

# LA AMBIGÜEDAD E INAPLICABILIDAD DEL TIPO PENAL DE LEGITIMACIÓN DE GANANCIAS ILÍCITAS. BOLIVIA, 25 AÑOS DE LUCHA IMPERFECTA

Ramiro Rivas Montealegre  
Abogado y Auditor Financiero  
Bolivia

Fecha de recepción: 8 de junio de 2021  
Fecha de aceptación: 30 de junio de 2021

**RESUMEN:** La lucha contra el lavado de dinero, emprendida hace 25 años por Bolivia con la tipificación del delito de “*Legitimación de ganancias ilícitas*” y la creación de la “*Unidad de Investigaciones Financieras*” (UIF) por Ley 1768 de 10 de marzo de 1997, se ha convertido en un difícil problema para los gobiernos dado que, por una parte, se hace inaplicable el tipo penal de legitimación de ganancias ilícitas por el defecto de contar con dos verbos rectores que son “*procedan y vinculados*”, entendiéndose que el lavado de dinero para ser investigado y sancionado debe demostrarse el origen de un delito precedente determinado como delitos graves, generando una ambigüedad interpretativa y ejecutoria de la Ley, en consecuencia el delito no es autónomo. Asimismo, la Constitución Política del Estado de 2009, le puso tinte de retardación de justicia al incorporar el Artículo 112 referido a la imprescriptibilidad procesal y el Artículo 123 a la retroactividad investigativa, de tal manera que una investigación por corrupción jamás concluirá, así como a la vez serán investigados el pasado hasta no sabemos cuándo, tema que se hace extensible a la lucha contra el lavado de dinero cuyo delito precedente sea de corrupción pero, con la Ley 004 de Lucha Contra la Corrupción de 31 de marzo 2010, en la práctica llegó a cooptar todo lo relacionado al delito de lavado de dinero, dejando de lado el dinero proveniente de las drogas, entre otros delitos graves; de este modo un franco fracaso al tratamiento penal como delito autónomo. Estos antecedentes, llevan a que Bolivia retroceda en plantear nuevas políticas públicas para enfrentar este tipo de delitos, más aún los delitos precedentes más graves que afectan a Bolivia como el narcotráfico y la corrupción, entre otros.

**ABSTRACT:** The fight against money laundering, undertaken 25 years ago in Bolivia with the typification of the crime of "Legitimation of illicit profits" and the creation of the "Financial Investigations Unit" (FIU) by the Law 1768 of March 10, 1997, It has become a difficult problem for governments given that, on the one hand, the criminal type of legitimization of illicit profit sources is inapplicable due to the defect of having two guiding verbs that are "source and linked", understanding that money laundering money to be investigated and sanctioned, the origin of a predicate offense determined as serious crimes must be demonstrated, generating an interpretive and executory ambiguity of the Law, consequently the crime is not autonomous. Likewise, the Political Constitution of the State of 2009, gave it a delay of justice by incorporating Article 112 referring to procedural imprescriptibility and Article 123 to investigative retroactivity, in such a way that an investigation for corruption will never conclude, and at the same time, the past will be investigated until we do not know when, an issue that extends to the fight against money laundering whose predicate offense is corruption, but, with Law 004 on the Fight against Corruption of March 31, 2010, in practice it co-opt everything related to the crime of money laundering, leaving aside the money from drugs, among other serious crimes; in this way a frank failure to criminal treatment as an autonomous crime.

These antecedents lead Bolivia to go backwards in proposing new public policies to deal with this type of crime, even more so the most serious predicate crimes that affect Bolivia, such as drug trafficking and corruption, among others.

**Palabras claves:** Legitimación de ganancias ilícitas, lavado de dinero, corrupción, narcotráfico, delitos económicos - financieros, lista gris, Unidad de Investigaciones Financieras, independencia, retroactividad, justicia penal, Derecho Penal Económico, conciliación, justicia restaurativa.

**Key Words:** Legitimation of illicit profits, money laundering, corruption, drug trafficking, economic-financial crimes, gray list, Financial Investigations Unit, independence, retroactivity, criminal justice, Economic Criminal Law, conciliation, restorative justice.

**SUMARIO:** 1.- Introducción. 2.- Crisis del Derecho y del Sistema Penal. 3.- Derecho Penal económico. 4.- El Derecho Penal económico y el principio de lesividad. 5.- El lavado de dinero en Bolivia, 6.- Evolución del tipo penal de “Legitimación de ganancias ilícitas” (Artículo 185 bis) del Código Penal boliviano. 7.- El secreto bancario en Bolivia. 8.- Deficiencias del modelo boliviano. 9.- Referencias Bibliográficas.

