



Universidad de las Américas

Maestría en Derecho Penal con mención en Criminalidad Compleja

- Ensayo Académico -

Análisis de la cooperación eficaz en el delito de lavado de activos: propuesta de mejora en el marco legal ecuatoriano para la recuperación de activos.

Autor

Roberto Carlos Llumiquinga Marcillo

Quito, 25 de noviembre de 2023

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	4
II.	DESARROLLO	8
1.	Aspectos teóricos y doctrinales de la Cooperación Eficaz.....	8
1.1.	Cooperación eficaz: origen y finalidad	8
1.2.	Doctrina de la cooperación eficaz en Ecuador.....	11
1.3.	Derecho comparado: Colombia	15
2.	Cooperación eficaz y lavado de activos en Ecuador	17
2.1.	Análisis del marco normativo de la cooperación eficaz y lavado de activos en Ecuador 17	
3.	Efectividad de la recuperación de activos en Ecuador	23
4.	Lineamientos para asegurar la recuperación de activos en Ecuador y mejora de la implementación de la cooperación eficaz	26
4.1.	Reformas a la Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del Delito de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delitos, respecto a la autonomía administrativa y financiera de la UAFE.....	27
4.2.	Reforma sobre la revisión de legalidad respecto de la cooperación eficaz.....	29
4.3.	Creación de la Escuela de Peritos Especializada en la Detección y Prevención del Delito de Lavado de Activos.....	29
4.4.	Reformas encaminadas al mejoramiento de la cooperación eficaz	31
4.5.	Reformas para la prevención del cometimiento del delito de lavado de activos	
	32	
III.	CONCLUSIONES	34
	Conclusión General.....	34

Conclusiones particulares	35
IV. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	37

I. INTRODUCCIÓN

La globalización de los mercados y los procesos de transnacionalización de capitales ha alcanzado tal magnitud que el control de flujos, personas, mercancías y dinero se vuelve cada vez más complejo. Paralelo a esta situación, el crimen organizado a escala global también crece y en esa medida los esfuerzos por encontrar mecanismos que operen a nivel internacional para controlar, y desarticular a las organizaciones delictivas que atentan contra el equilibrio y bienestar social.

Es aquí donde surge la cooperación eficaz (CE), una técnica especializada aplicada en la investigación de delitos nacionales e internacionales de alto nivel de complejidad, misma que ha adquirido un cuerpo jurídico internacional en la Convención de Palermo firmada el año 2000 para el combate del crimen organizado (Naciones Unidas, 2004). Como concepto, fue reconocida en el derecho internacional en el año 1988, en el marco de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas (Ponce et al., 2019).

Haciendo referencia a la Convención de Palermo (2004) se debe tomar en cuenta que su principal objetivo es combatir la delincuencia organizada transnacional, que contempla delitos como el tráfico de personas, el tráfico ilícito de migrantes, la trata de personas, el tráfico de armas, el tráfico de drogas y el lavado de dinero. Su propósito es robustecer la cooperación internacional y suscitar acciones pertinentes y adecuadas de prevención y combate de estas violaciones al derecho internacional (Ponce et al., 2019).

A nivel conceptual, la CE, es un mecanismo jurídico mediante el cual un fiscal y un procesado utilizan la delación compensada para hacer frente a determinados delitos (Campoverde & Ramírez, 2023). En el marco legal ecuatoriano el COIP (2014) en el artículo 491, la estructura como un acuerdo para la provisión de la información, bienes y otros elementos verídicos y comprobables que permitirán esclarecer los hechos investigados. A

cambio de esta agilización del trabajo de Fiscalía, se ofrece al delator beneficios en la propia pena para él administrada, tal como se indica en el Art. 492 del COIP (2014).

Por su parte, el lavado de activos corresponde, según el COIP (2014) a las actividades de tenencia, adquisición, administración u otro tipo de gestión de activos cuyo origen sea ilícito, siendo por tanto autónomo de otros delitos cometidos ya sea dentro o fuera del país, como se detalla en el Art. 317. Este delito como tal busca convertir los beneficios económicos percibidos por actividades delictuales en fondos lícitos y respetables, reingresándolos en el mercado tanto nacional como internacional (Enríquez, 2015).

En Ecuador, con la dolarización durante el comienzo del milenio, se hizo parte de la ruta de lavado de activos, y su incidencia se ha mantenido creciente desde ese entonces (Enríquez, 2015; Ponce et al., 2019). La aplicación de la cooperación eficaz en el ámbito del lavado de activos se plantea por la particularidad de este delito ya que se lleva a cabo a través de la asociación de las partes implicadas, de modo que reviste especial dificultad en la investigación (Benavides et al., 2021).

A pesar de ser un mecanismo que se enmarca en el Derecho Penal Premial, noción de carácter moderno que, desde la perspectiva de Peña (citado en Montoya, 2001) y Quispe (2018) constituye una forma de despenalización, existen varias objeciones, sobre todo en lo que respecta a la finalidad de la pena y al principio del debido proceso, entre otras garantías y derechos constitucionales. Según autores como Ferrajoli (1995), Benavides et al. (2021) y Rojas (2012) la contradicción principal es que el fundamento y los principios del Derecho se encuentran trastocados y vulnerados al debilitar aspectos como la proporcionalidad del delito y la pena, se impulsa con ello la impunidad ante delitos graves y se promueve la no búsqueda de justicia, sino un mecanismo de negociación de la verdad.

En el caso particular del lavado de activos Tixi et al. (2019) menciona que más allá de lo expuesto en la normativa, en la práctica, el mecanismo de la CE no ha cumplido con su

propósito. Por lo tanto, quienes se acogen a esta figura en Ecuador han logrado reducir su pena, pero el Estado no ha conseguido reducir este tipo de delito y menos aún la logrado la recuperación de activos.

Con base en los aspectos mencionados, se plantea la siguiente pregunta de investigación: ¿En qué medida la aplicación de la CE alcanza su finalidad en el combate del delito de lavado de activos y la recuperación de capitales en Ecuador? Por tanto, el objetivo de este ensayo es analizar la efectividad de la figura jurídica de CE en su finalidad de combatir el delito de lavado de activos y la recuperación de capitales en el país para posteriormente definir lineamientos para mejorar la recuperación efectiva de activos en Ecuador y el rol de la CE en ella.

Se parte de la noción hipotética de que la aplicación de la CE no ha cumplido cabalmente con su finalidad de combatir el delito de lavado de activos y la recuperación de capitales por dificultades en su aplicación y la potencial contradicción con otros principios jurídicos y garantías constitucionales en el Ecuador. Además, se sostiene que esta puede estar incurriendo en vulneraciones de derechos y garantías constitucionales que ponen en riesgo la seguridad jurídica en los procesos judiciales del país.

Para constatar esta noción hipotética, el presente ensayo se realizó con base en los fundamentos de la investigación teórica y dogmática. Respecto a la investigación teórica, Valencia y Marín (2018) explican que esta hace posible comprender las bases fundamentales del derecho. Así en el caso de la presente investigación fue fundamental para conocer las definiciones básicas respecto a la CE y el delito de lavado de activos para identificar cómo operan en el marco jurídico, tomando en cuenta sus principales características.

Respecto a la investigación dogmática, Tantaléan (2016) señala que su implementación es importante para conocer si la configuración del ordenamiento jurídico es válida en función de la normativa vigente respecto a un tema concreto. En este sentido, dentro de la presente

investigación fue importante para analizar la normativa de la CE, establecer su ámbito de aplicación, los alcances y limitaciones. Por su parte en el delito de lavado de activos, se profundizó en los casos del cometimiento del ilícito, las penas dispuestas en el COIP, y las falencias que limitan la recuperación del delito de activos.

El análisis de la aplicación de la CE en el delito de lavado de activos presenta inconsistencias en el marco legal ecuatoriano, ya que, pese a los acuerdos entre las partes, la recuperación de activos en un tema pendiente, en este sentido, se trata de un estudio novedoso. Por lo tanto, la realización del presente estudio es de utilidad, ya que busca identificar los parámetros a tomar en cuenta en la formulación de una propuesta enfocada en asegurar que los acuerdos entre el cooperante y el Estado se cumplan para las dos partes, recuperando los activos que han sido obtenidos de manera ilícita.

