



*Asesorías y Tutorías para la Investigación Científica en la Educación Puig-Salabarría S.C.
José María Pino Suárez 400-2 esq a Lerdo de Tejada, Toluca, Estado de México. 7223898476*

RFC: ATI120618V12

Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores.

<http://www.dilemascontemporaneoseduccionpoliticaayvalores.com/>

Año: XI Número: Edición Especial. Artículo no.: 110 Período: Diciembre, 2023

TÍTULO: Repercusiones jurídicas de la colaboración eficiente en casos de lavado de dinero.

AUTORES:

1. Máster. Mario Ramiro Aguilar Martínez.
2. Máster. Mónica Alexandra Salame Ortiz.
3. Máster. Genaro Vinicio Jordán Naranjo.

RESUMEN: La investigación se enfoca en las implicaciones legales de la cooperación eficaz en casos de lavado de activos, especialmente en lo que respecta a la finalidad y proporcionalidad de las penas según el Código Orgánico Integral Penal. Aunque se ha estudiado la cooperación eficaz desde varios ángulos, su impacto en la finalidad de las penas y la proporcionalidad de las sanciones en el contexto del lavado de activos, en relación con la Constitución de Ecuador, no ha sido suficientemente explorado. Este estudio busca una evaluación crítica de los beneficios que obtiene la Fiscalía a través de la cooperación eficaz como herramienta para dismantelar organizaciones delictivas y reducir las condenas de los informantes.

PALABRAS CLAVES: implicaciones legales, Código Orgánico Integral Penal, justicia penal.

TITLE: Legal implications of efficient collaboration in Money Laundering cases.

AUTHORS:

1. Master. Mario Ramiro Aguilar Martínez.
2. Master. Mónica Alexandra Salame Ortiz.
3. Master. Genaro Vinicio Jordán Naranjo.

ABSTRACT: The research focuses on the legal implications of effective cooperation in money laundering cases, especially with regard to the purpose and proportionality of penalties according to the Comprehensive Organic Penal Code. Although effective cooperation has been studied from various angles, its impact on the purpose of sentences and the proportionality of sanctions in the context of money laundering, in relation to the Constitution of Ecuador, has not been sufficiently explored. This study seeks a critical evaluation of the benefits that the Prosecutor's Office obtains through effective cooperation as a tool to dismantle criminal organizations and reduce the sentences of informants.

KEY WORDS: legal implications, Código Orgánico Integral Penal, criminal justice.

INTRODUCCIÓN.

El lavado de activos está relacionado de forma directa a la delincuencia organizada, lo que la convierte en un problema global, y por ende, en un tema importante a tratar; la normativa penal del Ecuador desde el año 2014 pone en vigencia el Código Orgánico Integral Penal e incorpora la “Cooperación eficaz” (Tixi et al., 2019), donde el Fiscal propone un acuerdo con el investigado que se convertirá en el cooperador eficaz, para hacer frenar la delincuencia organizada que pretende legalizar sus ganancias ilícitas.

En lo que respecta al Art. 317 de Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014) estipula que: La persona que en forma directa o indirecta:

1. Tenga, adquiera, transfiera, posea, administre, utilice, mantenga, resguarde, entregue, transporte, convierta o se beneficie de cualquier manera, de activos de origen ilícito.
2. Oculte, disimule o impida, la determinación real de la naturaleza, origen, procedencia o vinculación de activos de origen ilícito.
3. Preste su nombre o el de la sociedad o empresa, de la que sea socio o accionista, para la comisión de los delitos tipificados en este artículo.

4. Organice, gestione, asesore, participe o financie la comisión de los delitos tipificados en este artículo.
5. Realice, por sí mismo o por medio de terceros, operaciones y transacciones financieras o económicas, con el objetivo de dar apariencia de licitud a actividades de lavado de activos.
6. Ingrese o egrese dinero de procedencia ilícita por los pasos y puentes del país.

Estos delitos son considerados como autónomos de otros cometidos dentro o fuera del país, sin perjuicio de los casos en que tenga lugar la acumulación de acciones o penas. Esto no exime a la Fiscalía de su obligación de investigar el origen ilícito de los activos objeto del delito.

Con este articulado se puede evidenciar que estamos dictando una medida de seguridad sobre una persona que no tenemos la certeza de que haya cometido alguna infracción, partiendo que la medida de seguridad es una sanción (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014).

Se puede establecer, que existen ventajas de la cooperación eficaz, ya que por una parte facilitan el trabajo a fiscalía en su investigación, al poder establecer a todos los responsables de la infracción y la diversidad de delitos cometidos, y por otro, benefician al delator por su reducción de pena.

