexo adjunto.

Corresponde a cada país decidir si determinadas situaciones estarán excluidas de la aplicación de medidas contra el blanqueo de capitales, por ejemplo, cuando una actividad financiera se lleve a cabo ocasionalmente o de forma limitada.

Reglas de identificación del cliente y de conservación de documentos

Las instituciones financieras no deberían mantener cuentas anónimas o con nombres manifiestamente ficticios: deberían estar obligadas (por leyes, reglamentos, acuerdos con las autoridades de supervisión o acuerdos de autorregulación entre las instituciones financieras) a identificar, sobre la base de un documento oficial o de otro documento de identificación fiable, a sus clientes ocasionales o habituales, y a registrar esa identificación cuando entablen relaciones de negocios o efectúen transacciones (en particular, la apertura de cuentas o libretas de ahorro, la realización de transacciones fiduciarias, el alquiler de cajas fuertes o la realización de transacciones de grandes cantidades de dinero en efectivo).

Con el fin de cumplir con los requisitos de identificación relativos a las personas jurídicas, las instituciones financieras, cuando sea necesario, deberían tomar las siguientes medidas:

Comprobar la existencia y estructura jurídicas del cliente, obteniendo del mismo o de un registro público, o de ambos, alguna prueba de su constitución como sociedad, incluida la información relativa al nombre del cliente, su forma jurídica, su dirección, los directores y las disposiciones que regulan los poderes para obligar a la entidad.

b) Comprobar que las personas que pretenden actuar en nombre del cliente están debidamente autorizadas, e identificar a dichas personas.

Las instituciones financieras deberían tomar medidas razonables para obtener información acerca de la verdadera identidad de las personas en cuyo nombre se abre una cuenta o se realiza una transacción, siempre que existan dudas de que esos clientes podrían no estar actuando en nombre propio; por ejemplo, en el caso de las empresas domiciliarias (es decir, instituciones, sociedades, fundaciones, fideicomisos, etc., que no se dedican a operaciones comerciales o industriales, o a cualquier otra forma de actividad comercial en el país donde está situado su domicilio social).

Las instituciones financieras deberían conservar, al menos durante cinco años, todos los documentos necesarios sobre las transacciones realizadas, tanto nacionales como internacionales, que les permitan cumplir rápidamente con las solicitudes de información de las autoridades competentes. Esos documentos deberían permitir reconstruir las diferentes transacciones (incluidas las cantidades y los tipos de moneda utilizados, en su caso) con el fin de proporcionar, si fuera necesario, las pruebas en caso de procesos por conductas delictivas.

Las instituciones financieras deberían conservar, al menos durante cinco años, registro de la identificación de sus clientes (por ejemplo, copia o registro de documentos oficiales de identificación como pasaportes, tarjetas de identidad, permisos de conducir o documentos similares), los expedientes de clientes y la correspondencia comercial, al menos durante cinco años después de haberse cerrado la cuenta.

Estos documentos deberían estar a disposición de las autoridades nacionales competentes, en el contexto de sus procedimientos y de sus investigaciones penales pertinentes.

Los países deberían prestar especial atención a las amenazas de blanqueo de capitales inherentes a las nuevas tecnologías o tecnologías en desarrollo, que pudieran favorecer el anonimato y tomar medidas, en caso necesario, para impedir su uso en los sistemas de blanqueo de capitales.

Mayor diligencia de las instituciones financieras

Las instituciones financieras deberían prestar especial atención a todas las operaciones complejas, a las inusualmente grandes, y a todas las modalidades no habituales de transacciones, que no tengan una causa económica o lícita aparente. En la medida de lo posible, deberían examinarse los antecedentes y fines de dichas transacciones; los resultados de ese examen deberían plasmarse por escrito y estar a disposición de los supervisores, de los auditores de cuentas y de las autoridades de prevención y represión.

Si las instituciones financieras sospechan que los fondos provienen de una actividad delictiva, deberían estar obligadas a informar rápidamente de sus sospechas a las autoridades competentes.

Las instituciones financieras, sus directores y empleados deberían estar protegidos por disposiciones legislativas de toda responsabilidad civil o penal, por violación de las normas de confidencialidad, impuestas por contrato o por disposiciones legislativas reglamentarias o administrativas, cuando comuniquen de buena fe sus sospechas a las autoridades competentes, aun cuando no sepan precisamente cuál es la actividad delictiva en cuestión, y aunque dicha actividad no hubiese ocurrido realmente.

Las instituciones financieras y sus empleados no deberían advertir a sus clientes o no debería autorizarse que les avisasen, cuando hayan puesto en conocimiento de las autoridades competentes informaciones relacionadas con ellos.

Las instituciones financieras que comuniquen sus sospechas deberían seguir las instrucciones de las autoridades competentes.

1. Las instituciones financieras deberían elaborar programas contra el blanqueo de capitales incluyendo, como mínimo, lo siguiente:

Procedimientos y controles internos comprendiendo el nombramiento de las personas responsables a nivel de dirección y los procedimientos adecuados de selección de empleados para asegurar que ésta se realiza de acuerdo con criterios exigentes.

b) Un programa continuo de formación de los empleados.

c) Un sistema de control interno para verificar la eficacia del sistema.

Medidas para hacer frente al problema de los países cuyas disposiciones contra el blanqueo de dinero son insuficientes o inexistentes

Las instituciones financieras deberían asegurarse de que los principios mencionados anteriormente se aplican también a sus sucursales y filiales situadas en el extranjero, especialmente en los países donde estas Recomendaciones no se aplican o se hace de modo insuficiente, en la medida en que lo permitan las leyes y los reglamentos locales. Cuando dicho ordenamiento se oponga a la aplicación de esos principios, las instituciones financieras deberían informar a las autoridades competentes del país donde esté situada la institución matriz que no puede aplicar estas Recomendaciones.

Las instituciones financieras deberían prestar especial atención a las relaciones de negocios y a las transacciones con personas físicas y jurídicas, incluidas las empresas e instituciones financieras residentes en países que no aplican estas Recomendaciones, o que lo hacen de forma insuficiente. Cuando estas transacciones no tengan una causa lícita o económica aparente, deberá examinarse su trasfondo y fines, en la medida de lo posible; los resultados de este examen deberían plasmarse por escrito y estar disponibles para ayudar a los supervisores, a los auditores y a las autoridades de prevención y represión.

Otras medidas para evitar el blanqueo de capitales

Los países deberían considerar la adopción de medidas viables para detectar o vigilar el transporte transfronterizo de dinero en efectivo e instrumentos negociables al portador, siempre que el uso de esa información se limite estrictamente y no se restrinja de ninguna manera la libertad de los movimientos de capital.

Los países deberían estudiar la viabilidad y utilidad de un sistema en el que los bancos y otras instituciones financieras e intermediarios declararían todas las transacciones de moneda nacionales e internacionales por encima de un determinado umbral, a un organismo central nacional que disponga de una base de datos informatizada a la que tengan acceso las autoridades competentes en materia de blanqueo de capitales, y

cuya utilización esté estrictamente limitada.

Los países deberían promover de forma general el desarrollo de técnicas modernas y seguras de gestión de fondos, incluyendo un mayor uso de cheques, tarjetas de pago, abono automatizado de sueldos y anotación en cuenta de operaciones de valores, con objeto de estimular la sustitución de los pagos en efectivo.

1. Los países deberían prestar atención a las posibilidades de uso abusivo de las sociedades ficticias por los autores de operaciones de blanqueo y deberían considerar si hay que adoptar otras medidas para prevenir el uso ilícito de dichas entidades.

Creación y papel de las autoridades reguladoras y de otras autoridades administrativas

1. Las autoridades competentes supervisoras de bancos o de otras instituciones o intermediarios financieros, u otras autoridades competentes, deberían asegurarse de que las instituciones supervisadas tengan programas adecuados para evitar el blanqueo de capitales. Esas autoridades deberían cooperar y aportar sus conocimientos específicos, bien de forma espontánea o bien previa solicitud, a otras autoridades nacionales judiciales o de detección y represión en las investigaciones y procesos relativos a blanqueo de capitales.

1. Deberían designarse las autoridades competentes para asegurar la aplicación eficaz de todas las Recomendaciones, a través de regulación y supervisión administrativa, a otras profesiones que manejen dinero en efectivo, en los términos definidos en cada país.

1. Las autoridades competentes deberían establecer directrices para ayudar a las instituciones financieras a detectar los modos de comportamiento sospechosos de sus clientes. Dichas directrices deberán evolucionar con el tiempo y no tendrán carácter exhaustivo. Además, dichas directrices se utilizarán principalmente, para formar al personal de las instituciones financieras.

1. Las autoridades competentes que regulan o supervisan a las instituciones financieras deberían tomar las medidas legales o reglamentarias necesarias para evitar que delincuentes o sus cómplices tomen el control o adquieran participaciones significativas en las instituciones financieras.