II. DESARROLLO

1. Aspectos teóricos y doctrinales de la Cooperación Eficaz

1.1. *Cooperación eficaz: origen y finalidad*

La CE tiene su origen en Roma, en lo que se conoce como *Lex Cornelia de sicariis et vefis* la cual fue introducida en el Derecho Canónico, comprendido como un antecedente del derecho romano germánico. Se configura en un momento histórico en el que el sistema procesal inquisitivo cobra relevancia y opera en torno a dos funciones penales: la investigación y la decisión. Como explica Villagómez (2019) la CE presenta antecedentes milenarios, que dan cuenta de un proceso en el cual se comienza a valorar la aplicación de la justicia negociada.

A partir de este momento inicia a configurarse como un elemento esencial en el ordenamiento jurídico interno de diferentes naciones. A pesar de que la Convención de Palermo fue firmada en el año 2000, el origen de la CE es tan antiguo como el crimen organizado, de modo que pueden encontrarse figuras similares en el derecho romano, el Testigo de la Corona o el Arrepentido del derecho anglosajón, las cuales correspondían a pedidos de inmunidad o de evasión de la pena de muerte a cambio de la colaboración para la desarticulación de conspiraciones en contra de reyes (Andrade & Castillo, 2020).

En Italia ya en 1939 se contenía una reducción o exoneración de la pena a delincuentes que prestaran ayuda a las autoridades y policías para la resolución de casos asociados a grupos criminales organizados (Córdoba, 2014). En Estados Unidos, para romper con el código de silencio que regía de manera oral entre estas bandas, se integró la protección de testigos, asociada también a la noción de justicia negociada de “plea bargaining”, dentro de modelos de justicia negociada en pos de la celeridad y eficiencia de los procesos (Montero, 2021).

Villagómez (2019) explica que además de su historia ha ido adquiriendo mayor relevancia por la necesidad de encontrar medios probatorios en los procesos investigativos en los cuales los medios tradicionales no aportan ningún dato relevante. Actualmente, la CE hace

parte del sistema acusatorio adversarial, y cumple un rol importante para hacer frente a la delincuencia organizada, basándose en la autoinculpación de acusado, quien, al ser integrante de una organización criminal, toma la decisión de acogerse al beneficio de la reducción de la pena, aportando información y medios probatorios comprobables que pueden ser utilizados para acusar a los principales responsables de los delitos asociados a la delincuencia organizada.

Las organizaciones delictivas son entidades de estructuras complejas que llevan a cabo delitos que son difícilmente realizables en actuación individual y, por ello, son también difíciles de desarticular (Campoverde & Ramírez, 2023).

Debido a la existencia de mercados cada vez más globalizados, el crimen organizado ha adquirido un carácter transnacional, con forma de “direccionamiento empresarial”, en donde las operaciones de carácter ilícitas son cada vez más sencillas de ejecutar debido a la dificultad de controlar los flujos de dinero y de otros aspectos (Rivera & Bravo, 2020; Cordini, 2017).

Es a través de la Convención de Palermo (2004), que el concepto de crimen organizado transnacional adquiere parámetros para su comprensión y combate a nivel de derecho internacional por ser este el instrumento internacional normativo al que han suscrito distintos países para contribuir con la desarticulación de este tipo de estructuras delictivas. Dentro de las disposiciones se encuentran el establecimiento de definiciones precisas de los delitos y categorías asociados para asegurar una comprensión uniforme entre los Estados participantes que la suscriben.

Además, exhorta a los Estados a tomar medidas preventivas que impulsen la cooperación y el intercambio de información entre las autoridades nacionales e internacionales; incentivar la provisión de protección y asistencia a las víctimas de estos delitos, incluyendo la repatriación segura; el fomento a la cooperación internacional entre los Estados para investigar, enjuiciar y extraditar a los responsables; y el compromiso por adoptar medidas que permitan la

confiscación y recuperación de los activos adquiridos mediante actividades delictivas, como es el lavado de dinero (Naciones Unidas, 2004).

La CE en la Convención de Palermo establece en este cuerpo normativo que los Estados Parte deberán desarrollar medidas que “alienten” a personas que formen parte de este tipo de organizaciones criminales a las siguientes acciones: colaborar con información que permita investigar y probar identidad o naturaleza de los grupos, sus vínculos o bien los delitos cometidos; y, colaborar con la ayuda concreta a las autoridades que correspondan para actuar sobre los recursos de estas organizaciones o sus productos. Para promover este tipo de colaboración, se insta a los Estados a establecer mitigación de penas, a considerar o no la inmunidad judicial cuando la cooperación sea sustancial para la investigación y el proceso, a celebrar este tipo de CE entre Estados Parte y a brindar la protección especial de testigos, como se indica en el Art. 24.

En este contexto, la CE en tanto en esta declaración funciona como uno de los medios probatorios que serán utilizados en el proceso para determinar la culpabilidad o inocencia de los procesados, atendiendo como es debido al principio de sana crítica y valoración lógica de las pruebas por parte de jueces. Esto, sin embargo, es sujeto de fuertes críticas por no ser efectiva para efectos probatorios, pues se arguye que tiene un carácter subjetivo (Pachay, 2020; Rodríguez, 2012). Por ello, es preciso asegurar la definición de condiciones bajo parámetros de autenticidad, legalidad y el debido proceso que aseguren el cumplimiento de los acuerdos, en el caso particular del lavado de dinero, la recuperación de los activos que han sido obtenidos de manera ilícita.

En definitiva, la CE es un instrumento que busca contribuir con la solución del problema de la delincuencia organizada a nivel mundial. Convenciones internacionales como la Convención de Palermo promueven la cooperación entre los Estados para combatir el crimen transnacional. Se basa en acuerdos voluntarios entre la Fiscalía y un procesado, que ofrece

información relevante a cambio de beneficios como la reducción de la pena con el objetivo de desalentar los delitos de crimen organizado y obtener información que sería difícil de conseguir de otra manera.

1.2. Doctrina de la cooperación eficaz en Ecuador

La CE en Ecuador es un mecanismo jurídico que se encuentra vigente y ha sido implementado con el fin de resolver diferentes delitos en los cuales se requiere la participación del detenido para obtener información que la Fiscalía no ha logrado recolectar por otros medios de investigación. Opera en el marco del Derecho Penal, otorgando un beneficio al procesado para develar cómo opera una organización delictiva para de esta manera, mejorar el funcionamiento del sistema judicial. Su aplicación será efectiva únicamente cuando la información cumpla con tres características fundamentales: veracidad, comprobación y precisión.

En Ecuador, Fierro (2020) menciona que se trata de un acuerdo al cual llegan tanto la Fiscalía como el procesado para atenuar la pena a la cual ha sido condenado, su aplicación se realiza de manera proporcional al tipo de delito, gravedad y a la calidad de la información aportada para la resolución de la causa. Los términos de la cooperación deben quedar debidamente explicados y claros en un documento escrito para que no exista confusión en cuanto a los datos, instrumentos, bienes e información. Esto es fundamental ya que se convertirán en elementos de convicción dentro de la fase de instrucción fiscal y posteriormente durante el juicio ya que se convierten en pruebas de tipo documental, testimonio o pericial según corresponda.

A decir de Tixi et al. (2019) según la doctrina la CE se configura como un mecanismo de investigación moderno el cual no ha sido del todo aceptado, ya que desde algunas visiones se viabiliza que quienes hayan cometido delitos graves queden impunes. Durante la etapa de negociación entre los fiscales y los procesados el establecimiento de la pena adquiere

características netamente formales, dejando de lado la esencia misma del sistema penal. Sin embargo, no se puede dejar de lado el hecho de que la instauración de esta figura se ha hecho con la necesidad de dismantelar organizaciones delictivas relacionadas con el cometimiento de delitos como tráfico de personas, terrorismo, cohecho, lavado de activos entre otros.