La definición legal de la Cooperación Eficaz y sus requisitos, se encuentran establecidos en el Art. 491 Código Orgánico Integral Penal, donde se plantea que: “Se entenderá por cooperación eficaz, el acuerdo de suministro de datos, instrumentos, efectos, bienes o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente al esclarecimiento de los hechos investigados o permitan la identificación de sus responsables o sirvan para prevenir, neutralizar o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014).

Conforme se encuentra redactado y tipificado el artículo 492 Código Orgánico Integral Penal, se entiende que el representante de la Fiscalía General del Estado, debe exponer ante el Juez de garantías penales el cumplimiento de los requisitos de la Cooperación Eficaz, previstos en el artículo 491

Código Orgánico Integral Penal, cuando sostenga su acusación en audiencia preparatoria de juicio, en particular en la segunda parte de la audiencia preparatoria (art. 604.3 COIP), donde se tratará el contenido del dictamen fiscal acusatorio (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014, art. 603), que será expuesto oralmente, para buscar el dictamen de llamamiento a juicio que promueva la etapa de juicio ante el Tribunal de Garantías Penales.

De las ventajas dadas tanto al delator con la reducción de la pena, y la Fiscalía General del Estado, al poseer una herramienta de investigación que le permita dar con los cabecillas, líderes o jefes de las bandas organizadas transnacionales, la Cooperación eficaz en el lavado de activos tiene consecuencias jurídicas al no cumplir con la finalidad de la pena establecida en el artículo 52 Código Orgánico Integral Penal que dice: "Los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena, así como la reparación del derecho de la víctima" (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014).

La Cooperación Eficaz, conforme se encuentra establecida y recatada en la norma penal ecuatoriana, rompe con el principio de proporcionalidad de la pena previsto en el artículo 76, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador que dice: "En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza" (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008).

DESARROLLO.

Materiales y métodos.

La presente investigación hace uso del paradigma dogmático, para lo cual se usó el método bibliográfico como uno de sus fundamentos de investigación; se realizó una revisión exhaustiva de

artículos jurídicos científicos y textos relacionados al tema de investigación, y de igual forma, se empleó la normativa nacional e internacional, que dio el fundamento jurídico necesario.

Se estableció una sistematización de la parte bibliográfica, estableciendo adecuadamente las variables de estudio. De igual forma, se utilizó el método histórico-lógico al hacer alusión al desarrollo de nuestra legislación en cuanto a la participación ciudadana en la toma de decisiones.

La cooperación eficaz y los delitos de lavado de activos.

Debemos estudiar y analizar con visión doctrinaria, jurídica y crítica, las consecuencias adjudicables a la cooperación eficaz en el delito de lavado de activos y la adopción de medidas de seguridad establecidas en el Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano.

El tema planteado de nuestra investigación sobre “Consecuencias adjudicables a la cooperación eficaz en el delito de lavado de activos”, ha sido analizado de varios enfoques, la cooperación eficaz como beneficio del delator y la herramienta utilizada por la Fiscalía para facilitar la investigación y dar con los cabecillas de las organizaciones delictivas; peor, no se ha analizado las consecuencias jurídicas adjudicables a la cooperación eficaz en el delito de lavado de activos establecido en el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014); esto es la finalidad de la pena y la proporcionalidad de la sanción conforme a la gravedad de la infracción.

Varios autores consideran, que la Cooperación Eficaz se enmarca en el Derecho Penal Premial, al manifestar: Mario Daniel Montoya citando a Raúl Peña Cabrera, donde el investigador peruano menciona, que el derecho penal premial es: “Una concepción moderna mediante la cual la pena que sigue a la comisión de un delito no se aplica o simplemente se atenúa, lo que es una forma sui generis de despenalización; para ello, el juez deberá valorar el comportamiento procesal del sujeto que tiene que responder a circunstancias o modelos prefijados para poder acceder al premio consistente en una eximición o reducción de la pena. Es una técnica de estímulos” (Montoya, 1998).

Luis Cueva Carrión denomina al Derecho Penal Premial como: “Al conjunto de normas jurídico-penales, que atenúan o libran de pena al procesado, que contribuye eficazmente con la administración de justicia, mediante la delación, para descubrir un delito o un conjunto de ellos, o para prevenirlos, señalar a sus autores y a los demás partícipes” (Cueva, 2017).