D. FORTALECIMIENTO DE LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL

## Cooperación administrativa

### Intercambio de información de carácter general

1. Las administraciones nacionales deberían considerar registrar, al menos de forma conjunta, los flujos internacionales de dinero en efectivo en cualquier tipo de moneda, de modo que, combinando esos datos con los de otras fuentes extranjeras y con las informaciones que poseen los Bancos centrales, puedan hacerse estimaciones de los flujos de dinero en efectivo entre las partes. Dicha información debería ponerse a disposición del Fondo Monetario Internacional y del Banco de Pagos Internacionales para facilitar los estudios internacionales.

1. Las autoridades internacionales competentes, tal vez Interpol y la Organización Aduanera Mundial, deberían estar facultadas para recopilar y divulgar, a las autoridades competentes, información acerca de la evolución reciente en materia y técnicas de blanqueo de capitales. Los bancos centrales y los reguladores bancarios podrían hacer lo mismo dentro del sector que les compete. Las autoridades nacionales de distintos sectores, con la participación de las asociaciones profesionales, podrían divulgar esa información entre las instituciones financieras en cada país.

### Intercambio de información relativa a transacciones sospechosas

1. Cada país debería esforzarse por mejorar el intercambio internacional, espontáneo o "previa solicitud", entre las autoridades competentes, de la información relativa a las transacciones, personas o empresas involucradas en transacciones sospechosas. Deberían establecerse estrictas garantías para asegurar que ese intercambio de información respete las disposiciones nacionales e internacionales sobre derecho a la intimidad y protección de datos.

### Otras formas de cooperación

#### Base y medios para la cooperación en materia de decomiso, asistencia mutua y extradición

1. Los países deberían tratar de asegurar, sobre una base bilateral o multilateral, que los diferentes criterios tomados en consideración en las definiciones nacionales respecto al conocimiento del acto cometido, es decir, los criterios diferentes sobre el elemento intencional de la infracción, no afecten la capacidad o disposición de los países para prestarse asistencia legal mutua.

1. La cooperación internacional debería estar apoyada en una red de convenios y acuerdos bilaterales y multilaterales basados en conceptos jurídicos comunes, con el objeto de ofrecer medidas prácticas que se apliquen a la asistencia mutua con la mayor amplitud posible.

1. Debería alentarse a los países a ratificar y aplicar los convenios internacionales pertinentes sobre blanqueo de capitales, tales como la Convención del Consejo de Europa de 1990 sobre blanqueo de capitales, investigación, incautación y decomiso del producto de delitos.

Pautas para mejorar la asistencia mutua en cuestiones de blanqueo de capitales

1. Debería alentarse la cooperación en materia de investigaciones entre las autoridades competentes de los diversos países. En este sentido, una técnica válida y eficaz consiste en la entrega vigilada de bienes que se sabe o sospecha que son producto de un delito. Se alienta a los países a apoyar esta técnica, cuando sea posible.

1. Debería haber procedimientos para la asistencia mutua en cuestiones penales relativas al uso de medidas coercitivas, incluyendo la presentación de documentos por parte de las instituciones financieras y otras personas, el registro de personas y locales, el embargo y la obtención de pruebas para usarlas en las investigaciones y los enjuiciamientos de blanqueo de capitales, y en procedimientos conexos ante las jurisdicciones extranjeras.

1. Deberían poder adoptarse medidas rápidas como respuesta a la solicitud de otros países de identificación, congelación, incautación y decomiso del producto u otros bienes de valor equivalente a dicho producto, basándose en el blanqueo de capitales o los delitos subyacentes de esa actividad. Asimismo, debería haber acuerdos para coordinar los procedimientos de incautación y decomiso de forma que se puedan compartir los bienes decomisados.

1. Para evitar conflictos de competencia, debería estudiarse la posibilidad de elaborar y aplicar mecanismos para determinar cuál sería, en interés de la justicia, la jurisdicción más adecuada para juzgar a los acusados en las causas que estén sujetas a enjuiciamiento en más de un país. Asimismo, deberían existir medidas para coordinar los procedimientos de incautación y decomiso, pudiendo incluir el reparto de los bienes decomisados.

1. Los países deberían disponer de procedimientos para extraditar, cuando sea posible, a los acusados de delitos de blanqueo de capitales o delitos conexos. Sin perjuicio de su ordenamiento jurídico, cada país debería tipificar el blanqueo de capitales como delito extraditable. Siempre que su ordenamiento jurídico lo permita, los países podrían considerar la simplificación de las extradiciones al permitir la transmisión directa de las solicitudes de extradición entre los ministerios afectados, extraditando a las personas en base solamente a órdenes de detención o sentencias, extraditando a sus nacionales y/o aplicando la extradición simplificada de personas que consientan en renunciar a los procedimientos oficiales de extradición.

Anexo a la Recomendación 9:

Lista de las Actividades Financieras Realizadas por Empresas o Profesiones que no son Instituciones Financieras

1. Recepción de depósitos y otros fondos reembolsables del público.
2. Préstamos\*.
3. Arrendamiento financiero.
4. Servicios de transferencia de dinero.
5. Emisión y gestión de medios de pago (por ejemplo, tarjetas de crédito y débito, cheques, cheques de viaje, cartas de crédito...).
6. Concesión de garantías y suscripción de compromisos.
1. Negociación por cuenta de clientes (al contado, a plazo, swaps, futuros, opciones...) en:
  - (a) instrumentos del mercado monetario (cheques, efectos, certificados de depósito, etc.);
  - (b) mercados de cambios;
  - (c) instrumentos sobre divisas, tipos de interés, o índices;
  - (d) valores negociables;
  - (e) futuros de materias primas.
8. Participaciones en emisiones de valores y prestaciones de los servicios financieros correspondientes.
9. Gestión individual y colectiva de patrimonios.
11. Seguros de vida y otros seguros relacionados con inversiones.
12. Cambio de moneda.

- \* Comprenden en especial,
- \* crédito al consumo;
- \* crédito hipotecario;
- \* “Factoring” con o sin recurso;
- \* financiación de transacciones comerciales (incluido el “forfaiting”).10

## ANEXO

### NOTAS INTERPRETATIVAS DE LAS CUARENTA RECOMENDACIONES

Durante el período de 1990 a 1995, el GAFI elaboró diversas Notas Interpretativas destinadas a clarificar la aplicación de algunas Recomendaciones. Algunas de estas Notas Interpretativas han sido actualizadas en la Revisión de las cuarenta Recomendaciones para reflejar los cambios introducidos en las mismas. El 2 de julio de 1999, el GAFI adoptó una nueva Nota Interpretativa relativa a la Recomendación 15..11

### NOTAS INTERPRETATIVAS

#### Recomendación 4

Los países deberían considerar la introducción de un delito de blanqueo de capitales basado en todas las infracciones graves y/o en aquellas que producen una cantidad importante de dinero.

#### Recomendación 8

La Recomendaciones del GAFI deberían aplicarse en particular a los seguros de vida y a otras formas de inversión ofrecidas por las compañías de seguros, mientras que la Recomendación 29 se aplica a todo el sector de seguros.

#### Recomendaciones 8 y 9 (Oficinas de Cambio)

##### Introducción

Las oficinas de cambio constituyen un eslabón importante en la cadena del blanqueo de capitales, debido a la dificultad de seguir la pista del origen del dinero una vez que ha sido cambiado. Diversos ejercicios de tipologías llevados a cabo por el GAFI han mostrado un incremento de la utilización de las oficinas de cambio en las operaciones de blanqueo de capitales. Por consiguiente, sería importante adoptar medidas eficaces en este campo. Esta Nota Interpretativa aclara la aplicación de las Recomendaciones del GAFI relativas al sector financiero a las oficinas de cambio y, cuando así es conveniente, define las opciones en esta materia.

##### Definición de las Oficinas de Cambio

A efectos de esta Nota, las oficinas de cambio se definen como instituciones que llevan a

cabo operaciones de cambio de moneda al por menor (en metálico, por cheque o tarjeta de crédito). Las operaciones de cambio que se realizan únicamente como elementos accesorios de la actividad principal de un negocio están cubiertas ya por la Recomendación 9. Por consiguiente, tales operaciones están excluidas del ámbito de aplicación de esta Nota.

#### Medidas necesarias aplicables a las oficinas de cambio

Para luchar contra la utilización de las oficinas de cambio para el blanqueo de capitales, las autoridades competentes deberían tomar medidas destinadas a conocer la existencia de todas las personas físicas o jurídicas que, como actividad profesional, realizan operaciones de cambio de moneda.

Los miembros del GAFI deberían disponer, como mínimo, de un sistema eficaz por el cual las oficinas de cambio serían conocidas o declaradas a las autoridades competentes (ya sean de regulación o de prevención y represión). Podría lograrse este propósito solicitando a las oficinas de cambio que presentaran en el organismo designado una simple declaración que contuviera la información adecuada sobre la propia institución y sus directivos.

El organismo en cuestión podría bien dar acuse de recibo o bien una autorización tácita, considerándose otorgada por la ausencia de expresión de objeciones.