## 1. INTRODUCCIÓN

Estudiosos del Derecho Penal contemporáneo coinciden en afirmar que la misión esencial del Derecho Penal no es otra que la protección del bien jurídico para una convivencia humana bajo cultura de paz, aplicando la fuerza coercitiva del Estado a través de las autoridades de aplicación de Ley penal a cargo del Ministerio Público (*Fiscalía*) que, en materia de estabilidad y transparencia económica está a cargo del Derecho Penal Económico.

Esta protección del bien jurídico en materia económica y financiera, consiste en garantizar la económica y las finanzas lícitas del Estado, la que implica consecuencias de vital importancia cuando actores ilícitos introducen dinero proveniente de delitos predicados que dan origen al dinero ilícito. Para introducirlos en la económica formal del Estado para su lavado, utilizan diversas formas, modos y medios generando mercados informales, ficticios o de fachada. Entendido de este modo, que el bien jurídico se constituye en punto de partida e idea que rige el establecimiento de las distintas conductas o figuras delictivas.

La evidente crisis del sistema judicial en Bolivia, traducido en una carga procesal penal ampulosa que solo produce retardación de justicia<sup>1</sup>, son hechos que van en contra del principio de intervención mínima del Estado, es decir, los operadores de justicia (*Fiscales y Jueces*) desconocen o no aplican el principio de subsidiaridad penal, en correlación con el principio de oportunidad, cuya herramienta básica es la conciliación penal, herramienta que aplicada a los delitos económicos - financieros, desde cualquiera fuera el punto de vista técnico, se hace necesario e imperativo recurrir a la Mediación o Arbitraje (*en materia penal, esta función recae en el Fiscal asignado al Caso*), todo con el objeto de llegar a la Justicia

---

<sup>1</sup> NA: Con la promulgación de la Ley 004 respecto a la corrupción de 31 de marzo de 2010, en mala sincronía con la Constitución Política del Estado, en sus Artículos 112 (Los delitos cometidos por servidores públicos que atenten contra el patrimonio del Estado y causen grave daño económico, son imprescriptibles y no admiten régimen de inmunidad) y 123 (La Ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado), hacen que se incremente la retardación de justicia, en franca violación de la prescripción y de la duración máxima del proceso que es de tres años, traducido en una política carcelaria ineficiente que genera hacinamiento.

Restaurativa a favor del Estado, debido a que en delitos de lavado de dinero, la víctima es solo el Estado en calidad de persona jurídica representada por entidades de la administración pública que sufren el daño u ofensa, de este modo dejar al Derecho Penal sancionatorio el tratamiento y sanción de las conductas delictivas precedentes que dieron como beneficio el enriquecimiento ilícito, dinero y bienes a ser lavados.

La crisis del sistema penal está en todas las opiniones públicas en general nacional e internacional y difundidos ampliamente por los medios de comunicación escritos, orales y televisivos en particular, junto incluso las opiniones de los mismos operadores de Justicia Penal que reconocen que el sistema de Administración de Justicia Penal en Bolivia, desde siempre viene atravesando una profunda crisis con la dilatación temporal del sistema procesal penal que no tiene que ver con Leyes que establecen procedimientos y establece tiempos procesales perentorios<sup>2</sup>, esto hace que el sistema se retarde o se desvíe, o finalmente tenga una tendencia al retroceso.

Lo peor de todo esto, es que esta crisis, potencializa la delincuencia y provoca su incremento, además de incrementar la corrupción de los operadores de justicia<sup>3</sup>, ya que los demandantes (*victimtas*) y demandados (*autores*) lo que más demandan es ser procesados en el menor tiempo posible, entendiéndose que el denunciante (*victima*) pretende ser resarcido proporcionalmente por la ofensa que ha recibido, y el denunciado (*autor*) ser sancionado llegando a una salida alternativa que reduzca la pena con el objeto de acabar con el proceso penal; todo este proceso, tanto autor como víctima lo que menos desean es llegar a erogar altas cantidades en gastos procesales y coimas corruptas de los operadores de justicia, pretendiendo dos variables que son menor tiempo y menor gasto procesal.