En Ecuador, la CE se implementa con base a principios reguladores entre los que se encuentran: eficacia, la cual da cuenta de la efectiva aplicación de la normativa relacionada para asegurar que el procesado aporte información relevantes que permitan obtener los elementos de prueba que serán utilizados durante el juicio. Otro de los principios corresponde a la proporcionalidad, es decir, el establecimiento de la pena que se debe imponer al procesado teniendo en cuenta la importancia de la información expuesta respecto al delito que se investiga. Además, se encuentra el principio de revocabilidad el cual tiene que ver con el hecho de que los acuerdos de la cooperación son válidos siempre que el procesado cumpla con lo pactado, en caso de inconsistencias, la normativa facilita la revocatoria (Benavides et al., 2021).

También, según dispone el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador (2008) es fundamental el respeto al principio de seguridad jurídica por lo tanto la aplicación de la CE debe mantenerse en línea con las disposiciones jurídicas tanto nacionales como supranacionales. Como menciona Benavides et al. (2021) también es importante el principio de control judicial, el cual establece que es competencia del juez tener pleno conocimiento de las causas y asegurar que cada uno de los compromisos a los cuales llegaron el fiscal y el procesado se cumplan. Además, es fundamental dejar en claro que es al juez a quien le corresponde resolver cada una de las situaciones planteadas durante el proceso penal y de manera particular cuando se trata de aspectos tan complejos que involucran los delitos asociados al crimen organizado.

Del Rosario (2022), por su parte, identificó que desde una perspectiva dogmática la CE presenta criterios dispares respecto a otros principios del derecho, como la presunción de

inocencia, el derecho a la defensa y el debido proceso, entre otros, lo que puede derivar en aplicaciones con distintas interpretaciones de las normas que direccionan a la figura de la CE. Por otra parte, Freire (2018) considera como cuestionable de esta figura la calidad y utilidad de la información que recibe el fiscal a cambio de los beneficios penales para un imputado, desde una perspectiva similar a la planteada por Tixi et al. (2019).

El marco jurídico ecuatoriano, define la CE en el artículo 491 del COIP (2014), respecto a su tratamiento dispone que le corresponde al fiscal, al momento de la acusación, dar a conocer si la cooperación prestada por el procesado ha sido eficaz aportando datos importantes que ayuden en la solución de la causa. De igual manera, la disminución de la sanción se evaluará en función de las circunstancias atenuantes o agravantes que se identifiquen dentro del proceso investigativo, tomando en cuenta que la pena no podrá superar a los dispuesto en el acuerdo.

En lo referente a la concesión de beneficios de la CE, el artículo 493 del COIP (2014) dispone que la Fiscalía debe proponer al juez una pena que no sea menor al 20% del mínimo dispuesto para el delito en el cual quien coopera está siendo juzgado. En los casos considerados como de alta relevancia social en donde la información aportada por el procesado facilite la captura de los cabecillas de las organizaciones delictivas, el fiscal tiene la potestad de solicitar que la pena no sea menor al 10% de la ya fijada.

Como menciona Benavides et al. (2021) es importante tomar en cuenta que dentro de la normativa también se establece que el acceso a los beneficios de la CE establecidos en el acuerdo, estarán determinados por el cumplimiento de las obligaciones adquiridas por el procesado, así como la magnitud de los efectos de los delitos y la eficacia de la cooperación brindada. Es decir, existe todo un proceso de valoración dentro del sistema de justicia para determinar que los acuerdos se cumplan dentro de lo dispuesto en la normativa sin afectar efectivo cumplimiento de la justicia.

Además, el artículo 494 del COIP (2014), hace referencia a las medidas cautelares y de protección en la cooperación eficaz, con el objeto de asegurar que existan las condiciones necesarias para que las investigaciones se desarrollen de manera exitosa, pero sobre todo salvaguardando la integridad del procesado, las víctimas, sus familias, y demás testigos que se vean involucrados. Por esta razón, la ley también señala que todas las acciones que se realicen bajo el mecanismo de la CE deben mantenerse bajo secreto y por fuera de las acciones judiciales. Una vez concluido el proceso le corresponde a la autoridad competente tomar la decisión de mantener las medidas de protección tras evaluar la existencia de circunstancia de riesgo.

De manera general Benavides et al. (2021) establece que tal como se encuentra definida la CE en la normativa ecuatoriana, presentan los siguientes aspectos relevantes y efectos jurídicos:

Aspectos relevantes:

- Acuerdo de suministro de información relevante respecto a los delitos cometidos y al funcionamiento de la estructura delictiva.
- Acuerdo que se realiza de manera reservada entre la Fiscalía y el procesado en el marco del cumplimiento de la ley.
- La aplicación efectiva de los beneficios de la CE requiere del cumplimiento de todas las condiciones establecidas en el acuerdo.
- La intención de la CE es identificar el destino de los bienes, dinero u otros activos resultantes del delito investigado.
- Hace posible tener un conocimiento real de los hechos y de los responsables del cometimiento del delito.
- Representa un mecanismo para prevenir que se continúen cometiendo delitos de igual o mayor gravedad.

Efectos jurídicos

- Acuerdo que se realiza de forma mutua entre la Fiscalía y el procesado cumpliendo con lo dispuesto en el marco legal vigente.
- La Fiscalía hace uso de la CE con el objeto de obtener información que no ha sido posible adquirir por otros medios investigativos, y de esta manera, adentrarse en el conocimiento del funcionamiento de las organizaciones delictivas.
- La CE adquiere el carácter de secreto para salvaguardar la seguridad de las víctimas y demás actores involucrados sobre los cuales exista posibilidad de riesgo.
- Dependiendo de la situación del procesado, de la calidad de la información que aporte y de su contribución a dismantelar las estructuras delictivas la Fiscalía puede solicitar la disminución de la pena hasta en un 20% y 10% del establecido para el tipo penal.
- A la Fiscalía le corresponde solicitar la atenuación de la pena al juzgador cuando existe plena confirmación de la eficacia de la cooperación.

Por lo tanto, como señalan Campoverde y Ramírez (2023) la cooperación eficaz, bien aplicada, puede constituirse en un mecanismo útil para enfrentar la delincuencia organizada. Sin embargo, aún existen falencias en sus procesos de aplicación que dejan en duda la capacidad del sistema judicial para utilizarla en pro de garantizar que en el cometimiento de ilícitos que afectan directamente la seguridad jurídica del país, tal es el caso del delito de lavado de activos, quede pendiente establecer los lineamientos que permitirían la recuperación de activos.

1.3. Derecho comparado: Colombia

En Colombia, los principios y mecanismos de rebajas de pena, delaciones compensadas u otros asociados a la CE se encuentran normados en distintas leyes. El artículo 34 de la Ley 2 de 1984 se indicaba que la entrega de pruebas que acrediten la comisión de los

comportamientos ilícitos por parte de quien participa en ellos puede recibir una disminución de pena en su tercera parte hasta la mitad de esta.

Gil y Garzón (2021) indican, que la explicitación del beneficio a cambio de una colaboración se presenta en la legislación colombiana en el artículo 17 del Código de Procedimiento Penal, en su Decreto 2700 que corresponde al año 1991, con la incorporación del artículo 369-A, aun cuando fuera derogado posteriormente en el año 2000. En la Ley 906 de 2004 se establecían los tipos de acuerdo y negociaciones que podían llevarse a cabo en atención a lo que corresponde al Art. 250 de la Constitución Política (Pardo, 2023).

En la legislación actual, estos beneficios se encuentran asociados a la figura del principio de oportunidad, que implica destinar recursos a la función judicial para que se encargue de identificar y realizar un seguimiento a personas que tiene conductas sospechosas, lo cual ayuda a promover la eficiencia mediante la cooperación de los imputados, lo que también coadyuva en el control del delito organizado (Gil y Garzón, 2021).