Los miembros del GAFI podrían también considerar la posibilidad de introducir un procedimiento de autorización formal. Las personas que desearan establecer oficinas de cambio tendrían que presentar una solicitud a la autoridad designada, capacitada para conceder las autorizaciones caso por caso. La solicitud de autorización debería contener las informaciones establecidas por la autoridad, pero debería, como mínimo, contener información detallada sobre la institución solicitante y sus directivos. La autorización sería concedida siempre que la oficina de cambio satisficiera las condiciones específicas relativas a sus directivos y accionistas, e incluyendo los criterios de "competencia y honorabilidad".

Otra opción que se podría considerar consistiría en una combinación de los procedimientos de declaración y de autorización. Las oficinas de cambio tendrían que notificar su existencia a una autoridad designada, pero no necesitarían una autorización para empezar a operar. La autoridad competente tendría libertad para aplicar los criterios de "competencia y honorabilidad" a los gestores de las oficinas de cambio una vez que la oficina hubiera iniciado su actividad, y si así fuere conveniente, prohibir a la oficina de cambio que prosiguiera sus actividades.

En el caso de que las oficinas tuvieran la obligación de realizar una declaración de actividad o una solicitud de inscripción, la autoridad designada (que podría ser un organismo público o un organismo autorregulador) podría estar autorizada para publicar la lista de oficinas de cambio registradas. Al menos debería llevar un archivo (informático) de oficinas de cambio. Esa autoridad estaría también facultada para emprender acciones contra las oficinas de cambio que realizaran operaciones sin haber hecho una declaración de actividad o sin haber sido registradas.

Como se prevé en las Recomendaciones 8 y 9 del GAFI, las oficinas de cambio deberían estar sometidas a las mismas disposiciones contra el blanqueo de capitales que cualquier otra institución financiera. Por tanto, las Recomendaciones del GAFI en materia financiera deberían ser aplicables a las oficinas de cambio. Las obligaciones relativas a la identificación, la comunicación de transacciones sospechosas, la diligencia debida y la conservación de documentos tienen una especial importancia.

Para garantizar la aplicación efectiva de las obligaciones en materia de lucha contra el blanqueo de capitales por parte de las oficinas de cambio, deberían establecerse y mantenerse mecanismos de vigilancia de este cumplimiento. En caso de existir una autoridad de registro para oficinas de cambio o un organismo que recibiera las declaraciones de actividad de las oficinas de cambio, este último podría encargarse de esta función. Pero la vigilancia podría realizarse también por otras autoridades designadas (realizándose por éstas directamente o a través de la intervención de terceras partes tales como sociedades de auditoría). Se deberían tomar las medidas pertinentes contra las oficinas de cambio que no respetaran las obligaciones en materia de lucha contra el blanqueo de capitales.

El sector de las oficinas de cambio tiende a estructurarse (contrariamente a los bancos) sin organismos representativos nacionales que pudieran actuar como intermediarios en las relaciones con las autoridades. Por este motivo, es importante que los miembros del GAFI establezcan medidas eficaces para asegurarse de que las oficinas de cambio sean conscientes de sus responsabilidades contra el blanqueo de capitales y asegurar la transmisión a esas entidades de informaciones tales como directrices sobre tipos de transacciones sospechosas. En este sentido, sería útil fomentar el desarrollo de asociaciones profesionales.

#### Recomendaciones 11 y 15 a 18

Cuando fuese necesario para conocer la identidad real del cliente y para evitar que las entidades jurídicas puedan ser utilizadas de forma abusiva por personas físicas como un medio para operar en realidad con cuentas anónimas, y si la información no pudiera obtenerse de otro modo a través de registros públicos o de otras fuentes fiables, las instituciones financieras deberían solicitar del cliente información (y actualizar esa información) sobre sus principales propietarios o beneficiarios. Si el cliente no tuviera tal información, la institución financiera debería solicitar al cliente información sobre quien detente el control real del negocio.

Si fundándose en la información facilitada por el cliente u obtenida por otras fuentes, la institución financiera tuviera motivos para creer que la cuenta del cliente está siendo utilizada en operaciones de blanqueo de capitales, la institución financiera debería cumplir la legislación, reglamentos, directivas o acuerdos que sean aplicables en relación con la notificación de transacciones sospechosas o el cese de los negocios con tales clientes.

#### Recomendación 11

Los bancos u otras instituciones financieras deberían conocer la identidad de sus propios

clientes, aunque éstos fueran representados por abogados, para descubrir y prevenir transacciones sospechosas, así como para poder responder rápidamente a los requerimientos de información o incautación de las autoridades competentes. Por consiguiente, la Recomendación 14 se aplica también al caso en que un apoderado actuase como intermediario en materia de servicios financieros.

#### Recomendación 14

a. En la interpretación de esta recomendación se deben examinar con una atención especial no sólo las transacciones entre instituciones financieras y sus clientes, sino también las transacciones y/o envíos, especialmente de dinero e instrumentos equivalentes, entre las instituciones financieras o incluso las transacciones efectuadas dentro de los grupos financieros. Como los términos de la Recomendación 14 sugieren que “todas” las transacciones están comprendidas, debe interpretarse que se aplica a las transacciones interbancarias.

a. Debe entenderse que la palabra “transacciones” se refiere a contratos de seguros, al pago de primas y a las prestaciones.

#### Recomendación 15

En aplicación de la Recomendación 15, las instituciones financieras deberían comunicar las operaciones sospechosas aún cuando consideren que dichas operaciones guardan también relación con cuestiones fiscales. Los países deben tener en cuenta que los blanqueadores de capitales pueden alegar, entre otras razones, que sus operaciones se refieren a cuestiones fiscales, con el fin de disuadir a las instituciones financieras de la obligación de comunicar toda operación sospechosa.

#### Recomendación 22

a. Con objeto de facilitar la detección y vigilancia de transacciones en metálico, sin obstaculizar en forma alguna la libertad de movimiento de capitales, los miembros podrían considerar la posibilidad de que todas las transferencias transfronterizas por encima de un umbral determinado estuvieran sujetas a verificación, vigilancia administrativa, declaración o a la obligación de conservar la documentación.

a. Si un país descubriera un envío internacional inhabitual de dinero, instrumentos monetarios, metales o piedras preciosas, etc., debería considerar si notificarlo, en su caso, a los servicios de aduanas u otras autoridades competentes de los países de origen y/o de destino del envío, y debería cooperar para determinar el origen, el destino y el propósito de tal envío y para tomar las medidas adecuadas.

## Recomendación 26

Respecto a esta recomendación, cabe observar que sería útil para detectar eficazmente el blanqueo de capitales que las autoridades competentes pusieran a disposición de las autoridades de investigación las informaciones estadísticas disponibles, especialmente si estas informaciones contuviesen indicadores específicos de actividades de blanqueo de capitales. Por ejemplo, si las estadísticas de las autoridades competentes mostraran un desequilibrio entre el desarrollo de las actividades de los servicios financieros en una determinada zona geográfica de un país y el desarrollo de la economía local, este desequilibrio podría indicar la existencia de una actividad de blanqueo de capitales en la región. Otro ejemplo sería un cambio manifiesto en los flujos de billetes nacionales sin causa económica lícita aparente.

No obstante, estos datos estadísticos deben ser analizados con prudencia, ya que no existe necesariamente una relación directa entre los flujos financieros y la actividad económica (por ej. los flujos financieros en un centro financiero internacional donde una parte importante de los servicios de gestión de inversiones se presta a clientes extranjeros o que posee un importante mercado interbancario no relacionado con la actividad económica local).

## Recomendación 29

La Recomendación 29 no puede ser interpretada en el sentido de que requiera la introducción de un sistema de revisión periódica de las autorizaciones concedidas para el control de participaciones significativas en instituciones financieras únicamente para fines de lucha contra el blanqueo de capitales, sino que esta Recomendación subraya desde el punto de vista del GAFI, la conveniencia de revisar que los accionistas que controlan el capital de las instituciones financieras son adecuados (en particular de los bancos y de otras instituciones). Por consiguiente, en caso de que existan criterios de aptitud (o de honorabilidad) de los accionistas, las autoridades de vigilancia deberían prestar atención a su adaptación a los objetivos de la lucha contra el blanqueo de capitales.

## Recomendación 33

Sin perjuicio de los principios de su ordenamiento interno, los países deberían esforzarse por asegurar que las diferencias en las definiciones nacionales del delito de blanqueo de capitales (es decir, los diferentes criterios relativos al elemento intencional de la infracción, las diferencias en los delitos subyacentes que den lugar al blanqueo de capitales, las diferencias con respecto a la acusación de la perpetración de la infracción subyacente del delito de blanqueo de capitales) no afecten la capacidad o disposición de los países de prestarse asistencia legal mutua.