Por otra parte, el principio de lesividad no es el único límite material que legitima al Estado para calificar una conducta como delictiva, o dicho con otras palabras, el Derecho Penal sólo debe existir en la medida en que proteja bienes jurídicos, no significa que toda afección a un bien jurídico pueda ser castigada como delito<sup>4</sup>, sino también su aplicación del Derecho Administrativo Sancionador como régimen de Regulación y Fiscalización del Estado a toda actividad económica lícita del sector empresarial privado.

El deterioro y dejadez del Poder Legislativo y de las iniciativas de los actores del área del Derecho<sup>5</sup> que se descuidan de armonizar, actualizar, y/o proponer nuevas legislaciones, principalmente lo relacionado al Derecho Procesal Penal que causa retardo y corrupción en la administración de justicia, incrementado la crisis del sistema penal.

## 2. CRISIS DEL DERECHO Y DEL SISTEMA PENAL

En la actualidad son muchos los autores que señalan a nivel general e internacional, el Derecho Penal y el tratamiento en el Sistema Penal atraviesan una grave crisis. Entre los críticos modernos más importantes, tenemos a Eugenio Zaffaroni, el prestigioso profesor argentino, que también puntualiza sobre la necesidad de hacer que el mismo Derecho Penal supere la crisis actual. En las partes pertinentes, en las que realiza una crítica constructiva del actual Sistema Penal, señala que la pena madre del Derecho Penal, que también es la más importante, es la pena privativa de libertad, que actualmente ha fracasado en sus

---

<sup>2</sup> NA: A mayor exposición ver Ley 1970 del Código de Procedimiento Penal de 25 de marzo de 1999 que ingreso en vigencia plena el 01 de mayo de 2001; Ley de descongestionamiento y efectivización del sistema procesal penal de 30 de octubre de 2014; Ley 1173 de Abreviación Procesal Penal y de Fortalecimiento de la Lucha Integral Contra la Violencia a Niñas, Niños, Adolescentes y Mujeres de 08 de mayo de 2019; y la Ley 1226 1226 de modificación a la Ley 1173 de 03 mayo de 2019, de Abreviación Procesal Penal y de Fortalecimiento de la Lucha Integral Contra la Violencia a Niñas, Niños, Adolescentes y Mujeres de 23 de septiembre de 2019.

<sup>3</sup> NA: Básicamente nos referimos a Jueces, Fiscales y Policías investigadores.

<sup>4</sup> J. BUSTOS, "Manual de derecho penal. Parte general", (4.ª ed., aumentada y puesta al día por H. Hormazábal Malarée), PPU, Barcelona, 1994.

<sup>5</sup> NA: Refiriéndonos a los Colegios de Abogados, Asociación de Jueces y Fiscales, Escuela de Jueces del Estado, Facultades de Derecho de las Universidades, y hasta de las víctimas de retardación de justicia.

pretensiones de reinserción social de los internos y al no rehabilitar, no cumple su finalidad específica, convirtiéndose en una de las principales causas de la crisis por la que a la fecha atraviesa el Derecho Penal<sup>6</sup>, incluso existen autores que plantean la abolición del Derecho Penal, entre ellos tenemos al profesor Louk Hulsman, cuya posición es la siguiente.

Sostiene que todo delincuente sustenta su posición en lo que la sociedad lo ha convertido, dado que considera que “el delito es el resultado de un largo proceso de marginación”<sup>7</sup>, considerando que la delincuencia tiene causas profundas y raíces en el modelo social con la desigualdad y la marginalidad, y que las clases sociales con el potenciamiento económico que poseen, controlan los medios de producción y distribución y la carencia de ellos era la fuente de todo delito en las sociedades, lo cual socialmente no es creíble, porque sería criminalizar la pobreza o afirmar que todos los delitos tuvieran un contenido patrimonial que, el Banco Mundial (BM) y la Organización de las Naciones Unidas (ONU) citan que la pobreza en el mundo hacia el 2015 es el 10% del total de la humanidad<sup>8</sup>, que de acuerdo a las tendencias del delito, sería que el 10% de cada país es delincuente, supuestos que no es aceptable a los ojos de la gran delincuencia financiera que producen los delitos más graves<sup>9</sup>, llegando hasta el lavado de dinero, entre otros delitos graves que afectan a los Estados y la sociedad.

Con esos criterios que la delincuencia se asienta en la pobreza, inferimos que la pobreza en Bolivia, al 2017 estaba en 34%<sup>10</sup>, es decir que 3,9 millones de 11,3 millones de habitantes de acuerdo a las estimaciones de la Comisión Económica Para América Latina (CEPAL) son pobres, lo que conduciría a plantear la teoría que la delincuencia es del 34%, datos que no reflejan la verdadera delincuencia que afecta al Estado.