El principio de oportunidad del cual se habla, se aplica tal como consta en el numeral 5 y 6 del artículo 324 del Código de Procedimiento Penal Colombiano (2004), de la siguiente manera: Cuando el individuo acusado decida colaborar de manera voluntaria contribuyendo a desarticular grupos de bandas de delincuencia organizada; y en los casos en que el acusado decida ser testigo principal frente a las demás personas y su declaración ante el juez se realice bajo inmunidad total o parcial. En el momento de que el imputado decida incumplir con el acuerdo pactado se revocará el principio de oportunidad.

De acuerdo con esto, significa que, por ejemplo, la Policía de Colombia detecta a un grupo de delincuentes que se dedican al lavado de activos y en medio del seguimiento logran obtener las pruebas necesarias para apresar a una persona, a lo cual decide de manera voluntaria colaborar proporcionando información para delatar a sus compañeros del delito. Para ello la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia acepta y a cambio le proporciona

beneficios de inmunidad total o parcial. Situación que pasa siempre y cuando la información proporcionada sea clara y ayude a desarticular estos grupos delictivos.

2. Cooperación eficaz y lavado de activos en Ecuador

2.1. Análisis del marco normativo de la cooperación eficaz y lavado de activos en Ecuador

El lavado de activos es uno de los delitos que por sus implicaciones de tipo político, económico y social ha sido incluido con énfasis por parte del legislador para que sea tipificado en la legislación penal del Ecuador. Es importante su definición clara y, el estableciendo de la pena para quien lo cometa, pues así se desprende de la lectura del artículo 317 del Código Orgánico Integral Penal (COIP, 2014).

La existencia de este delito y su inclusión como tipo penal en la legislación ecuatoriana, se justifica porque se procura castigar a toda persona que haga pasar bienes de origen ilícitos por lícitos. Lo que se busca sancionar es la ilicitud del origen de los bienes y capitales que se derivan del cometimiento de otros delitos, ya que no tendría sentido que se castiguen los delitos que tienen como finalidad el aumento del patrimonio de forma ilícita, pero se permita el uso de bienes y capitales mal habidos sin ningún castigo. Con esto el Estado procura desincentivar el cometimiento de los delitos que tengan como fin el aumento del patrimonio, así como su financiación.

En tal sentido, la Organización de las Naciones Unidas en relación al lavado de activos menciona que es un delito, tiene como finalidad hacer pasar como lícitos o legítimos a los bienes materiales o económicos que son el producto de delitos como “tráfico ilícito de drogas, trata de personas, corrupción, secuestros y otros” (Organización de Naciones Unidas, 2023, pág. 1).

Por lo expuesto se concluye que el delito de lavado de activos se circunscribe alrededor de bienes y capitales cuyo origen no puede ser justificado de forma legal, debido a que su

procedencia se sustenta en la comisión de delitos de gran repercusión social y económica; como por ejemplo delitos contra la administración pública, tráfico de drogas, trata de blancas, entre otros. El dinero o bienes resultantes de la práctica de estos ilícitos busca ser introducido al mercado regular de bienes, así como al constante flujo comercial de capitales propio de la actividad económica de un país para dar una apariencia de licitud a estos.

Para citar un ejemplo, en los delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización y, así como la organización y financiamiento de los mismos, tipificados en los artículos 220 y 221 del Código Orgánico Integral Penal (COIP, 2014) respectivamente, se relacionan y se nutren otros delitos como el tráfico ilícito de armas, porte ilegal de armas, sobornos a servidores públicos, sicariato, extorsión, asesinatos, lavado de activos, enriquecimiento ilícito, entre otros de similar naturaleza.

Para combatir todos estos delitos no basta con hacerlo con aquel que nutre a los demás, sino que esencialmente hay que combatir al que permite financiar a estos, como en el caso del delito de lavado de activos, organización y estructura, tipificados en los artículos 220 y 221 citados para efectos de esta explicación. Esto solo se puede lograr con la cooperación de las personas que han participado en la organización criminal y que pueden aportar con información valiosa y con evidencias que permitan afectar y desmoronar su estructura y financiamiento. Es entonces en este ámbito en el que surgió la necesidad de incluir en la legislación penal del Ecuador, específicamente en el terreno de la investigación procesal, la figura de la CE.

De esta disposición legal se colige que la CE se erige como un mecanismo dentro de la investigación procesal penal que busca el esclarecimiento de la verdad del delito que se persigue y las personas que participaron en su comisión. Este mecanismo entra en funcionamiento cuando el procesado solicita a Fiscalía se aplique esta figura procesal penal para que lleguen a un acuerdo que le permita al primero, en su persona, una reducción de la pena en el momento procesal oportuno a cambio de aportar con información y/o evidencias

materiales para la consecución de este objetivo. El fiscal en su acusación deberá manifestar si la cooperación prestada por el procesado cumple con este fin y en esa misma línea procesal, el juez hará un control posterior de legalidad a este acuerdo; pues así lo dispone el artículo 492 de la norma *ibidem*.

Para que la cooperación pueda ser efectiva, el legislador la condiciona al hecho de que la información y evidencias entregadas sean verídicas y comprobables. Así mismo es necesarios que sirvan para esclarecer los hechos alrededor del delito y que conduzca también a dar con los ejecutores de este, o que permita evitar el cometimiento de un delito. Por esta razón se entiende que si estas condiciones no se cumplen cualquier cooperación en la que colabore el procesado con Fiscalía no es eficaz y este no puede favorecerse de una reducción de su pena.

Por otra parte, se puede evidenciar que esta figura no condiciona su aplicación a la recuperación de activos o dinero en efectivo, sino más bien al hecho de que la información proporcionada por el procesado para el esclarecimiento de los hechos que rodean al delito, la búsqueda de la verdad sobre este y los participantes en él, como se dijo *ut supra*. No obstante, la CE puede aplicarse en beneficio del procesado cuando, adicional a lo expuesto en párrafos anteriores, permita también la recuperación de bienes, activos y dineros resultantes del cometimiento del delito perseguido.

Aunque esta última afirmación pueda parecer contradictoria a la primera expuesta, simplemente no lo es puesto que, si bien es cierto la CE no se condiciona a la recuperación de dineros o patrimonios resultantes de la actividad delictiva, si permite la posibilidad de que esta figura se aplique en el caso de que la información proporcionada por el procesado haga posible esta recuperación patrimonial. Sin embargo, no se la puede condicionar a que dicha recuperación se haga necesariamente efectiva puesto que esto depende de factores como: el accionar u omisión de servidores judiciales y administrativos para estos fines, pues para que

esto suceda es necesario que el Estado tramite y de seguimiento a estas actuaciones, algo que está fuera de la voluntad del procesado, como se analizará más adelante.

Por otra parte, la Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del Delito de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delitos en su ámbito de aplicación descrito en su artículo 1, busca detectar quienes poseen, vendan, utilicen (entre otras conductas) relacionadas a activos producto de actividades ilícitas. Además, procura detectar los mecanismos de asociación que permiten articular acciones que sirvan de fachada para aparentar que los activos resultantes de la actividad criminal, tengan aspecto de licitud.

La Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del Delito de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delito tiene como finalidad, al igual de otras como el COIP y la Ley de Extinción de Dominio, la cual se analizará más adelante, asegurar la paz social y la convivencia, buscando el ideal constitucional de una sociedad libre de violencia. Como se ha observado en los medios de comunicación y como lo constata la ciudadanía todos los días, los delitos ligados a la delincuencia organizada, son los que más alteran el orden social, generan intranquilidad y violencia, perjudicando bienes jurídicos protegidos como la integridad y la vida.

Por lo que esta ley busca detectar los activos producto de actividades ilícitas, para de la mano con el COIP y la Ley de Extinción de Dominio (2021) recuperar ese patrimonio para el Estado y ponerlo al servicio de la sociedad. De esta manera, cortar las fuentes de financiamiento de los grupos de delincuencia organizada y lograr su desarticulación y así evitar que se continúe delinquiendo para adquirir activos millonarios y poder, que les permite proteger el patrimonio a través del lavado de activos y así poder seguir financiando actividades ilícitas. La finalidad es terminar con la influencia que tiene o pudiera tener la delincuencia organizada nacional y transnacional en la administración de justicia, en la política, en la penetración de la fuerza pública, socavando las bases de la institucionalidad y la democracia.