La profesora española Isabel Sánchez García de Paz, refiere que el Derecho Penal Premial: “Es un conjunto de normas de atenuación o remisión de la pena orientadas a premiar y así fomentar conductas de desistimiento y arrepentimiento eficaz de la conducta criminal o bien de abandono futuro de las actividades delictivas y colaboración con las autoridades de persecución penal en el descubrimiento de los delitos ya cometidos, o en su caso, el desmantelamiento de la organización criminal a que pertenezca el inculpado” (Sánchez, 2005).

Nadie ha considerado en las consecuencias jurídicas que conlleva la Cooperación Eficaz, en las cuales nos enfocaremos, la finalidad de la pena establecida en el artículo 52 del Código Orgánico Integral Penal y la proporcionalidad de la pena establecida con rango constitucional en el artículo 76, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008).

La palabra arrepentido viene de la expresión italiana pentito, y está relacionada con los beneficios acordados para quienes colaboran con la justicia en la investigación de cierto tipo de delitos. Se trata, efectivamente, de colaboradores que a cambio de beneficios procesales brindan información que permite luchar contra el crimen organizado. Dicha institución nació como una necesidad de contar con un arma que permitiera a las autoridades introducirse en las altas esferas a través de la información que brindan quienes muchas veces la componen. Es mediante este tipo de instituciones jurídicas que se han logrado condenas y penetrar el mundo mafioso, especialmente en Italia (Montoya, 1998, pág. 236).

José Correa de Carvalho expone que: la figura del arrepentido también tiene similitudes con el agente infiltrado, pues ambos conocen la organización por dentro, pero el arrepentido es un criminal y en el proceso tendrá la condición de coimputado, aunque se le otorgue beneficios procesales y se limite su responsabilidad penal (Correa, 2010). El autor William Salazar Quiroz menciona que: La colaboración eficaz no es una institución nueva: nació en la época romana en función de la recompensa, y fue en Italia donde tuvo un desarrollo legislativo como normatividad de emergencia frente al nacimiento, evolución y crecimiento de las diferentes organizaciones mafiosas (Quiroz, 2008).

La cooperación eficaz y los principios en los que se basa.

La cooperación eficaz debe basarse en tres principios para que pueda cumplirse, y estos principios son eficacia, revocabilidad y formalidad.

El principio de eficacia esta fundado en la cooperación que proporcione el investigado o procesado, dependiendo de la etapa procesal en la que se encuentre la investigación; es decir, que los datos y la información proporcionada sirvan de forma eficiente para el descubrimiento de la infracción y dar con los autores materiales o intelectuales de la infracción, y en el tema de estudio, la información debe servir para dismantelar las organizaciones transnacionales y establecer el lavado de activos de los miembros o testaferros de las organizaciones criminales.

El titular de la investigación sigue siendo la Fiscalía, y tiene la facultad de revocar el acuerdo de la cooperación eficaz, cuando la información proporcionada no sea relevante o que dicha información no ayudó en la magnitud del compromiso adquirido; si esto ocurre, la Fiscalía puede revocar el acuerdo dado por la cooperación eficaz.

El principio de formalidad va de la mano de la privacidad y la confidencialidad; el proceso de cooperación eficaz debe estar enmarcado dentro de la normativa jurídica interna y en los acuerdos y tratados internacionales, y debe determinarse un procedimiento previamente establecido en la

normativa procesal penal, para que guarde armonía con la seguridad jurídica establecida en el Art. 82 de la Constitución de la Republica del Ecuador, al tener una normativa clara y precisa, guardando la privacidad y la confidencialidad del cooperador eficaz para resguardar su integridad física y su vida.

Normativa legal en el ecuador.

El Código Orgánico Integral Penal establece en sus artículos 491 al 494, la institución jurídica de la cooperación eficaz, que consiste en el suministro de información precisa, verídica y comprobable, ya sea esta respecto a datos, instrumentos, efectos, o bienes, que permitan el descubrimiento de la verdad de un hecho delictivo o prevenir la comisión de otros delitos de igual o mayor jerarquía, que pueden ser nacionales o transnacionales.

De los establecido en el artículo 491 Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014), se establece una disyuntiva; toda infracción debe ser probada para poder determinar una responsabilidad, y por ende, una condena, y este acervo probatorio debe suministrarlo el procesado o únicamente la información para que la Fiscalía recaude los elementos probatorios. Esto se aclara de la misma normativa legal, cuando el artículo 491 establece que el aporte del procesado debe ser relevante en el proceso penal, para que pueda acogerse a los beneficios que establece el Código Orgánico Integral Penal.