## Recomendación 36 (Entrega vigilada)

La entrega vigilada de fondos que se sabe o sospecha son el producto de un delito es una técnica válida y eficaz de aplicación de las leyes para obtener información y pruebas sobre las operaciones internacionales de blanqueo de capitales. En ciertos

países, las técnicas de entrega vigilada pueden incluir también la vigilancia de dinero. Puede ser de gran utilidad para emprender ciertas investigaciones penales y también puede ayudar a obtener más información general sobre las actividades de blanqueo de capitales. Debiera alentarse firmemente el uso de estas técnicas. Por lo tanto, deberían tomarse medidas apropiadas para que no haya obstáculos en los sistemas jurídicos que impidan el uso de las técnicas de entrega vigilada para la realización de tales operaciones, con sujeción a los requisitos legales, entre ellos la autorización judicial. El GAFI acoge con agrado y apoya las gestiones de la Organización Aduanera Mundial y de Interpol para alentar a sus miembros a que tomen todas las medidas apropiadas para promover el uso de estas técnicas.

### Recomendación 38

a. Cada gobierno debería considerar, cuando sea posible, la adopción de las medidas que sean necesarias para permitir que los bienes decomisados puedan repartirse con otros países, en particular, cuando el decomiso sea el resultado, directo o indirecto, de las acciones operativas coordinadas.

### Aplazamiento de la detención e incautación

Los países deberían considerar la adopción de medidas a nivel nacional, incluidas las legislativas, para que las autoridades competentes que investigan las causas de blanqueo de capitales puedan aplazar o suspender la detención de los sospechosos y/o la incautación del dinero, o puedan no llevar a cabo tal detención e incautación, con el fin de identificar a los implicados en dichas actividades o de recopilar pruebas. Sin dichas medidas no es posible aplicar determinados procedimientos, tales como las entregas vigiladas y las operaciones encubiertas.”<sup>54</sup>

Las anteriores Recomendaciones del GAFI las ha hecho suyas el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos -GAFISUD-, organización internacional cuya creación, fines y objetivos se realizaron a través del Memorando de Entendimiento y sus Modificaciones que son objeto de estudio en esta oportunidad. El GAFISUD se autodefine como “una organización intergubernamental de base regional que agrupa a los países de América del Sur para combatir el lavado de dinero y la financiación del terrorismo, a través del compromiso de mejora continua de las políticas nacionales contra ambos temas y la profundización en los distintos mecanismos de cooperación entre los países miembros”<sup>55</sup>.

Como ya se anotó, esta organización persigue la implementación de los instrumentos, estrategias de acción y medidas necesarias para el desarrollo de una política global completa dirigida a combatir el delito del lavado de activos, a través de una actuación integradora de todos los aspectos legales, financieros y operativos y de todas las autoridades judiciales y administrativas responsables de esas áreas en cada uno de los países.

En consecuencia y en relación con el artículo I del Memorando que prevé el reconocimiento y aplicación de las cuarenta Recomendaciones del GAFI para la toma de decisiones del GAFISUD, la Sala no sólo no encuentra objeción alguna de resorte constitucional respecto de esta disposición sino que más allá la encuentra ajustada a la Constitución, a sus principios y preceptos, especialmente los artículos 1º, 2º y 9º Superiores, en cuanto en primer lugar, esta norma fija el alcance del Memorando, cuya teleología está estrechamente relacionada con la puesta en funcionamiento y el desarrollo en los países miembros de las cuarenta Recomendaciones del GAFI, las cuales fueron expuestas en los acápites sobre el contexto internacional de la lucha contra el lavado de activos, la posición de Colombia en tal contexto y la referencia en concreto a las Cuarenta Recomendaciones del GAFI.

En este orden de ideas, los objetivos o la finalidad última del instrumento internacional, reflejada en el objetivo de combatir más eficientemente el delito internacional, es una finalidad plenamente constitucional a la luz de la realización efectiva del orden justo, de la promoción de la prosperidad general, de la garantía de los derechos consagrados en la Constitución y de la defensa de los derechos de los asociados por parte de las autoridades de la República (art. 2º C.P). Los propósitos globales del Memorando persiguen, en fin, la realización de los principios fundamentales del ordenamiento jurídico interno, porque al combatir modalidades delictivas de gran influencia social, protegen la vida, la dignidad humana, la libertad, la integridad, etc. de los residentes en Colombia.

En segundo lugar, la Sala encuentra ajustada esta disposición a la Constitución Nacional, en cuanto existe la posibilidad para los Estados miembros del GAFISUD de celebrar acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales en materia de cooperación directa entre los Estados en materia de prevención y combate del lavado de activos, y en cuanto tales acuerdos deberán ser sometidos al control del ordenamiento jurídico interno. Lo anterior significa, que los acuerdos bilaterales o multilaterales para llevar a cabo la cooperación directa entre autoridades del Estado Colombiano con otros Estados en la lucha contra el lavado de activos, necesariamente han de sujetarse al artículo 224 de la Constitución, es decir, que no puede eludirse ni la aprobación por el Congreso de la República, ni el control por la Corte Constitucional, ni afectarse en manera alguna la atribución del Presidente de la República para dirigir, como Jefe del Estado, las relaciones internacionales de Colombia, de acuerdo con lo previsto en los artículos 224 y 189 numeral 2 de la Constitución, por cuanto se trata de verdaderos tratados internacionales los cuales deben cumplir los requisitos exigidos constitucionalmente (artículos 150, 189 y 241): negociación, adopción y autenticación; aprobación interna por parte de los Estados, lo cual incluye, la intervención del Congreso, del Ejecutivo y de la Corte Constitucional; y la manifestación internacional de los sujetos del consentimiento de obligarse por medio del tratado.<sup>56</sup>

3.3.2.3 En cuanto a los artículos del II al VIII del Memorando, la Corte encuentra que las medidas adoptadas en estas normas son de tipo operativo, en cuanto establecen la estructura interna y funcionamiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos -GAFISUD-, a partir de cuya estructura se desarrollarán los mecanismos concretos de cooperación entre los Estados miembros en la lucha contra

el lavado de activos.

Así el artículo II del Memorando regula el tema relativo a los miembros originarios y la incorporación de otros miembros al GAFISUD; el artículo III consagra la figura de miembro asesor del GAFISUD; el artículo IV regula el tema relativo a los observadores de la organización internacional; el artículo V dispone la estructura y funciones propias del Gafisud, determinando la composición -Consejo de Autoridades, el Pleno de Representantes, y la Secretaría- del organismo, composición, reglas y funcionamiento de sus diferentes órganos y cargos; el artículo VI del Memorando estipula el mecanismo de adopción de decisiones o resoluciones del Consejo de Autoridades y del pleno de Representantes, así como de la aprobación de informes vinculados con evaluaciones mutuas; el artículo VII del Memorando regula lo concerniente al tema de las autoevaluaciones y evaluaciones mutuas; el artículo VIII del Memorando, regula lo concerniente al financiamiento y gastos del Gafisud. El artículo IX del Memorando regula el tema relativo a los idiomas oficiales del GAFISUD, los cuales serán el español y el portugués; y el artículo X del Memorando, trata el tema de la enmienda del memorando, estableciéndose que el Memorando de Entendimiento puede ser modificado por el Consejo de Autoridades a propuesta del Pleno del Gafisud.

Para la Corte, las anteriores disposiciones de naturaleza estructural, operacional y funcional del GAFISUD no ofrecen reparo de constitucionalidad alguno, pues se limitan a precisar la estructura interna del organismo internacional, así como las reglas de operatividad y el funcionamiento del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica contra el lavado de activos GAFISUD, para la cooperación internacional y la adopción de las medidas de lucha contra el lavado de activos, en reconocimiento, aplicación y desarrollo de los tratados internacionales que rigen la materia, muy especialmente de las Cuarenta Recomendaciones del GAFI.

3.3.2.4 Por su parte, el artículo XI del Memorando trata sobre la entrada en vigor del Memorando, estableciendo a este respecto que el Memorando de Entendimiento entrará en vigor en la fecha en que sea firmado por los Estados.

Para la Sala esta disposición se ajusta a la Carta y es respetuosa de las normas internacionales en materia de tratados, pues se limita a señalar la regla básica relativa al perfeccionamiento del instrumento. En relación con este artículo relativo a la entrada en vigor, posibilidad y forma de denuncia del tratado, y depósito de los textos del Memorando, la Corte no encuentra que desconozcan la Carta pues se trata de mecanismos tradicionales de ejecución de los tratados internacionales.

3.3.2.5 Finalmente, el artículo XII del Memorando, establece lo referente al retiro del Gafisud de algún Miembro o de algún Observador. Acerca de este tema se establece que el retiro de un Miembro o de un Observador se hará efectivo una vez recibida la notificación respectiva en la Secretaría. Para esta Corporación esta disposición no ofrece reparo alguno de carácter constitucional.

3.3.2.6 Por su parte, la Modificación del Memorando, realizada por el Consejo de Autoridades de Gafisud, en reunión de 6 de diciembre de 2001 en Santiago de Chile, introduce una nueva letra c) en el artículo 1º del Memorando, en la cual se

determina establecer medidas para la prevención y eliminación de la financiación del terrorismo, reconociendo y aplicando las ocho Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional contra el lavado de Activos y otras que puedan aprobarse por Gafisud.

En relación con esta Modificación que expresa la intención de acción del Gafisud respecto de la adopción de medidas para la prevención y eliminación de la financiación del terrorismo proveniente de actividades ilícitas y del lavado de activos, la Corte no encuentra razones de objeción constitucional, por cuanto es una disposición que se encuentra de acuerdo con la finalidad del estado constitucional de derecho colombiano y con los pronunciamientos de la Corte en esta materia.