Finalmente, se describe como objetivo de esta ley la realización de todas las acciones legalmente posibles y necesarias para la recuperación de activos producto de las operaciones delictivas, esta recuperación abarcaría el territorio nacional y fuera del país. Por otra parte, se le da la potestad legal a la Unidad de Análisis Financiero y Económico – UAFE de sancionar administrativamente a las personas naturales o jurídicas, así como servidores públicos que legalmente tienen la obligación de reportar operaciones económicas y financieras de conformidad lo regula esa norma.

De lo expuesto se puede observar que existe el marco legal punitivo y técnico para perseguir y detectar este delito, aunque los mecanismos no siempre sean efectivos. No obstante, de aquello se puede verificar que no existen en las normas mencionadas una política de Estado para la prevención de este delito. La prevención estaría ligada más a la creación de una cultura ciudadana en la que se eduque a las personas sobre los riesgos y perjuicios tanto al Estado como a las personas jurídicas y naturales, así como las consecuencias de incurrir en esta conducta punible.

La prevención también estaría ligada a una política de coordinación entre las entidades de control y actividades de inteligencia que permitan detectar con prontitud incremento injustificado o irregular de patrimonio. Si bien es cierto, los organismos de control encargados de la vigilancia y detección de este tipo de ilícitos ejercen un seguimiento a personas naturales o jurídicas para detectar alguna irregularidad dentro del contexto planteado, se observa que las actividades de seguimiento suelen circunscribirse a una vigilancia de tipo burocrática. Sin embargo, no se observa a nivel estatal la existencia de una política o idea clara de cómo los órganos de inteligencia de la fuerza pública podrían colaborar con la detección de estos ilícitos sin comprometer derechos constitucionales y poder hacerlos previamente sin la necesidad de que las diligencias encaminadas a la detección de este delito se judicialicen y pongan sobre aviso al investigado.

En esa misma línea argumental, en los últimos años, se empezó a discutir en los círculos jurídicos y políticos la necesidad de una ley que permita extinguir el dominio de los bienes provenientes de actividades ilícitas, puesto que el Estado no tenía una herramienta clara para recuperar el dominio de dichos patrimonios y ponerlos al servicio de la sociedad. Por esta razón se aprueba la Ley Orgánica de Extinción de Dominio que entra en vigor en el mes de mayo de 2021. Esta norma tiene como objeto regular la extinción del dominio de los bienes y capitales adquiridos mediante actividades ilícitas para que puedan pasar a manos del Estado. Esta norma es necesaria puesto que en el pasado el Estado no tenía herramientas claras para recuperar los bienes y capitales que habían resultado de la práctica de actividades ilícitas, sobre todo en aquellas que afectan el patrimonio del Estado como lo son los delitos contra la administración pública.

Constitucionalmente, el Estado ecuatoriano está en la obligación de garantizar una cultura de paz, así como el derecho a la propiedad en igualdad de condiciones para todos los ciudadanos, del mismo modo la función social de la propiedad. En tal sentido, el Estado al tener una herramienta para extinguir el dominio de los activos de las organizaciones criminales producto de su accionar delictivo puede cumplir con estas finalidades, pues al extinguir el dominio de los bienes objeto del lavado de activos, además de incautarlos y cortar la fuente de financiamiento de estas organizaciones. Como resultado de aquello se desarticulan al no poder financiar su actividad criminal, lo que repercute en positivo a la paz social debido a que el índice de criminalidad se reduce.

Además de lo expuesto, el Estado busca hacer cumplir la función social que tiene la propiedad al ponerla a disposición de la sociedad en su administración, garantizando el derecho de propiedad en igualdad de condiciones y dentro de la ley. De esta manera el mensaje que da al actuar con firmeza y utilizando las herramientas que la juridicidad le da es claro y contundente, la no tolerancia a actividades económicas ilícitas que por su naturaleza llegan a

penetrar las actividades económicas lícitas, generando con el lavado de activos un mercado económico y financiero que compite en desigualdad de condiciones respecto de aquellos que cumplen con la legalidad y adquieren su patrimonio dentro del marco jurídico, de forma lícita y ordenada. Además, alteran gravemente la convivencia armónica y la paz social.

3. Efectividad de la recuperación de activos en Ecuador

La recuperación de los activos que constituyen el patrimonio tanto de bienes muebles, inmuebles y capitales generados por las organizaciones criminales, se configura como un pilar fundamental en contra de la lucha contra el crimen organizado. El desmantelamiento de las organizaciones que comenten este delito requiere del Estado acciones que afecten principalmente el patrimonio ilegal obtenido.

Según García (2021) para entender el delito de lavado de activos hay que comprender que este tiene un elemento concreto que es el delito previo, que con base a su práctica generan activos económicos que por su origen son ilícitos. Sostiene además que la implementación de una legislación que permite combatir el lavado de activos es de mediana data, implementándose una que enfrenta este delito apenas desde el año 2005 a través de un código de carácter penal denominado Código de Prevención del Lavado de Activos para posteriormente ser introducido en la legislación penal vigente.

El lavado de activos nace de varias convenciones internacionales; como la Convención de Viena, la Convención de Estrasburgo, las normas de Basilea, la Convención de Palermo, las recomendaciones realizadas por el Grupo de Acción Financiera Internacional – GAFI. En tal sentido, el Ecuador no ha sido indiferente a este contexto internacional y se ha unido a estas con el fin de poder luchar de forma eficaz y coordinada en contra del crimen organizado transnacional, esto considerando que las organizaciones criminales con el poder económico que llegan a adquirir buscan a través de este delito perpetuar sus actividades criminales en el tiempo y profesionalizar su accionar mediante métodos de lavado.

Dentro de este contexto García (2021) afirma también que el Ecuador a lo largo de los años ha ido perfeccionando los mecanismos para la lucha en contra de estos procesos de delincuencia transnacional. Por ejemplo, inicialmente se tomaba en cuenta como bienes objeto de lavado de activos a aquellos provenientes de actividades criminales graves, normalmente mayores a cinco años de privación de libertad, en la actualidad se toma en cuenta el hecho de que toda actividad que pueda generar ganancias de carácter ilícito sea considerada dentro del delito de lavado de activos.

Adicional a ello se han ido implementando políticas de carácter criminal cuya naturaleza es exclusivamente preventiva y para ello se han creado organismos de vigilancia encaminados a descubrir el momento en el que empieza a perpetrarse el lavado de activos detectando actividades sospechosas. Un ejemplo de ello es la Unidad de Análisis Financiero Ecuatoriano [sic] que busca determinar actividades que podrían estar encaminadas al cometimiento del ilícito del lavado de activos. Existen otras entidades también que hacen un control de este tipo de actividades como, la Superintendencia de Bancos, la Superintendencia de Compañías, el Servicio Nacional de Aduanas, el Servicio de Rentas Internas, la misma Fiscalía, entidades que han creado unidades especializadas para perseguir este delito.

Para García (2021) la pregunta respecto a cómo el Ecuador debe mejorar la lucha contra el lavado de activos, se responde con base al fortalecimiento de actividades preventivas y posteriores a la prevención. Es decir, fortaleciendo y dándole la fuerza legal a las entidades de control que buscan prevenir este delito y posteriormente mejorar las figuras como el decomiso de bienes y capitales con la finalidad de recuperar activos y extinguir el dominio de quienes figuran como propietarios cuando ya hay de por medio una sentencia. Las actuaciones mencionadas se encuentran fundamentadas en la convención de Palermo y en ello tiene un rol fundamental la aprobación de una ley de extinción de dominio.

En esa misma línea argumental, existe una visión errónea centralizada de control del lavado de activos, pues las oficinas que ejercen este control están situadas únicamente en Quito, lo que por supuesto dificulta el análisis del riesgo de la existencia de lavado de activos. De forma evidente, este delito no solo se concentra en la capital, sino que afecta a ciudades como Guayaquil, Cuenca y otras ya que puede ser un problema generalizado, por lo que el control de debe descentralizarse y fortalecerse la vigilancia en todo el país.