El procedimiento a seguirse para la aplicación cooperación eficaz, está normado en el artículo 492 del Código Orgánico Integral Penal, el cual inicia por la voluntad del fiscal de expresar en su acusación sí el procesado ha cooperado eficazmente, si la información proporcionada por el procesado ha sido relevante, y la pena privativa de libertad debe regularse según el principio de proporcionalidad y considerando la circunstancia atenuante o agravante existente en cada caso concreto, sin que la pena pueda excederse de los términos acordado entre el fiscal y el procesado.

En cuanto a los beneficios establecidos en el artículo 493 del Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014), en el cual se regula la pena, la cual no podrá ser menor al

20% de la mínima fijada para la infracción que se investiga, y del 10% del mínimo de la pena fijada para la infracción, tomando en consideración si el caso proceso de la investigación es de mucha relevancia o ha causado conmoción en la sociedad, o que permita la captura a los líderes de la organización delictiva.

De la normativa establecida en el Código Orgánico Integral Penal, se estable una rebaja de la pena del ochenta por ciento (80%) de la infracción; es decir, podrá como mínimo imponérsele al procesado un veinte por ciento (20%) de la pena establecida en la norma penal, pudiendo llegar a una rebaja del noventa por ciento (90%) de la pena establecida para la infracción, si el caso es de relevancia social; cierto es, que la integridad física como la propia vida del procesado se pone en riesgo por la delación de la infracción y la cooperación que lleve a la sentencia de los autores o cabecillas de las organizaciones delictivas, y no es menos cierto, que las infracciones cometidas por los cooperadores quedarán en la impunidad, dejando a las víctimas sin el resarcimiento de los daños ocasionados, o que cumpla una pena proporcional al daño ocasionado.

Discusión.

Para establecer un análisis somero y que contemple todas las aristas del tema tratado en la presente investigación, debemos tomar como referencia la postura crítica de Ferrajoli, que determina que: “Con el Derecho Penal Premial se pasa a una justicia consensuada, en la que lo fundamental es el acuerdo, trastocándose las funciones de los diversos actores; por ejemplo, el fiscal ya no impulsa la acción penal, sino que actúa en la misma dirección que el imputado y su defensor, al buscar el éxito de la negociación. El abogado cambia igualmente de función desde el momento que debe contribuir al acuerdo” (Ferrajoli, 1995. Pág.748).

“¿Impunidad? Solo el hecho de otorgar una pena menor a la correspondiente (desproporcionalidad) implica un nivel de impunidad, que obviamente se incrementa en los supuestos en los que se concede la remisión o exención de la pena. “Se rompe, de esa manera, el nexo retributivo que liga la sanción

a la conducta, y que en virtud del principio de la proporcionalidad, delega en el juez la calidad y la cantidad de pena de acuerdo con la naturaleza y la gravedad del comportamiento” (Ferrajoli, 1995. Pág.398).

Con todas las posturas establecidas en esta discusión jurídica, debemos establecer, que las consecuencias jurídicas en la cooperación eficaz establecen muchas ventajas para el procesado, y la oportunidad que sus infracciones queden en lo impune, al recibir una reducción significativa en su pena; esto ligado a la proporcionalidad que debe tener la pena a la infracción cometida; de ahí, el concepto de pena establecido en el Código Orgánico Integral Penal, que nos indica que: “La pena es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles. Se basa en una disposición legal e impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014. pág.24).

La primera consecuencia jurídica de la cooperación eficaz será el no establecer una pena acorde a lo establecido en la normativa penal, conforme la infracción cometida.

Otra consecuencia jurídica está dada en la impunidad del infractor al establecerle una condena mínima a la infracción cometida, violentando la finalidad de la pena y la rehabilitación del procesado, sin que se pueda reparar a la víctima.

La Fiscalía, al pactar con el procesado, pierde esa independencia directa de la investigación y superpone los elementos de convicción encontrados en contra del procesado, por un resultado pronto y que de respuesta a la colectividad o al Estado por la relevancia del caso en investigación.

Lo anterior visto, puede poner en riesgo la integridad física y la vida misma del procesado, preponderando un interés superior, que es la vida, por el resultado de la investigación, la detención de los cabecillas o el desmantelamiento de la organización criminal, contraviniendo el articulado 66 de la Constitución de la Republica del Ecuador, que consagra la inviolabilidad de la vida, y el pacto entre Fiscalía y el procesado, que pone en riesgo este principio y la de su familia.

De lo favorable a la ciudadanía está que la cooperación eficaz da resultados ágiles, con un grado de certeza, por cuanto uno de los actores de la infracción sirve de guía en la investigación, proporcionando datos y nombres de los responsables de la infracción, permitiendo que los casos relevantes o que hayan causado conmoción social, puedan ser resueltos o se pueda llegar a una condena y al desmantelamiento de las organizaciones criminales nacionales o con vínculos transnacionales.