Zúñiga<sup>11</sup> afirma que es erróneo pensar que la criminalidad se origina exclusivamente en la debilidad del sistema penal, sin comprender que el fenómeno criminal es ante todo un

<sup>6</sup> E.R. ZAFFARONI, “Tratado de Derecho Penal”, Bogotá, Ed. Themis, 2006.

<sup>7</sup> A. BERISTÁN, “Epistemología penal criminológica hacia la sanción reparadora”, México, publicación de la Universidad Autónoma de Sinaloa, 1996, pp. 167, 171 y 173. La incidencia de los factores sociales en materia de delincuencia juvenil ha sido ampliamente estudiada. Las principales conclusiones indican que el joven delincuente, lo mismo que el niño, es un producto del medio, constituyendo excepciones los delincuentes verdaderamente patológicos. Por eso su atención requiere contrarrestar las circunstancias de marginación a las cuales ha estado expuesto. Ver, J. De Las Heras, La juventud delincuente y su tratamiento reformador, Fundación Respuesta Social Siglo XXI, Madrid, 2008, p. 169.

<sup>8</sup> Organización de las Naciones Unidas, “Objetivo 1: Poner fin a la pobreza en todas sus formas en todo el mundo”, Agenda 2030 sobre el Desarrollo Sostenible, New York, 2021, p. 1. Disponible en: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/poverty/>, consultado el 29/03/21.

Banco Mundial, Panorama general, octubre 14 de 2021, pp. 1 y 2. Disponible en: <https://www.bancomundial.org/es/topic/poverty/overview>, consultado el 29/03/21.

<sup>9</sup> Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD-OEA), “Reglamento Modelo sobre delitos de lavado relacionados con el tráfico ilícito de drogas, y otros delitos graves”, Secretaría General, Organización de los Estados Americanos (OEA), Washington 1999, p. 2. Disponible en: [http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3\\_blv\\_reglamento.pdf](http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_blv_reglamento.pdf), consultado el 31/01/2022.

Por “delitos graves” se entiende aquellos que así sean definidos por el ordenamiento jurídico de cada Estado y, en particular, el tráfico ilícito de drogas y delitos conexos, que Además del tráfico ilícito de drogas y sus delitos conexos, varios países del Hemisferio han determinado que los siguientes crímenes sean delitos graves, cuyo producto da lugar al lavado de activos: tráfico ilícito de armas, tráfico de seres humanos (incluyendo inmigrantes ilegales) y tráfico de órganos, prostitución, pornografía, secuestro, extorsión, delitos contra la Administración (corrupción) terrorismo y fraude.

<sup>10</sup> Página SIETE, Diario Nacional INDEPENDIENTE, “Bolivia, el país que menos bajó la pobreza, según CEPAL”, La Paz, 16 de enero de 2019, p. 1. Disponible en: <https://www.paginasiete.bo/economia/2019/1/16/bolivia-el-pais-que-menos-bajo-la-pobreza-segun-cepal206150.html#:~:text=Bolivia%20tiene%2011%2C3%20millones,fue%20de%200%2C3%20puntos,consultado el 3/3/2021>.

<sup>11</sup> L. ZÚÑIGA, Política Criminal, Madrid, Editorial Colex, 2001, p. 39 y ss. En el mismo sentido, P.M. Molina García, “Sobre el principio de intervención mínima del derecho penal como límite del Ius Puniendi”, en Estudios penales y jurídicos: homenaje al Prof. Dr. Enrique Casas Barquero / coord. por Juan José González Rus, Madrid, 1996, p. 256, Young también afirma que deben construirse disuasivos del delito dentro de las políticas sociales. J. Young, “El fracaso de la criminología: la necesidad de un realismo

problema social. En países con diferencias abismales en la distribución de la riqueza y en los que la calidad de vida sólo está concentrada en los más privilegiados, no se podrá luchar integralmente contra los delincuentes si no se implementa una política social encaminada a hacer más equitativa la distribución de la riqueza y a mejorar las condiciones de vida de los estratos sociales más deprimidos.

La disminución de la criminalidad, a largo plazo, depende más de invertir en educación y en políticas sociales educativas que posibiliten la igualdad de oportunidades que en mecanismos de gestión del conflicto ya producido.