Esta Corporación se ha pronunciado en diversas oportunidades<sup>57</sup> respecto de la legitimidad desde el punto de vista constitucional de las medidas adoptadas tanto en el orden interno como de los tratados internacionales suscritos por Colombia dirigidos a fortalecer la lucha contra el delito de terrorismo y contra la financiación del mismo, lo cual tiene relación estrecha con la lucha contra el delito de lavado de dinero. En este sentido, la Corte ha puesto de presente las graves implicaciones que tienen estos delitos para el respeto de derechos y libertades de primer orden, así como para la estabilidad económica y social de los países, razón por la cual le corresponde al Estado establecer medidas suficientes y eficaces, tanto en el ámbito internacional como del derecho interno, para prevenir, combatir y sancionar esas conductas.

En materia de tratados internacionales relativos a la lucha contra el delito del terrorismo y la financiación de este delito, esta Corporación se ha pronunciado en varias oportunidades. Así, mediante la sentencia C-1055/03, la Corte declaró la constitucionalidad del Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas (CIRATCB) y de su ley aprobatoria. En esta decisión la Corte sostuvo que el otorgamiento de la voluntad del Estado colombiano, en el sentido de obligarse a establecer medidas para la represión y sanción de los atentados terroristas cometidos con bombas, era una decisión plenamente armónica con la protección de los derechos fundamentales y, en general, con el cumplimiento de los fines constitucionales del Estado, especialmente los artículos 1º, 2º, 11 y 226 Superiores.

Reviste especial importancia, para el actual estudio de constitucionalidad, el pronunciamiento hecho por la Corte en la Sentencia C-037/04, en la cual la Corte reiteró su jurisprudencia y decidió la constitucionalidad del Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (CIRFT) y su ley aprobatoria. En este caso, la Sala consideró, de manera análoga a como lo hizo en el fallo C-1055/03, que instrumentos de esa naturaleza son vehículos idóneos para el cumplimiento de “algunas importantes finalidades del ordenamiento constitucional colombiano, entre ellas la de poner en funcionamiento mecanismos para prevenir la comisión de éste tipo de conductas, el logro de la paz y la vigencia de un orden social justo, todo en aras de cumplir el mandato impuesto por el artículo 2º de la Carta que prescribe que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida y bienes.]] En ese marco resulta clara la acción decidida de la comunidad internacional orientada y ordenada para prevenir y reprimir toda suerte de prácticas,

métodos y actos terroristas que contravienen los principios y valores que la Constitución Política de Colombia consagra, como son, entre otros, la protección y promoción de los derechos humanos, la unidad de la Nación, la vida, la convivencia, la justicia, la paz, la vigencia de un orden justo y la integración con la comunidad internacional. Por ello el Convenio y su ley aprobatoria resulta conforme al texto constitucional.”

Así mismo, en este pronunciamiento la Corte expresó que la normatividad dirigida a reprimir la financiación del terrorismo “desarrolla algunas importantes finalidades del ordenamiento constitucional colombiano, entre ellas la de poner en funcionamiento mecanismos para prevenir la comisión de éste tipo de conductas, el logro de la paz y la vigencia de un orden social justo, todo en aras de cumplir el mandato impuesto por el artículo 2º de la Carta que prescribe que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida y bienes.<sup>58</sup> || En ese marco resulta clara la acción decidida de la comunidad internacional orientada y ordenada para prevenir y reprimir toda suerte de prácticas, métodos y actos terroristas que contravienen los principios y valores que la Constitución Política de Colombia consagra, como son, entre otros, la protección y promoción de los derechos humanos, la unidad de la Nación, la vida, la convivencia, la justicia, la paz, la vigencia de un orden justo y la integración con la comunidad internacional.”

Reglas similares se han planteado para el caso de la necesidad de incorporar a los actos de terrorismo dentro de las conductas subyacentes del lavado de dinero. Acerca de este tópico, este Tribunal ha sostenido, a propósito del control de constitucionalidad del Convenio sobre blanqueo, detección y confiscación de los productos de un delito, que el establecimiento de medidas para impedir el lavado de activos es un aspecto inescindible del éxito de las medidas para la represión del crimen organizado. <sup>59</sup>

Como lo demuestra la experiencia nacional e internacional, la ejecución de actos constitutivos de terrorismo se financia a través de las ganancias obtenidas por otras conductas punibles y mediante el lavado de activos. Desde esta perspectiva, la estipulación en la legislación interna e internacional de estrategias, mecanismos y medidas que prevengan y sancionen el lavado de activos por parte de esas organizaciones criminales, es armónica con el marco constitucional, pues se encuentra en armonía con el cumplimiento de fines constitucionalmente valiosos, conforme a lo sostenido en apartados anteriores de esta sentencia.

Finalmente, en reciente pronunciamiento la Corte mediante la Sentencia C-537 de 2008, luego de realizar un detallado recuento de la jurisprudencia constitucional en materia de terrorismo y de estudiar en concreto las disposiciones de la “Convención Interamericana contra el Terrorismo” suscrita en la ciudad de Bridgetown, Barbados, el tres (3) de junio de dos mil dos (2002), en el trigésimo segundo período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, decidió declarar la exequibilidad de este Convenio y de la Ley 1108 de 2006, aprobatoria de ese instrumento internacional.

En esta sentencia, la Corte sintetizó las reglas fijadas por la jurisprudencia constitucional en materia de normas dirigidas a prevenir, controlar y combatir el delito y la

financiación del terrorismo, de la siguiente manera:

“3.2.6. Con base en los argumentos transcritos, la Sala encuentra que el tratamiento que la jurisprudencia constitucional sobre las implicaciones del delito de terrorismo pueden agruparse en las siguientes reglas, que configuran el marco conceptual para el análisis de las disposiciones de la Convención Interamericana contra el Terrorismo:

\* Las conductas constitutivas de actos de terrorismo configuran un delito atroz, que afecta gravemente bienes constitucionales que conforman los pilares del modelo de Estado adoptado por la Carta Política, en especial la vida, la integridad personal, la dignidad humana y la búsqueda de la paz y un orden justo. Del mismo modo, tales conductas contradicen varias disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, entre ellas aquellas que conforman el cuerpo normativo de carácter imperativo agrupado bajo el *ius cogens*. En consecuencia, las decisiones que adopte el legislador dirigidas a implementar medidas para la prevención, represión y sanción del terrorismo son *prima facie* armónicas con el Estatuto Superior.

\* La gravedad de la afectación sistemática que el terrorismo conlleva respecto de distintos derechos y garantías constitucionales, aunado a la existencia de un consenso internacional sobre la necesidad de su represión y sanción, implican la validez de un tratamiento penal diferenciado respecto del mismo. Así, se ajustan a la Carta Política aquellas previsiones que impiden que el terrorismo sea comprendido como delito político y, por ende, susceptible de que los responsables del mismo sean cobijados por amnistías o indultos.

\* El citado consenso internacional sobre la gravedad de los actos constitutivos de terrorismo legitima la adopción, por parte del Estado colombiano, de convenios dirigidos a garantizar la prevención, represión y sanción de esa conducta, fundados en instrumentos amplios de cooperación internacional, en todo caso respetuosos tanto de la soberanía estatal, como de los derechos constitucionales de sus habitantes. “

En esta sentencia la Corte concluyó que las normas generales del Convenio y las que tipificaban el delito de terrorismo, eran compatibles con el carácter del delito y el cumplimiento de los tratados internacionales. Así mismo concluyó que las disposiciones relativas a la obligación de los Estados de adoptar medidas concretas en contra del terrorismo eran mecanismos para el cumplimiento de finalidades constitucionalmente legítimas. De otra parte se pronunció sobre el tema de la constitucionalidad de la prohibición de adscripción de delito político, derecho de asilo y

condición de refugiado al delito de terrorismo. Finalmente expresó la Corte que las cláusulas del Convenio eran compatibles con las normas de derechos humanos y derecho internacional humanitario, derecho internacional público y garantizaban la eficacia de los preceptos constitucionales.

En este orden de ideas, para la Sala es claro que este instrumento para la prevención y represión de la financiación del terrorismo a nivel internacional por medio del delito del lavado de activos, desarrolla algunas importantes finalidades del ordenamiento constitucional colombiano, entre ellas la de poner en funcionamiento mecanismos para prevenir la comisión de éste tipo de conductas, el logro de la paz y la vigencia de un orden social justo, todo en aras de cumplir el mandato impuesto por el artículo 2º de la Carta que prescribe que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida y bienes.<sup>60</sup>

Por tanto, de conformidad con lo expuesto, la Sala encuentra que esta norma del Memorando de Entendimiento mediante la cual se pone de manifiesto la necesidad urgente de que se intensifique la cooperación internacional entre los Estados con miras a elaborar y adoptar medidas eficaces y prácticas para prevenir la financiación del terrorismo, así como para reprimirlo resulta conforme con lo establecido por el Preámbulo, los artículos 2, 9, 15, 22, 28, 29, 150 numeral 16, 158, 169, 189 numeral 2, 224, 226, 241 numeral 10 y 250 de la Carta.