La cooperación eficaz en el delito de lavado de activos permite a la Fiscalía, por intermedio de los Jueces, establecer los bienes, objetos, mercadería o dinero de origen ilícito, sean incautados, retenidos o recuperados antes de que se introduzcan en las actividades lícitas y no se les puedan rastrear; esta cooperación permite establecer los nexos directos de los dineros ilícitos, su procedencia y lo más importante, su destino.

El lavado de activos al ser un delito, por sus características internacional, es difícil encontrar resultados inmediatos o a corto plazo; la cooperación eficaz permite eso, que el ingreso de dineros o productos ilícitos al sector productivo del país sea detectado y sus responsables reciban una pena acorde a la infracción cometida; por lo cual, hay que sobreponer el interés o resultados colectivos al interés de establecer la responsabilidad directa del infractor, y que éste reciba una condena adecuada a su conducta.

CONCLUSIONES.

La cooperación eficaz, al otorgar reducciones significativas de penas de hasta el 90%, crea una especie de impunidad para los acusados, incentivando la delación como un mecanismo para reducir sus condenas.

Cuando un acusado proporciona información valiosa para la investigación de delitos internacionales y nacionales como el lavado de activos, se busca evitar que estos delitos queden impunes, debido a la sobrecarga de trabajo y la falta de recursos de la Fiscalía.

Es crucial establecer, que la cooperación eficaz solo se aplique a delitos de relevancia estatal y que su idoneidad sea evaluada tanto por el Fiscal investigador como por el Fiscal provincial para evitar su uso indebido; la aplicación de la cooperación eficaz a menudo aparta a la Fiscalía, permitiendo que la investigación se base en la colaboración del informante que está involucrado en la trama de corrupción del lavado de activos; por lo tanto, es esencial llevar a cabo un análisis legal exhaustivo de las consecuencias positivas y negativas de esta figura en beneficio de la sociedad ecuatoriana.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Constitución de la República Ecuador. Registro Oficial N. 449. https://www.oas.org/juridico/mla/sp/ecu/sp_ecu-int-text-const.pdf
2. Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Suplemento N. 180. https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP_act_feb-2021.pdf
3. Correa, J. (2010). Tráfico de Drogas: Prueba Final y Medidas Restrictivas. Lisboa: Juruá. <https://www.casadellibro.com/libro-trafico-de-drogas-prueba-penal-y-medidas-restrictivas-de-derecho-s-fundamentales/9789898312051/1655061>
4. Cueva, L. (2017). Cooperación eficaz: teoría, práctica y jurisprudencia. Ediciones Cueva Carrión.
5. Ferrajoli, L. (1995). Derecho y razón, Teoría del garantismo penal. Madrid, España: Trotta. file:///C:/Users/Usuario/Downloads/lhungria,+25212-Texto+del+art%C3%ADculo-97546-1-10-20151209_compressed.pdf
6. Montoya, M. (1998). Informantes y Técnicas de Investigación encubiertas. Análisis constitucional y proceso penal, 368.
7. Quiroz, W. (2008). La colaboración eficaz como estrategia política procesal contra el crimen en el Perú. Revista Oficial del Poder Judicial, 3(3), 159-171. <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/view/121/186>

8. Sánchez, I. (2005). El coimputado que colabora con la justicia penal. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 7, 1-33. <http://criminnet.ugr.es/recpc/07/recpc07-05.pdf>
9. Tixi, D., Navarro, M., Rojas, D., & Navas, J. (2019). El problema de la delincuencia organizada y la cooperación eficaz en el Ecuador. Uniandes Episteme. Revista de Ciencia, Tecnología e Innovación., 6, 772-786. <https://revista.uniandes.edu.ec/ojs/index.php/EPISTEME/article/view/1764/1677>

DATOS DE LOS AUTORES.

1. **Mario Ramiro Aguilar Martínez.** Magíster en Derecho Penal y Criminología. Docente de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Matriz Ambato, Ecuador. E-mail: ua.marioaguilar@uniandes.edu.ec
2. **Mónica Alexandra Salame Ortiz.** Magíster en Derecho Civil y Procesal civil. Docente de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Matriz Ambato, Ecuador. E-mail: ua.monicasalame@uniandes.edu.ec
3. **Genaro Vinicio Jordán Naranjo.** Magíster en Derecho Notarial y Registral. Docente de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Matriz Ambato, Ecuador. E-mail: ua.genarojordan@uniandes.edu.ec

RECIBIDO: 10 de septiembre del 2023.

APROBADO: 14 de octubre del 2023.