En países latinoamericanos, con rasgos comunes de grandes dificultades económicas y sistemas judiciales corruptos, en un marco de desigualdades sociales, los sistemas penales tienen una tendencia marcadamente represiva. La estrategia de los gobiernos contra el delito se fundamenta en crear nuevos delitos, aumentar las penas y mantener un sistema procesal de tendencia inquisitiva, políticas que en la práctica solo incrementan el volumen del Código Penal, sin ver ni plantear políticas integrales de conducta de los ciudadanos con oportunidades educativas, laborales y de producción igualitaria.

Podemos afirmar que las grandes desigualdades sociales sí tienen un efecto en la criminalidad, pero en la criminalidad doméstica como el robo común de dinero o bienes materiales. Los teóricos del “*labelin aproach*”<sup>12</sup> o teoría del etiquetamiento, entendieron la criminalidad no como cualidad del individuo, sino como consecuencia de un proceso de definición social y por ello producto de la sociedad, es decir, el rechazo social de la sociedad es la que genera criminalidad.

Para agravar la cuestión, el Derecho Penal en sí mismo es selectivo, porque la legislación penal crea delitos o tipos penales cuyos autores pertenecen generalmente a un determinado estatus social, las víctimas pertenecen en su mayoría a los estratos más débiles. También pueden encontrarse desigualdades en la imposición de la pena, atendiendo a razones de prevención especial, pues en el caso de los miembros de las clases acomodadas generalmente se observan menos necesidades preventivas especiales o de socialización que en las clases bajas; y aunque dos hechos sean iguales, los autores del delito no son tratados con igualdad social y procesal penal, debido a que el concepto de delincuente en el Derecho Penal clásico no es del todo aplicable a las nuevas formas de criminalidad económica – financiera como tampoco su concepto de delito, que casi exclusivamente está dirigido al delito y al delincuente común, conduciendo a la aceptación de la descriminalización legal y social de las conductas que tiene más relación con personalidades asociadas a tipos de delito que con los daños que ocasionan.

La selectividad del sistema se acentúa a través de los procesos de criminalización secundaria o selección de un individuo determinado a criminalizar, evidenciándose que la variable más importante para ser seleccionado es la posición que ocupa un individuo en la escala social. La selectividad de esta criminalización secundaria reconoce muchas causas; como el trabajo policial, que es el principal filtro del sistema penal, trabajo que se realiza bajo determinadas condicionantes, donde se pueden descubrir sólo ciertos delitos; la distancia social entre el juzgador y el acusado; la falta de asistencia técnica de los miembros de los sectores de menos

---

radical”, en *Criminología Crítica y Control Social*, Editorial Juris, Buenos Aires, 1993, p. 14. Los problemas sociales se resuelven por medio de una política social. E. Larrauri, *Criminología Crítica: Abolicionismo y Garantismo*, en *Garantismo y Derecho Penal*, Editorial Temis, Bogotá, 2006, p. 68.

<sup>12</sup> Derecho a Réplica, “Teoría del etiquetamiento (labeling aproach): o cuando el estado construye al delincuente”, *Espacio crítico sobre Control social, Sociedad y conflictos sociales*, La Pampa, 30 de noviembre de 2020, pp. 2-3. Disponible en:

<http://www.derechoareplica.org/index.php/233:teoria-del-etiquetamiento-labeling-13>, consultado el: 03/04/21. Según Howard Becker, para comprender el crimen debe atenderse especialmente a la “reacción social”, por una parte, y al proceso de definición o selección de determinadas conductas y personas - etiquetadas como “desviadas”- por la otra. El delito o el infractor tienen para esta tendencia naturaleza social y definicional. Integran una realidad social que se construye. Por lo tanto, no interesan tanto las “causas” de la desviación cuanto los procesos de criminalización a través de los cuales, ciertos grupos sociales que tienen poder para ello, definen como delito y como delincuente a determinadas conductas y determinadas personas. Cuando este proceso de etiquetamiento se realiza con éxito, se construye un delincuente.

recursos; y la influencia de los medios de comunicación en la conformación de los estereotipos criminales y similares<sup>13</sup>.

Existe una ausencia de reacción en algunas situaciones debido a que las personas no las aprueban, las critica, pero son parte de la gestión de Estado como son los delitos de cuello blanco, más conocidos por corrupción y/o lavado de dinero. Mientras más se aleje el comportamiento de los delitos que mayor publicidad reciben o como más se aleje la persona del estereotipo de delincuente, implica que el hecho no será denunciado por existir menor conciencia de rechazo.