De igual manera, el deber de cooperación internacional y de prevención del terrorismo armoniza con lo dispuesto en el artículo 226 de la Carta que impone la internacionalización de las relaciones políticas y respeta el interés del Constituyente no solo de prevenir sino de combatir el terrorismo (Arts. 15, 28 y parágrafo 2º del artículo 250 C.P. ).

Constata la Sala que los artículos bajo análisis prescriben que el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Memorando deben ser compatibles con la igualdad soberana, la integridad territorial y la no intervención, principios éstos consagrados en normas constitucionales como el Preámbulo, el inciso 1 del artículo 2º, que fija como fines del Estado defender la independencia nacional, y mantener la integridad territorial, entre otros, y, especialmente el artículo 9º que fundamenta las relaciones exteriores, la soberanía nacional, y el respeto a la autodeterminación de los pueblos.

3.3.2.7 Finalmente, la modificación del Memorando, realizada por el III Consejo de Autoridades de Gafisud, en reunión del 21 de julio de 2006, en Brasilia, determinó la modificación del Memorando de Entendimiento de Gafisud, en su redacción aprobada por los países Miembros en Santiago de Chile, el 6 de diciembre de 2001. En esta Modificación del Memorando se determinaron modificaciones a la estructura y funcionamiento del Gafisud.

Así en el apartado A) y B) de la Modificación se decide reformar los artículos V y VI del Memorando, en cuanto a la función del Pleno de resolver la suspensión o la desvinculación del Grupo de los miembros, aún sin el consentimiento del país miembro afectado.

Respecto de estas disposiciones y por tratarse de modificaciones que tienen que ver

con la facultad del Pleno de la organización internacional para resolver acerca de la suspensión de participación o de membresía, o respecto de la desvinculación de algún miembro del Grupo, las cuales son decisiones de tipo sancionatorio, la Sala considera necesario enfatizar y reiterar su jurisprudencia en el sentido de que tales decisiones de suspensión o desvinculación de un miembro Parte del organismo internacional debe hacerse en primer lugar, de conformidad con las causales expresamente contempladas en el reglamento que rija la organización internacional, en el caso del Memorando bajo estudio, tal regulación está expresamente contemplada en el numeral 4. del artículo V de la Modificación del Memorando del 21 de julio de 2006 en Brasilia; y en segundo lugar, en plena armonía con los postulados del debido proceso y del derecho de defensa, garantías procesales que deben preservarse plenamente para los países miembros durante el trámite del proceso de adopción de este tipo de decisiones<sup>61</sup>.

De otra parte, el acápite C) de la Modificación de Brasilia, en donde se modifica el numeral 1º del artículo VIII del Memorando, que trata sobre el financiamiento del Gafisud, se dispone la omisión de la expresión “cuando su orden jurídico interno lo permita”, contenida en el Memorando y referida a la facultad para que los miembros hagan efectivas sus obligaciones económicas cuando el orden jurídico interno del respectivo Estado lo permita. De otro lado, la Modificación introduce un nuevo párrafo, en el cual se determina que en el caso de que se verifique un reiterado incumplimiento en el pago de las contribuciones acordadas, el Pleno de Representantes podrá aplicar sanciones limitativas de la participación, la suspensión de la membresía o la desvinculación del Grupo de los Estados deudores, de conformidad con la reglamentación que este órgano dictará.

A este respecto, la Sala se permite insistir nuevamente en que las decisiones limitativas de la participación o la membresía de los países miembros al Grupo o la desvinculación de los mismos, esta vez asociadas al incumplimiento de las contribuciones de los países miembros al Gafisud, deberán tomarse por parte del organismo internacional, con pleno respeto y garantía del principio y derecho de defensa y del debido proceso.

Una vez hechas las anteriores aclaraciones, la Sala no encuentra objeción alguna de resorte constitucional frente a las disposiciones contenidas en la Modificación del Memorando realizada el 21 de julio de 2006 en Brasilia.

### 3.3.2.8 Conclusión

La Sala encuentra que el Memorando guarda especial afinidad con los propósitos establecidos en el artículo 2º de la Carta Política y se relaciona con el deber de las autoridades de proteger a las personas en sus derechos y libertades y de asegurar la vigencia de un orden justo.

Así mismo, la Sala evidencia que los fines del Memorando, relativos a la cooperación que persigue establecer para el combate del lavado de activos se formularon conforme lo establece el artículo 4º de la Carta Política al reconocer la plena vigencia del ordenamiento interno y supremacía de la Constitución.

El Memorando sub examine también responde a los parámetros establecidos en el artículo

9º de la Constitución de respeto a la soberanía nacional y a la autodeterminación de los pueblos. Desde el preámbulo y en los diferentes artículos, el contenido del Convenio no solo se encuentra en armonía con la Constitución Nacional, sino que se sujeta al ordenamiento interno para el diseño, ejecución y seguimiento de lo pactado.

Igualmente, el Memorando y sus Modificaciones desarrollan el mandato de la internacionalización de las relaciones exteriores, el respeto a la autodeterminación, la internacionalización de las relaciones políticas, económicas sociales sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, de conformidad con el artículo 226 de la Carta Política.

Las normas que consagra el Memorando y sus Modificaciones, sirven para la consolidación de una estructura de carácter internacional para que los Estados Partes asociados en Gafisud puedan adoptar los procedimientos tendientes a la prevención y represión de los ilícitos de carácter transnacional asociados al lavado de activos.

De otra parte, encuentra la Sala que el Memorando objeto de revisión es desarrollo de la Convención de Viena contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas suscrito en 1988 y aprobado por Colombia mediante Ley 67 de 1993, y persigue también la implementación de las Cuarenta Recomendaciones del GAFI, razón por la cual la Corte encuentra que el presente Memorando de Entendimiento se ajusta a las prescripciones y observaciones hechas por esta Corporación en toda su jurisprudencia a este respecto.

Observa la Corte que en todo caso el Memorando y sus Modificaciones objeto de análisis en esta oportunidad, han de interpretarse para su aplicación con sujeción estricta a la Constitución Política, lo que significa que ninguna de las normas contenidas en el instrumento internacional bajo estudio puede entenderse de manera tal que afecte los valores, principios o derechos garantizados por la Carta Política. En este sentido, no sobra recordar aquí, que la Corte Constitucional se ha pronunciado en diversas oportunidades sobre la necesidad de una interpretación conforme a la Constitución de aquellas normas de carácter sustantivo o procedimental que se encuentren dirigidas a combatir las diferentes formas de delincuencia organizada de carácter transnacional y que puedan llegar a afectar la Carta.<sup>62</sup>

La Corte Constitucional considera que el Acuerdo sub examine constituye un importante instrumento para mejorar la eficacia en la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes y el lavado de activos. Por ello y por cumplir con los fines propios de un Estado social de derecho, por respetar la vigencia del orden jurídico interno y por cumplir con el trámite prescrito para la aprobación de tratados, esta Corporación considera que este instrumento internacional es constitucional.

De la misma forma, las disposiciones contenidas en el Memorando y sus Modificaciones se ajustan a la Carta Política, en la medida en que disponen la constitución de un organismo internacional de cooperación y asistencia técnica, jurídica y administrativa entre los Estados, en aras de lograr la prevención, represión y sanción de los actos constitutivos del delito de lavado de activos y delitos asociados a éste, conductas que son abiertamente incompatibles con los derechos fundamentales y las libertades de los colombianos.

Así, la Sala encuentra que el Memorando y sus Modificaciones no sólo, no contradicen la Carta Fundamental, sino que desarrollan el propósito del Constituyente de fomentar la capacidad del Estado en la prevención, control y combate del delito del lavado de activos y delitos asociados a éste.

Cabe observar que el Tratado condiciona la adopción de medidas concretas a la legislación de cada Estado y de esta manera se garantiza que el principio de autodeterminación y la soberanía en que se deben fundar las relaciones internacionales del Estado colombiano se observen ampliamente (artículo 9 C.P.).

En consecuencia, estudiado el trámite legislativo de la Ley 1186 de 2009 y el contenido del Memorando de Entendimiento y sus Modificaciones, la Corte concluye que ni el instrumento internacional ni la ley aprobatoria contradicen los preceptos constitucionales y procederá a declararlos exequibles.

Por consiguiente la Sala concluye entonces que el Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)" firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la "Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)" firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la "Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)" firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006 y la Ley 1186 de 2009 aprobatoria del Memorando y sus modificaciones, es exequible, por cuanto tanto el trámite legislativo de aprobación contenido en la Ley 1186 de 2009, como el contenido material del Memorando de Entendimiento y sus Modificaciones, se ajustan plenamente a lo prescrito al respecto en nuestro orden superior.

## VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

### R E S U E L V E:

PRIMERO. Declarar EXEQUIBLE el "Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)" firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la "Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)" firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la "Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)" firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006".