Dentro de este contexto, existe un gran conflicto para obtener condenas en relación al delito de lavado de activos, pues se considera que son muy pocas teniendo en cuenta la economía en la que se mueve este ilícito sobre todo en las ciudades de Quito y Guayaquil. Esto se debe sustancialmente a la dificultad probatoria para establecer este delito, pues no hay que olvidar que la finalidad de este es alejar en la mayor medida la relación que pueda haber entre el patrimonio habido con la actividad ilícita de la que este derivó. Por esta razón, mientras más complejos sean estos procesos de ocultamiento de las riquezas mal habidas, más difícil va a ser conseguir sobre pruebas para sancionarlo (García, 2021).

Por lo expuesto, de las causas iniciadas por lavado de activos son muy pocas las que llegan a tener sentencia condenatoria. La principal razón es la dificultad que implica el descubrir los mecanismos que la delincuencia organizada y en menor medida la delincuencia común, utilizan para buscar una apariencia de legalidad a los activos producto de su accionar delictivo. Parte del problema es quizá por la falta de labores efectivas de inteligencia o la burocratización de las pesquisas, sumado al hecho de que los jueces no tienen evidencias sólidas y suficientes para perseguir este delito por lo que muchas veces estos terminan ratificando la presunción de inocencia de los procesados.

Esta dificultad probatoria es el mayor obstáculo para cortar el financiamiento de las actividades criminales y, aunque Ecuador cuenta con herramientas legales como el COIP, la Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del Delito de Lavado de Activos y del

Financiamiento de Delitos; y la reciente aprobada Ley Orgánica de Extinción de Dominio, existen dificultades operacionales. Estas están ligadas a labores de inteligencia policial o de técnicas asociadas a la policía científica que no permiten probar la existencia del delito de lavado de activos, por lo que sucede entonces que suelen ser juzgados los grandes capos de la delincuencia organizada por el delito principal. Ante la imposibilidad de cortar las fuentes de financiamiento de la industria del delito, los líderes de las organizaciones criminales siguen operando, incluso con sus contactos en el exterior controlando el “giro del negocio” de la actividad desde las cárceles. En tal sentido se logra reprimir el delito en las personas, pero no en la estructura misma de la organización criminal.

Adicional a ello, se suma el hecho de que la cooperación dada por integrantes del crimen organizado en su calidad de procesados, no suele ser lo suficientemente efectiva, pues muchas veces el sospechoso, una vez que está procesado, busca beneficiarse de una reducción en su condena. En algunos casos, de manera deliberada provee a la justicia información errónea sobre las actividades ilícitas que derivaron en el lavado de activos, pues muchos de ellos aportan información parcial, ya sea para continuar con la actividad ilícita desde las cárceles o simplemente por temor a represalias de los jefes de la organización criminal. Esta situación representa otro obstáculo para combatir el lavado de activos con miras a la recuperación del patrimonio, esto es los activos y dinero en efectivo por parte del Estado.

4. Lineamientos para asegurar la recuperación de activos en Ecuador y mejora de la implementación de la cooperación eficaz

La persecución del delito de lavado de activos tiene como elemento intrínseco, aparte de castigarlo, cortar las fuentes de financiamiento para impedir que las actividades de los grupos criminales se perpetúen, por lo que el Estado no solo debe procurar eliminar la impunidad en este ámbito, sino también lograr la recuperación del patrimonio acumulado en las actividades delictivas y cortar el círculo vicioso en el cual, las actividades delictivas generan

un patrimonio y capitales ilícitos que se apoyan en el delito de lavado de activos y a su vez este último delito se vuelve el método perfecto para seguir financiando esta “industria criminal” que permite continuar y perfeccionar las actividades delictivas con fines económicos.

Dentro de este contexto, la presente investigación entre sus finalidades tiene el poder aportar con posibles reformas legales que permitan a las autoridades estatales la recuperación del patrimonio y de la prevención del delito de lavado de activos, reformas que están contenidas en las propuestas expuestas a continuación.

4.1. Reformas a la Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del Delito de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delitos, respecto a la autonomía administrativa y financiera de la UAFE

Existe un principio constitucional basado en la premisa que afirma, que los controlados no pueden formar parte de los organismos de control, así está contenido en su sentido esencial en el artículo 232 de la carta suprema. En este sentido considera el autor de la presente investigación que al ser la UAFE la encargada legalmente de hacer el análisis financiero para búsqueda y detección de activos provenientes de la delincuencia organizada que comete delitos con fines económicos, ya sea que esté ligada o no a delitos en contra de la administración pública, no puede estar controlada ni depender de funcionarios quienes pueden estar sujetos a su control y análisis.

Al haberse verificado las implicaciones sociales y económicas que tiene la delincuencia organizada nacional y transnacional, cómo esta adquiere un poder económico que empieza a penetrar las instituciones del Estado, el sector económico privado, el deporte, la fuerza pública, entidades gubernamentales y la política, debilitando así la institucionalidad y el Estado de derecho, se considera por parte del autor de esta investigación que la Unidad de Análisis Financiero y Económico – UAFE no puede depender económica y administrativamente del Gobierno Central como lo es en la actualidad.

Suele suceder y, de hecho, ya ha sucedido, que funcionarios de gobierno o de Estado pueden ser objeto de investigación y análisis por parte de esta entidad, investigación y análisis que se ve comprometido cuando esta entidad depende del Ejecutivo y su Director Nacional es nombrado por el Presidente de la República, en ese sentido no se puede garantizar de forma plena que no existan presiones por parte de funcionarios del gobierno de turno para entorpecer la labor de esta entidad de control.

En tal sentido, el autor de la presente investigación se permite sugerir reformas legales como las siguientes:

Reformas a la Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del Delito de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delitos, respecto a la autonomía administrativa y financiera de la UAFE.

Art. (...) Autonomía Administrativa y Financiera. – La Unidad de Análisis Financiero y Económico – UAFE, contará con autonomía administrativa y financiera para el cumplimiento de los objetivos establecidos en esta ley y, para ello, coordinará con la Fiscalía General del Estado y colaborará con ella en todas las acciones necesarias dentro del ámbito de sus competencias para la persecución de la delincuencia organizada nacional y transnacional sobre todo en lo relativo al delito de lavado de activos.

Art. (...) Designación de la máxima autoridad. – La máxima autoridad de la Unidad de Análisis Financiero y Económico recaerá en la persona de la Directora o Director nacional, quien ejecutará todas las acciones encaminadas a cumplir con el objeto de esta ley y a su vez, cumpla con las atribuciones y responsabilidades contenidas en el artículo 14 de la presente ley.

La Directora o Director nacional, será designado por la Asamblea Nacional de una terna enviada por la Fiscal o el Fiscal General del Estado, en un período máximo de treinta días contados a partir del siguiente día en el que el legislativo recibe la terna. La

Directora o Director nacional tendrá fuero de Corte Nacional y estará sujeto al control político de la Asamblea Nacional.

4.2. Reforma sobre la revisión de legalidad respecto de la cooperación eficaz

Es necesario plantear una reforma al Código Orgánico Integral Penal, en el sentido de que pueda cambiarse el momento procesal en el que se hace la revisión de legalidad del acuerdo de CE que se dé entre la Fiscalía y el procesado, pues a criterio del autor de esta investigación, la revisión de legalidad debe hacerse en el momento de la instrucción fiscal para que pueda corregirse a tiempo en caso de haber algún vicio contenido en él y, evitar así contratiempos en una revisión legal realizada en audiencia de juicio y que pueda comprometer dicha cooperación por parte del procesado.

En tal sentido, la reforma estaría redactada de la siguiente manera:

Reforma al artículo 492 del Código Orgánico Integral Penal sobre la fase procesal en la que se realiza la revisión de legalidad de la cooperación eficaz.

Art. 492. Trámite de la cooperación eficaz. – (...) La cooperación eficaz será analizada, verificada y comprobada por el juzgador de garantías penales en la instrucción fiscal.