El crimen no es un fenómeno casual o fortuito, ya que el delito es un estado de planificación, es decir surge la voluntad convertida en sucesos selectivos que sabe escoger el momento oportuno, el espacio adecuado, la víctima propicia, por lo que los programas de prevención deben ir orientados a contrarrestar esas variables, que la tendencia ha sido que, ante el fracaso de la Justicia Penal, es responsabilidad del Estado en su deber de generar niveles adecuados de seguridad, los actores políticos han concentrado más esfuerzos en los efectos del delito que en las causas del mismo.

Los intereses de las víctimas y la seguridad ciudadana se ha situado –constantemente– en el centro del discurso político y mediático, hasta se incluyen como planes de gobierno nuevos modelos y políticas públicas contra el crimen, que en parte se produce un proceso de rentabilidad política por el que los gobiernos en curso, bajo la excusa de solidarizarse con las víctimas de determinados delitos con mayor alarma social, generan políticas criminales bajo el argumento de garantizar la seguridad de Estado y de sus habitantes, pero sin observar que se convierten en un recorte que afectan los derechos fundamentales.

El destinatario de la norma legal deja de ser valorado como persona, postergando con ello su dignidad personal, y se le convierte legalmente en el enemigo del sistema, así se produce una vulneración a la estabilidad de la Ley penal bajo excusa del fracaso del Derecho Penal para conseguir un decremento en los índices del crimen, la reincidencia del imputado y las medidas de defensa de la víctima, reconvirtiendo a éste en un alegato de restricciones de derechos en pro de una engañosa seguridad.

Las políticas públicas de control del delito están orientadas al control social y cultural, ofreciendo como respuesta nuevas Leyes más que todo sancionadoras, mediante las cuales pretenden prevenir el delito a través de medios de comunicación, en procura de frenar el coeficiente delincencial para proveer soluciones reales a los conflictos sociales. Tradicionalmente, los mecanismos de defensa social se limitan a infundir miedo e intimidar antes que ocuparse de evitar la reincidencia y promover la paz social.

Existe una tendencia que Garland denomina estrategia de *segregación punitiva*, basada en el giro punitivo de la penalidad contemporánea, que se presenta por medio de legislación que expresa el deseo de venganza y gestos simbólicos del poder soberano, avalados por una audiencia pública, para la cual este proceso de condena y castigo sirve como una descarga expresiva de tensiones y un gratificante momento de unidad frente al delito y la inseguridad<sup>14</sup>.

En la práctica, la inflación del Derecho Penal no viene acompañada de una disminución efectiva de la criminalidad, ni de un sentimiento de mayor seguridad subjetiva por parte del ciudadano, prácticamente se debe a la retardación de la justicia por no aplicar salidas alternativas como el Principio de Oportunidad (*conciliación*) y su respectiva Justicia Restaurativa, bajo políticas criminales carcelarias y de rehabilitación social del encarcelado.

Por estos motivos, las nuevas corrientes de la lucha contra el crimen, la criminología apunta a la sociedad como núcleo del delito, sosteniendo que es la propia sociedad quien define y produce el delito; así, el objeto de la resocialización debería cambiar desde la cárcel hacia el individuo en sociedad para que la resocialización se oriente hacia una modificación de las estructuras sociales en convivencia social y carcelaria.

---

<sup>13</sup> A. Bovino, “La víctima como preocupación del abolicionismo penal”, en De los delitos y de las víctimas, Argentina, Editorial Ad Hoc, 1992, p. 265.

<sup>14</sup> D. GARLAND, La cultura del control. Crimen y orden social en la sociedad contemporánea, Barcelona, Editorial Gedisa, 2005, p. 239.

Es contradictorio la reinserción social del delincuente en un marco social cuyas desigualdades estructurales han tenido un papel determinante en la generación de la criminalidad, sería volver a colocarle en círculos criminales que no permitirán una escuela social legal, debido a que dentro el régimen carcelario también se presentan desigualdades sociales internas que, dentro la cárcel se van originando nuevos conocimientos del delito, clanes, modos y medios delincuenciales, es decir, el delincuente encarcelado solo perfecciona los modos y medios para cometer mayores delitos que cuando cumplen el tiempo y salen de la cárcel, esa escuela del crimen les enseñó a sobrevivir del delito, en consecuencia continua la cadena delincencial, lo que nos conduce a afirmar que la política de resocialización fracaso.

El delincuente, por lo general, carece de la socialización humana, debido a la marginalidad que la sociedad le impone con el rechazo social no reintegradora, el mismo individuo que carece de reconocimiento y gratificación social, carece de instrucción y educación con ciertas excepciones de que un recluso haya estudiado una profesión dentro la cárcel.