SEGUNDO. Declarar EXEQUIBLE la ley 1186 de 2009 aprobatoria del "Memorando de Entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)" firmado en Cartagena de Indias el 8 de diciembre de 2000, la "Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo

de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Santiago de Chile el 6 de diciembre de 2001 y la “Modificación del memorando de entendimiento entre los gobiernos del grupo de acción financiera de Sudamérica contra el lavado de activos (GAFISUD)” firmada en Brasilia el 21 de julio de 2006”.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, archívese el expediente y cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

JORGE PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

- 2 Sentencia C-665 de 2007
- 3 Sentencia C-140 de 1998
- 4 Sentencia C-140 de 1998
- 5 Auto 311 de 2006 y Sentencia C-576 de 2006
- 6 Gaceta del Congreso No. 469 del 24 de septiembre de 2007; ( Fl. 79 y ss Cuaderno 2 ) , Gaceta del Congreso No. 547 del 1 de Noviembre de 2007 (Fls. 111 a 113 Cuad. 2), Gaceta del Congreso No 669 del 18 de diciembre de 2007 ( fl. 139 cuad. 3 ) , Gaceta del Congreso No 668 de 18 de diciembre de 2007 ( fls. 119 y 130 cuad. 3 ), Gaceta del Congreso No. 616 de 3 de diciembre de 2007 (Fls. 141 a 145 Cuad. 2), Gaceta del Congreso No 60 de 26 de febrero de 2008 ( Fls. 79 a 81 Cuaderno 7), Gaceta del Congreso No 59 del 26 de febrero de 2008 ( Fl.46 y 47 cuad. 7 ), Gaceta del Congreso No. 43 del 19 de febrero de 2008 (Fls 148 Cuad.4 ), Gaceta del Congreso No 270 de 19 de mayo de 2008 (Fls. 21 a 24 Cuad 8 ), Gaceta del Congreso No 270 de 19 de mayo de 2008( Fl. 4 cuad. 8 ) , Gaceta del Congreso No. 081 de 13 de marzo de 2008 (Fls 155 y ss Cuad. 4 ), Gaceta No 253 de 14 de mayo de 2008 ( Fls 186 y ss Cuad. 4 ) ,Gaceta del Congreso No 144 de 16 de abril de 2008 ( Fl. 229 Cuad 4 ), Gaceta del Congreso No 094 de 2 de abril de 2008 ( Fl. 165Cuad. 4 ).
- 7 Folio 2 cuad. Ppl.
- 8 Ibidem
- 9 Ibidem.
- 11 Folio 9 a 11 cuad. Ppl.
- 12 [www.secretariasenado.gov.co](http://www.secretariasenado.gov.co)
- 13 Folio 25 cuad. Ppl.
- 14 Cuad. 6
- 15 El término de ejecutoria de la notificación por estado del Auto 033 de 2009, venció el 24 de marzo de 2009, de conformidad con certificación de la Secretaría General de esta Corporación Ver folio 270 cuaderno principal.
- 16 A este delito también se le denomina “lavado de dinero”, “blanqueo de activos” o “blanqueo de dinero”. CICAD, Organización de los Estados Americanos, “Manual de Apoyo para la tipificación del delito”, OEA, 1998.
- 17 Sobre la evolución de las políticas internacionales encaminadas a prevenir, controlar y combatir el delito del lavado de activos, se puede consultar: CICAD, Organización de los Estados Americanos, “Manual de Apoyo para la tipificación del delito”, OEA, 1998.
- 18 Instrucción y Medios de Investigación sobre Delincuencia Organizada. Tráfico de

Drogas y Blanqueo de Capitales. Ismael Moreno Chamarro. [www.cde.cl](http://www.cde.cl).

19 Sentencia C-931/07, LAT-287, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

20 Sobre los instrumentos internacionales existentes en el ámbito internacional en el marco de la lucha contra el lavado de activos, consultar las Sentencias C-851/05, MP. Manuel José Cepeda Espinosa, y Sentencia C-931/07, LAT-287, y C-841/08, LAT-318, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

21 En estas recomendaciones se pone de relieve por primera vez la importancia y el papel del sistema financiero en la lucha contra el blanqueo de activos.

22 Esta convención fue aprobada mediante la Ley 67 de 1993 y fue declarada exequible a través de la Sentencia C-176 de 1994 dictada por la Corte Constitucional, M. P. Alejandro Martínez Caballero. En el artículo 3 de esta convención se establece la obligación para los Estados Partes de elevar a la categoría de delito autónomo el lavado de dinero.

23 En la Declaración de Principios de Basilea se fijan como objetivos el establecimiento de políticas y procedimientos que deben implementar los bancos para contribuir a la represión del lavado de activos, así como la implementación de mejores prácticas que contribuyan en el mismo sentido a evitar la utilización del sistema financiero, a través de transferencias o depósitos, para el blanqueo de capital de origen ilegal.

24 Esta Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas ratifica las recomendaciones consagradas en la Declaración de Principios de Basilea, adopta la tipificación del delito de lavado de dinero, establece el deber de verificar la identificación de los clientes, la declaración sobre la procedencia de los recursos, fija máximos respecto de la transacción de recursos, y establece el deber de reportar operaciones sospechosas, entre otras medidas.

25 El Plan de Acción suscrito por los Jefes de Estado y de Gobierno asistentes a la Segunda Cumbre de las Américas, suscrito en Santiago de Chile a 19 días del mes de abril de 1998, dentro del marco del Programa Interamericano para Combatir la Corrupción y la Convención Interamericana contra la Corrupción aprobada en 1996, establece mecanismos de cooperación para el análisis, seguimiento e intercambio de información relativa al lavado de activos y propone entre otras medidas la elaboración de códigos de conducta para los funcionarios públicos.

26 Esta convención fue aprobada mediante la Ley 800 de 2003 y declarada exequible a través de la Sentencia C- 962 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, Aclaración de Voto de Jaime Araujo Rentería. Esta convención complementa la Convención de Viena de 1988 y prevé en sus artículos 6º y 7º la penalización del blanqueo de los recursos producto de ilícitos, así como medidas para combatir el blanqueo de dinero.

27 Estas recomendaciones promueven la lucha hemisférica contra el narcotráfico y el lavado de activos, a través de la adopción por los Estados miembros de la CICAD de un

“Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas, y otros Delitos Graves,” desarrollado en 1992. Al respecto consultar Secretaría General, Organización de los Estados Americanos, Washington DC, Comisión Interamericana para el control del Abuso de Drogas.

28 En esta Declaración se establece el compromiso de fortalecer la cooperación internacional, regional y subregional entre los Estados y las autoridades judiciales y las encargadas de hacer cumplir la ley, en la prevención, persecución y sanción del blanqueo de dinero vinculado al tráfico de drogas.

29 Al igual que la anterior, esta Declaración pretende fortalecer la cooperación internacional en la lucha contra el crimen organizado y el lavado de activos.

30 El GAFIC establece 19 recomendaciones para los países del Caribe, en materia de lavado de dinero, especialmente en materia de tipificación del delito de lavado de activos como delito autónomo, el levantamiento del secreto bancario, el seguimiento a transacciones financieras sospechosas y la eliminación de paraísos fiscales.

31 La Corte se pronunció sobre la constitucionalidad de esta Convención y su ley aprobatoria mediante la Sentencia C-176 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

32 En Sentencia C-397-1998, MP: Fabio Morón Díaz, la Corte se pronunció sobre la constitucionalidad de este Tratado y la Ley 67 de 1993 aprobatoria del mismo.

33 La Corte declaró la exequibilidad de este Convenio y de su ley aprobatoria mediante Sentencia C-931/07 -LAT-287-, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

34 Ley 517 de agosto 4 de 1999, “Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Cooperación para la prevención, control y represión del lavado de activos derivado de cualquier actividad ilícita entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Paraguay”, suscrito en Bogotá, el treinta y uno (31) de julio de 1997, declarada exequible mediante sentencia C-326 de 2000, MP: Alfredo Beltrán Sierra.

35 Ley 879 del 2 de enero de 2004 “Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Dominicana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal”, declarada exequible mediante sentencia C-619 de 2004, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra. Ley 674 de julio 30 de 2001, “por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Cooperación para la prevención, control y represión del lavado de activos derivado de cualquier actividad ilícita entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Dominicana”, suscrito en Santo Domingo, el veintisiete (27) de junio de 1998, declarada exequible mediante sentencia C-288 de 2002, MP: Rodrigo Escobar Gil.

36 El Acuerdo de Cooperación para la Prevención, Control y Represión del Lavado de Activos derivados de cualquier actividad ilícita, entre Colombia y Perú, fue aprobado mediante la Ley 517 de 1999 y estudiado por esta Corporación mediante Sentencia C-326 de 2000.

37 El Acuerdo entre la República de Colombia y el Reino de España sobre

“Cooperación en materia de prevención del uso indebido y control del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas” y la Ley 624 de 2000 aprobatoria del mismo, fueron declarados exequibles por esta Corte mediante la Sentencia C-756 de 2001 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

38 El Acuerdo suscrito entre la República de Colombia y La República de Cuba para la prevención, el control y la represión, del tráfico ilícito de estupefacientes firmado en la ciudad de La Habana el 14 de enero de 1999 y la Ley 625 de 2000, por medio de la cual se aprueba dicho convenio, fueron declaradas exequibles por esta Corte mediante la Sentencia C-835/01, MP. Jaime Córdoba Triviño.