4.3. Creación de la Escuela de Peritos Especializada en la Detección y Prevención del Delito de Lavado de Activos

A criterio del autor de la presente investigación, considera que es necesario que exista una Escuela de Peritos Especializada en la Detección y Prevención del Delito de Lavado de Activos, entidad que será encargada de la formación de peritos especializados para este efecto, con la finalidad de profesionalizarlos, dotarles de las herramientas tecnológicas y capacitarles en su manejo, así como aumentar el número de peritos en caso de ser insuficientes al servicio de la UAFE; organismo que financiera, jerárquica y administrativamente dependa de la Fiscalía General del Estado.

Reformas a la Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del Delito de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delitos, respecto a la creación de la Escuela de Peritos Especializada en la Detección y Prevención del Delito de Lavado de Activos.

Art. (...). - Crear la Escuela de Peritos Especializada en la Detección y Prevención del Delito de Lavado de Activos, que formará parte de la estructura institucional de la Fiscalía General del Estado, cuya sede principal administrativa debe estar en Quito, con subsedes en las zonas administrativas números 1, 4, 5.

Art. (...). - La Escuela de Peritos Especializada en la Detección y Prevención del Delito de Lavado de Activos, se encargará de formar, profesionalizar y capacitar constantemente a peritos en la detección y prevención del delito de lavado de activos, para que aporte el número necesario de ellos a la UAFE, esto con la finalidad de servir de apoyo a la Fiscalía General del Estado para darle sustento legal a la acusación en procesos de garantías penales en este ámbito a nivel nacional.

Art. (...). - La Directora o Director de la Escuela de Peritos Especializada en la Detección y Prevención del Delito de Lavado de Activos será designado por el o la Fiscal General del Estado, con formación y experiencia en temas de pericias científicas especializadas en la detección y prevención del delito de lavado de activos.

Art. (...). - La definición de las políticas públicas de la Escuela de Peritos Especializada en la Detección y Prevención del Delito de Lavado de Activos, formará parte de la Fiscalía General del Estado jerárquica y administrativamente, colaborará con Unidad de Análisis Financiero y Económico – UAFE en la formación del número peritos especializados en la detección y prevención del delito de lavado de activos, necesarios para que esta Unidad cumpla con sus fines.

Art. (...). - El Estado destinará el 30 % del patrimonio y capitales recuperados del delito de lavado de activos, así como de delitos conexos. Este porcentaje será entregado a la

Fiscalía General del Estado para que, a través de la Unidad de Análisis Financiero y Económico – UAFE se destine a la detección y prevención del delito de lavado de activos.

**Descentralización de las Unidades Judiciales y Tribunales de Garantías Penales
Especializados en el Juzgamiento de Delitos relacionados con Corrupción y Crimen
Organizado**

Más que una reforma legal, esto dependería de las políticas administrativas del Consejo de la Judicatura, para que se cree Unidades Judiciales y Tribunales de Garantías Penales Especializados en el Juzgamiento de Delitos relacionados con Corrupción y Crimen Organizado que estén ubicados uno adicional en el distrito Guayas y otro en el distrito Manabí, esto para descongestionar la carga procesal y descentralizar la administración de justicia respecto de estos delitos.

4.4. Reformas encaminadas al mejoramiento de la cooperación eficaz

A criterio del autor de esta investigación, se considera que la CE puede coadyuvar al combate de las actividades delictivas y favorecer a la recuperación de activos producto de estas actividades, ofreciéndole al cooperante una sustitución de la pena, que en vez de privación de libertad se la sustituya con trabajo social encaminado a prevenir los delitos de delincuencia organizada y lavado de activos, cuando la información proporcionada permita recuperar los activos objeto de lavado y la desarticulación de la organización criminal. En tal sentido la propuesta de reforma estaría encaminada de la siguiente manera:

Reforma a la figura de cooperación eficaz con base a la sustitución de la pena

Art. (...) Cooperación eficaz con efecto posterior.- La persona o personas que aporten información y/o documentación que permitan la recuperación de por lo menos el ochenta por ciento de los activos de una organización criminal y, que previamente hayan solicitado en el momento procesal oportuno acogerse a la cooperación eficaz,

podrán solicitar mediante recurso extraordinario de revisión, la sustitución de la pena de privación de libertad por la realización de trabajo social encaminado a la prevención de delitos contra el crimen organizado con fines patrimoniales y el lavado de activos, durante el tiempo que debió durar la condena de privación de libertad.

El cooperante podrá solicitar la protección del Estado durante el tiempo que cumpla su condena en libertad, así mismo podrá solicitar un cambio de identidad para efectos de su protección personal, petición que será analizada su legalidad por un juez de garantías penales previo a su autorización, en cumplimiento con este artículo.

El cooperante deberá ser notificado sobre la recuperación de dichos activos por parte del Estado para el ejercicio de estos derechos.

4.5. Reformas para la prevención del cometimiento del delito de lavado de activos

Finalmente, considera el autor de esta investigación que es necesario que se incluya en la Ley de Educación Intercultural una disposición legal que coadyuve a crear una cultura de prevención de los delitos con mayor repercusión social y económica como son los ligados al crimen organizado. En tal sentido, debe existir una disposición legal que ordene que exista una asignatura en la educación secundaria para la prevención de delitos de este tipo, pues por el auge de las series televisivas y de internet que hacen una apología del delito, es importante concientizar al joven ecuatoriano de los peligros de incursionar en el mundo del crimen organizado y las graves repercusiones sociales y económicas que generan una lacra en nuestra sociedad, para que ellos no se vean tentados a seguir estos pasos.

Reforma a la Ley de Educación Intercultural para la educación en prevención de delitos

Art. (...) Educación para la prevención de delitos. – Los establecimientos de educación secundaria destinarán al menos un lapso de dos horas a la semana del tiempo destinado para el cumplimiento de la malla curricular, a una asignatura que tenga como finalidad

educar, crear conciencia y cultura sobre las repercusiones sociales y económicas que tienen los delitos relacionados a la delincuencia nacional y transnacional organizada; sobre todo con aquellos que están relacionado con los delitos de extorsión, narcotráfico, trata de blancas y lavado de activos.

III. CONCLUSIONES

Como colofón de la presente investigación respecto al análisis de la cooperación eficaz en el delito de lavado de activos y las propuestas de mejora en el marco legal ecuatoriano para la recuperación de estos, se desprenden las siguientes conclusiones:

Conclusión General

Respecto de la cooperación eficaz en el delito de lavado de activos se ha podido comprobar la hipótesis planteada parcialmente, puesto que se ha logrado evidenciar que si bien es cierto la afirmación hipotética de que la cooperación eficaz no ha cumplido cabalmente con su finalidad de combatir el delito de lavado de activos y la recuperación de capitales es bastante cierta, no obstante la segunda parte de la hipótesis no se corresponde completamente a la realidad, pues se observó que la dificultad de la recuperación de los activos resultantes de actividades ligadas al crimen organizado a través de la figura de la cooperación eficaz, no se encuentra siempre en la aparente y potencial contradicción que pudiera haber en la aplicación de esta institución penal con principios jurídicos y garantías constitucionales con los que pudiera entrar en colisión, sino más bien, con la dificultad probatoria que existe al momento de identificar los bienes y capitales producto de las actividades ligadas al crimen organizado nacional y transnacional; y la información y/o documentación errónea, inexacta o simplemente insuficiente para dar con dicha cooperación.

Por otra parte, se pudo observar, que si bien es cierto existe un marco jurídico que permite perseguir e identificar el delito de lavado de activos, también hay cierta incompetencia operacional por parte de los organismos estatales tanto administrativos como judiciales para que, con las herramientas que brindan las leyes puedan recuperar el patrimonio y activos producto de las actividades ilícitas citadas.