En ese escenario, Bolivia nunca pudo consolidar una administración de justicia creíble, independiente, eficiente y democráticamente justa, menos una reinserción del delincuente por las deficiencias en políticas carcelarias y las marginaciones sociales que atraviesan después de cumplir el periodo de tiempo carcelario. A esta época, pese a las reformas legales y la búsqueda de nuevas políticas públicas, aún se mantiene dentro las cárceles el legado colonial con una estructura jerárquica pesada, corrupta y discriminadora.

Otro problema de fondo referido a delitos de corrupción y lavado de dinero, es que en Bolivia el sistema investigativo está muy corrompido y con una carga procesal muy alta, todo por la falta de control de los procesos, tanto en la Fiscalía como en los Juzgados, a esto agrava la ponencia al citar los Artículos 112<sup>15</sup> y 123<sup>16</sup> de la Constitución Política del Estado por la irretroactividad y lo imprescriptible de delitos de corrupción, en consecuencia, el lavado de dinero es un delito continuo y permanente que genera mayor carga procesal, disposiciones consideradas inconstitucionales, ya que nadie puede ser perseguido eternamente por la justicia, y menos ser investigado hasta sus orígenes, dando paso a la violación de derechos y garantías de las personas.

Históricamente, las Cortes Supremas de Justicia en América Latina y especialmente las de Bolivia han sido conformadas al influjo de los intereses del poder político que, desde siempre, el poder político ha procurado el nombramiento de Jueces, Magistrados y Fiscales considerados partidarios de confianza del partido político en gestión de gobierno, convirtiéndose en relaciones clientelares de confianza, antes que, de los profesionales idóneos y mejor calificados, es decir que sean por méritos, para dar paso a la independencia de poderes.

Cuando los cuestionamientos por la retardación de justicia se hicieron más frecuentes y evidentes, se transformaron cada vez más ácidas, desde la vereda de los administradores de justicia se respondió que se debía al incremento de la carga de trabajo, advirtiendo que a más de la última década (2010 - 2022) se pudo advertir un significativo incremento de procesos penales en materia de delitos económico – financieros dado que esta carga de trabajo se debe al incremento de la corrupción por efecto de la retroactividad e imprescriptibilidad del delito, en respuesta de los operadores de justicia no es la misma en otras áreas del sistema penal como son delitos contra las personas o la propiedad.

En materia penal, desde la entrada en vigencia de la Constitución Política del Estado de 2009 con sus Artículos 112 referente a la imprescriptibilidad y 123 con la retroactividad contrarios al Artículo 333 de la Constitución Política del Estado referidos a los delitos financieros entre los que tenemos al lavado de dinero (Ley 1768 de 10 de marzo de 1997 en sus Artículos 185 *bis y ter* y el Decreto Supremo 24771 de 31 de julio de 1997), acompañado por la Ley 004 de

---

<sup>15</sup> Artículo 112. Los delitos cometidos por servidores públicos que atenten contra el patrimonio del Estado y causen grave daño económico, son imprescriptibles y no admiten régimen de inmunidad.

<sup>16</sup> Artículo 123. La Ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores; en materia penal, cuando beneficie a la imputada o al imputado; en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado; y en el resto de los casos señalados por la Constitución.

Lucha Contra la Corrupción que, en ocasión de su promulgación el 31 de marzo de 2010, tras un simple discurso consistente en que el “*Estado no concilia*”, este se convirtió en una ola degenerativa costumbrista del Derecho Procesal Penal, ya que como un medio de solución de controversias considera los mecanismos de conciliación, entregando esta responsabilidad a los Fiscales, lo que haría que de darse una aplicación estricta en Ley, aliviaría la carga procesal en la etapa preparatoria o investigativa pero, esta facultad de los Fiscales fue mutilada por la Ley 025 de 24 de junio de 2010 que dispone en su Artículo 67, numeral IV la prohibición a los Jueces de llevar adelante actos conciliatorios, generando ambigüedad y oscurantismo legal, alcance que no contiene en ninguna otra norma legal boliviana.