39 Sobre los Tratados Internacionales suscritos por Colombia sobre cooperación internacional en la lucha contra el lavado de activos, consultar las Sentencias C-851/05, MP. Manuel José Cepeda Espinosa y C-931/07, LAT-287, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

41 Sentencia C-176 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero

42 La Corte se pronunció frente a este Tratado mediante la Sentencia C-176 de 1994.

43 Ver Sentencia C-756 de 2001 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

44 Sentencia C-835 de 2001 M.P. Jaime Córdoba Triviño

45 El artículo 323 del Código Penal (Ley 599 de 2000), modificado por el Artículo 8º de la Ley 747 de 2002, tipifica el delito de lavado de activos en los siguientes términos: “El que adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, custodie o administre bienes que tengan su origen mediato o inmediato en actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, delitos contra el sistema financiero, la administración pública, o vinculados con el producto de los delitos objeto de un concierto para delinquir, relacionada con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá por esa sola conducta, en prisión de seis a quince años y multa de quinientos a cincuenta mil salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La misma pena se aplicará cuando las conductas descritas en el inciso anterior se realicen sobre bienes cuya extinción de dominio haya sido declarada.

El lavado de activos será punible aun cuando las actividades de que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores, se hubiesen realizado, total o parcialmente, en el extranjero.

Las penas privativas de la libertad previstas en el presente artículo se aumentarán de una tercera parte a la mitad cuando para la realización de las conductas se efectuaren operaciones de cambio o de comercio exterior, o se introdujeran mercancías al territorio nacional.

El aumento de pena previsto en el inciso anterior, también se aplicará cuando se introdujeran mercancías de contrabando al territorio nacional”.

46 El Artículo 102 del Decreto ley 663 de 1993 establece que las instituciones sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera estarán obligadas a adoptar medidas de control apropiadas y suficientes, orientadas a evitar que en la realización de sus operaciones puedan ser utilizadas como instrumento para el ocultamiento, manejo, inversión o aprovechamiento en cualquier forma de dinero u otros bienes provenientes de actividades delictivas, o para dar apariencia de legalidad a las actividades delictivas o a las transacciones y fondos vinculados con las mismas.

Este estatuto, indica igualmente que para tales efectos esas instituciones y sus representantes legales, directores, administradores y funcionarios deberán adoptar mecanismos y reglas de conducta con los siguientes propósitos:

Conocer adecuadamente la actividad económica que desarrollan sus clientes, su magnitud, las características básicas de las transacciones en que se involucran corrientemente y, en particular, la de quienes efectúan cualquier tipo de depósitos a la vista, a término o de ahorro, o entregan bienes en fiducia o encargo fiduciario; o los depositan en cajillas de seguridad; Establecer la frecuencia, volumen y características de las transacciones financieras de sus usuarios; Establecer que el volumen y movimientos de fondos de sus clientes guarde relación con la actividad económica de los mismos; Reportar de forma inmediata y suficiente a la Unidad de Información y Análisis Financiero cualquier información relevante sobre manejo de fondos cuya cuantía o características no guarden relación con la actividad económica de sus clientes, o sobre transacciones de sus usuarios que por su número, por las cantidades transadas o por las características particulares de las mismas, puedan conducir razonablemente a sospechar que los mismos están usando a la entidad para transferir, manejar, aprovechar o invertir dineros o recursos provenientes de actividades delictivas. (Modificado por el artículo 11 de la Ley 526 de 1999).

47 Decreto 663 de 1993, Artículo 102, numeral 1.

48 Entre ellas se encuentra la Circular Externa 007 de 1996 o Circular Básica Jurídica, que es la principal directriz de la conducta de las entidades financieras y crea el “Sistema Integral para la Prevención del Lavado de Activos (SIPLA)”. Esta disposición reglamenta el concepto de cliente, la forma de realizar el conocimiento del mismo y un conjunto de parámetros que alertan sobre la ocurrencia de operaciones por fuera de los rangos de normalidad de los clientes. Exige, además, que las entidades financieras adopten un código de conducta y un manual de procedimiento interno. Igualmente, establece los rangos a partir de los cuales se realizará el control y reporte de transacciones en efectivo.

49 En el Gafisud participan también en calidad de observadores los siguientes países y organizaciones: Alemania, el Banco Mundial, Banco Interamericano de Desarrollo, Egmont, España, Estados Unidos, FMI, Francia, INTERPOL, INTOSAI, Naciones Unidas y Portugal. También asisten a sus reuniones, organizaciones afines, como el Grupo de Acción Financiera Internacional sobre lavado de dinero (GAFI/FATF), el Grupo de Acción

Financiera del Caribe (GAFIC/CFATF) y la Organización de Estados Americanos a través de la Comisión Interamericana para el Control del abuso de drogas (CICAD). Información tomada de la página de Internet del Gafisud [www.gafisud.org](http://www.gafisud.org).

50 Información sobre el GAFI tomada de la página en Internet de la Federación Latinoamericana de Bancos Felaban ([www.felaban.com/lavado/cap2/cuarente\\_recomendaciones.doc](http://www.felaban.com/lavado/cap2/cuarente_recomendaciones.doc)) y de la Unidad de Información y Análisis Financiero de Colombia ([www.uiaf.gov.co](http://www.uiaf.gov.co)).

51 La referencia hecha a “países” en este documento debe entenderse como aplicada también a “territorios” o “jurisdicciones”. Los veintiséis países y gobiernos miembros del GAFI son: Alemania, Australia, Austria, Bélgica, Canadá, Dinamarca, España, Estados Unidos, Finlandia, Francia, Grecia, Hong Kong, Irlanda, Islandia, Italia, Japón, Luxemburgo, Noruega, Nueva Zelanda, Reino de los Países Bajos, Portugal, Reino Unido, Singapur, Suecia, Suiza y Turquía.

52 Los dos organismos internacionales son: la Comisión Europea y el Consejo de Cooperación del Golfo.

53 Entre 1990 y 1995, el GAFI elaboró también varias Notas Interpretativas que tienen por objeto aclarar la aplicación de determinadas Recomendaciones. Algunas de estas Notas Interpretativas han sido actualizadas en el marco de la Revisión de las Recomendaciones para indicar los cambios introducidos en las Recomendaciones. El 2 de julio de 1999, el GAFI adoptó una nueva Nota Interpretativa relativa a la Recomendación 15.2.

54 Texto tomado de la página en Internet de la Federación Latinoamericana de Bancos Felaban ([www.felaban.com/lavado/cap2/cuarente\\_recomendaciones.doc](http://www.felaban.com/lavado/cap2/cuarente_recomendaciones.doc)) y de la Unidad de Información y Análisis Financiero de Colombia ([www.uiaf.gov.co](http://www.uiaf.gov.co)).

55 Información tomada de la página de Internet del Gafisud [www.gafisud.org](http://www.gafisud.org).

57 En relación con estudios de constitucionalidad relativos a disposiciones jurídicas del resorte interno del Estado en materia del delito de terrorismo, la Corte se ha pronunciado en las sentencias C-127/93, C-769/02 y C-762/02. Respecto de estudios de constitucionalidad en materia de tratados internacionales relativos a la cooperación internacional en la lucha contra el delito de terrorismo, la Corte se ha pronunciado en las sentencias C-1055/03, C-037/04 y C-537/08.

58 En el mismo sentido puede estudiarse la Sentencia C-1055 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, mediante la cual se efectuó el control de constitucionalidad del Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997, el cual fue declarado exequible.

59 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-931/07.

60 En el mismo sentido puede estudiarse la Sentencia C-1055 de 2003 M.P. Marco

Gerardo Monroy Cabra, mediante la cual se efectuó el control de constitucionalidad del Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997, el cual fue declarado exequible.

61 Acerca de este condicionamiento ver Sentencia C-644 de 2004, MP. Rodrigo Escobar Gil, en donde la Corte, frente a una regulación prevista en el “Protocolo Adicional al Acuerdo de Cartagena”, “Compromiso de la Comunidad Andina por la Democracia”, declaró la exequibilidad condicionada de una norma similar a las ahora estudiadas, “bajo la declaración interpretativa, consistente en que la imposibilidad de participación se refiere exclusivamente a la adopción de la decisión, más no a la viabilidad de intervenir dentro del proceso, con la finalidad de garantizar el ejercicio cabal de su derecho de defensa”.

62 Ver por ejemplo la Sentencia C-962 de 2003, MP. Alfredo Beltrán Sierra, en donde se trata el tema de la interpretación de los tratados internacionales que buscan combatir la delincuencia transnacional de conformidad con los principios y derechos del debido proceso y derecho de contradicción; la Sentencia C-088 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett, en donde se trata el tema de la prohibición de ser juzgado dos veces por el mismo hecho o principio non bis inidem, entre otros pronunciamientos.