Conclusiones particulares

- La cooperación eficaz es en gran medida una herramienta efectiva para el combate en contra de la delincuencia organizada, el delito de lavado de activos y la recuperación de los activos provenientes de las actividades ilícitas de la delincuencia organizada; no obstante, es preciso señalar que en esta última existen más dificultades que escapan a la implementación de esta figura.
- La figura de la cooperación eficaz no necesariamente fue diseñada con la finalidad de recuperar los activos producto de actividades ilícitas, ni se circunscribe exclusivamente a ese objetivo. No obstante, sí puede ser una herramienta que puede servir para ese fin.
- No existe una política clara estatal de prevención de delitos, ligado esto a una labor de inteligencia más efectiva y a la creación de una cultura que no haga apología del delito.
- La mayor dificultad que existe para que las causas iniciadas por lavado de activos lleguen a sentencia condenatoria y con ello a la recuperación de los activos en manos del crimen organizado, se circunscriben más a la dificultad probatoria que implica el descubrir los mecanismos que la delincuencia organizada utiliza para buscar una apariencia de legalidad a los activos producto de su actividad delictiva y en menor medida al marco jurídico de derechos y garantías constitucionales con los que la figura de cooperación eficaz pudiera entrar en colisión, a esta aplicarse.
- Finalmente, los aportes de la presente investigación se han elaborado con base a los análisis realizados previamente sobre la temática, ellos incluyen reformas a la Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del Delito de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delitos, respecto a la autonomía administrativa y financiera de la UAFE, que le permitirá tener independencia sobre las investigaciones que se hagan en contra de servidores públicos que hayan cometido delitos contra la administración pública, entre otros, que haya generado la comisión del delito de lavado de activos.

- Por otra parte, se planteó reformas al Código Orgánico Integral Penal respecto de la figura de la cooperación eficaz para que esta tenga una revisión legal más acorde al momento procesal y para que el procesado se sienta incentivado a dar información viable para desarticular organizaciones criminales y recuperar los activos producto de actividades ilícitas a cambio de una pena más favorable a sus intereses.
- Como reformas complementarias pero no menos importantes se sugiere la creación de la Escuela de Peritos Especializada en la Detección y Prevención del Delito de Lavado de Activos, la descentralización territorial de las Unidades Judiciales y Tribunales de Garantías Penales Especializados en el Juzgamiento de Delitos relacionados con Corrupción y Crimen Organizado para descongestionar la carga procesal de la Unidad de Quito por parte del Consejo de la Judicatura; y finalmente, reformas encaminadas a crear una cultura de prevención de este delito, sobre todo en la juventud.
- La presente investigación cumplió con el objetivo planteado de analizar la efectividad de la figura de la cooperación eficaz con el fin de combatir el delito de lavado de activos y la recuperación de capitales, así como de establecer lineamientos y reformas al marco legal para mejorar la recuperación efectiva de activos en el Ecuador dentro del contexto planteado y, de igual manera, el rol y efectividad que tiene la cooperación eficaz, en este.

IV. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Andrade, A., & Castillo, G. (2020). Alcance jurídico de la cooperación eficaz en los delitos contra la eficiencia de la administración pública. *Revista Caribeña de Ciencias Sociales*, 1-17.
- Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Registro Oficial. 20 de octubre de 2008.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Organico Integral Penal*. Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014. Reformado 2021.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2021). *Ley Orgánica de Extinción de Dominio*. Quinto Suplemento del Registro Oficial No. 452, 14 de Mayo 2021. http://www.pge.gob.ec/images/2021/marcoLegal/ley_organica_de_extincion_de_dominio_.pdf
- Benavides, M., Crespo, L., & Solá, M. (2021). La cooperación eficaz del procesado en el derecho penal ecuatoriano. *Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores*, VIII(3), 1-21.
- Campoverde, M., & Ramírez, J. (feb de 2023). La cooperación eficaz y su vulneración de derechos en la coautoría de la. *Dominio de las ciencias*, 9(1).
- Código de Procedimiento Penal Colombiano. (2004). Diario Oficial número 45.657 del 31 de agosto de 2004. .
- Cordini, N. (2017). El “crimen organizado”: un concepto extraño al derecho penal argentino. *Revista Direito GV*. <https://doi.org/https://doi.org/10.1590/2317-6172201713>
- Córdoba, D. (2014). *Análisis de los testigos protegidos y colaboradores en México*. [TFG] UAEM. En <http://hdl.handle.net/20.500.11799/30007>.
- Del Rosario, H. (2022). *Aplicación de la Cooperación eficaz en el Derecho Procesal Penal ecuatoriano a partir de la vigencia del Código Orgánico Integral Penal por Fiscales y*

Abogados. [TFG] UCE. En

<http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/26922/1/UCE-FJCPS-CD-DEL%20ROSARIO%20HEBER.pdf>.

Enríquez, F. (2015). Ecuador en el circuito de lavado de activos. *Perfil Criminológico*, 3-5.

Fierro, J. (2020). *La cooperación eficaz en el Ecuador, un breve análisis de su aplicabilidad procesal*. Guayaquil: UCSTG.

Freire, V. (2018). *La cooperación eficaz en los delitos de carácter asociativo y el beneficio de la pena.* [TFG] UNACH. En

<http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/5170/1/UNACH-EC-FCP-DER-2018-0042.pdf>.

García, C. (06 de octubre de 2021). *Universidad Tecnológica Empresarial de Guayaquil*. El delito de lavado de activos en la legislación ecuatoriana: <https://www.youtube.com/watch?v=Ur5kDn9RKpU>

Gil, Y., & Garzón, D. (2021). Delación premiada en Colombia. *Unilibre*, 1-27. <https://hdl.handle.net/10901/20442>

Ley 1340 de 2009. (2009). Decreto 2896 de 2010.

Montero, A. (2021). Un análisis del mecanismo de la conformidad. *Revista Ius et Praxis*, 198-217.

Naciones Unidas. (2004). *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos*. Nueva York: Naciones Unidas.

Organización de Naciones Unidas. (2023). *Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito*. Lavado de activos: <https://www.unodc.org/peruandecuador/es/02AREAS/DELITO/lavado-de-activos.html#:~:text=El%20Lavado%20de%20Activos%20es,%2C%20Corrupci%C3%B3n%2C%20secuestros%20y%20otros>.

- Pachay, R. (2020). La cooperación eficaz de un miembro de la pandilla y su contribución al proceso penal. *Revista de Filosofía Jurídica, Social y Política*, 102-124.
- Pardo, S. (2023). Consideraciones sobre la colaboración eficaz mediante el principio de oportunidad. *Revista Derecho Penal y Criminología*, *xliv*(117), 297-328.
<https://doi.org/https://doi.org/10.18601/01210483.v44n117.11>
- Ponce, A., Piedrahita, P., & Villagómez, R. (2019). Toma de decisiones y responsabilidad penal frente al lavado de activos en Ecuador. *Política criminal*, *14*(28), 365-384.
- Quispe, F. (2018). La colaboración eficaz en el Perú. *Actualidad Penal*, 15-29.
- Rivera, R., & Bravo, C. (2020). Crimen organizado y cadenas de valor: el ascenso estratégico del Ecuador en la economía del narcotráfico. *URVIO*.
<https://doi.org/https://doi.org/urvio.28.2020.4410>
- Rodríguez, O. (2012). *El testimonio y su práctica en el juicio oral y público*. Bogotá: Temis.
- Rojas, F. (2012). Alcances y Cuestiones Generales del Procedimiento Especial de Colaboración Eficaz en el Nuevo Código Procesal Penal. *Derecho y Sociedad*, 52-60.
- Tantaléan, R. (2016). Tipología de las investigaciones jurídicas. *Derecho y Cambio Social*, 1-37.
- Tixi, D., Navarro, M., Rojas, D., & Navas, J. (2019). El problema de la delincuencia organizada y la cooperación eficaz en el Ecuador. *Revista UNIANDES Episteme*, 772-786.
- Tixi, D., Navarro, M., Rojas, D., & Navas, J. (2019). La cooperación eficaz y la no desarticulación de la delincuencia organizada en el Ecuador. *Dilemas Contemporáneos*, 1-22.
- Valencia, J., & Marín, M. (2018). Investigación teórica, dogmática, hermenéutica, doctrinal y empírica de las ciencias jurídicas. *Revista Ratio Juris*, *13*(27), 17-26.
- Villagómez, R. (2019). *Cooperación eficaz y delincuencia organizada en el Ecuador*. Quito: Derecho Penal Premial.