Por otra parte, con la Ley 004 de Lucha Contra la Corrupción que, en ocasión de su promulgación el 31 de marzo de 2010, dentro la lucha contra la corrupción, la lucha contra la legitimación de ganancias ilícitas fue cooptada, desfigurando que la lucha contra el lavado de dinero cuenta con un alcance a todos los delitos graves, y desconocen que el nacimiento de esta lucha fue por los delitos de narcotráfico, lo que hace más de una década (2010 – 2022) que en Fiscalía y Juzgados no se cuenta con resultados penales que hayan sido investigados y denunciados por el órgano administrativo, la Unidad de Investigaciones Financieras (UIF), tal como manda el Artículo 185 *ter* de la Ley 1786 de 10 de marzo de 1997, y los Artículos 18 8, 19 8, y 40 del Decreto Supremo 24771 de 31 de julio de 1997.

Con estos antecedentes, vinculados a que el delito común que es producto de la pobreza y la sociedad, con régimen carcelario y reinserción social ineficiente, a esto sumamos que el proceso judicial hoy resulta insuficiente para resolver los conflictos que se presentan, pero es necesario considerar que el lavado de dinero se da en sociedades adineradas comprometidas con delitos graves precedentes al lavado de dinero. El que las sociedades modernas hayan creído necesario acudir al mecanismo de la judicialización para la solución de los conflictos, cualquiera que sea el marco en el que se desarrollen, el tipo de bien jurídico lesionado, las personas intervinientes en el conflicto, hacen que el aumento progresivo del conflicto social, impida al proceso servir como mecanismo apto para la solución de conflictos, pero no sólo por el aumento progresivo de los asuntos que de ellos requieren y que pretenden una solución rápida y eficaz a su problema, esto se debe al incremento notable de conflictos que hace incapaces a los órganos jurisdiccionales del Estado para abordarlos, asumirlos y resolverlos, sino también por la variable de calidad en las resoluciones, debido a la diversa complejidad de las causas.

En efecto, los litigios ante tribunales se han multiplicado, los procedimientos se alargan y con ello crecen los gastos inherentes a los mismos, así como la cantidad, la complejidad y el carácter técnico de los textos legislativos también contribuyen a dificultar el acceso a la justicia, sin olvidar el coste emocional que supone para las partes implicadas, el cual varía en función de si se trata de un asunto de carácter psicológico o de otra índole, así como de la duración del proceso, tiempo que incide en la inquietud de no ver solucionado su conflicto.

Dentro la lucha contra el lavado de dinero, Bolivia enfrenta evaluaciones del GAFILAT, que desde la 2da Ronda de 2006 va sufriendo evaluaciones negativas, las que Bolivia no pudo superar pese a las reformas legales, y lo más delicado, que el órgano administrativo, la Unidad de Investigaciones Financieras (UIF) información estadística de casos, llevando solo a una incertidumbre, desconfianza y temor en la sociedad civil y empresarial boliviana e internacional.

Con el objeto de enfrentar la 4ta Ronda de evaluación por el GAFILAT a realizarse en marzo de 2022, desde la UIF propusieron proyectos, como el Proyecto de Ley PLA No. 108/2020-2021 de “*Estrategia Nacional de Lucha Contra la Legitimación de Ganancias Ilícitas y el Financiamiento del Terrorismo*” de 21 de agosto de 2021, aprobado y promulgado por Ley 1386 de 16 agosto de 2021, la que por fuerza social fue “*abrogada*” por la Ley 1409 de 16 de noviembre de 2021. La misma suerte corrió el Proyecto de Ley 218/2020-2021 de “*Lucha contra la Legitimación de Ganancias Ilícitas, Financiamiento del Terrorismo y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva o No Convencionales*”, fue retirada de la Asamblea Legislativa y devuelta al Ejecutivo el 15 de noviembre 2021.

Lo ocurrido en Bolivia, con el rechazo social de los dos Proyectos de Ley, y de la misma Ley 1386, hacen que la lucha contra la legitimación de ganancias ilícitas sea un fracaso normativo, en consecuencia, un fracaso regulatorio y sancionatorio, lo que nos conduce a

afirmar que Bolivia tendrá el mismo resultado de las evaluaciones de 2006 y 2011, con el riesgo de ingresar en la “*lista gris*” del GAFI, como país no cooperante, y en riesgo para el lavado de dinero.

### 3. DERECHO PENAL ECONÓMICO

El Derecho Penal pretende mantener la paz social, no obstante, los delitos con beneficios económicos a menudo suponen también otras prácticas irregulares que entran en el campo del Derecho Penal Económico, orientado a penalizar las malas prácticas en el enriquecimiento ilícito, desde los delitos cometidos por los funcionarios públicos en materia de corrupción, hasta los delitos cometidos por lavadores de dinero, principalmente la recepción de dinero irregular vinculado con actividades ilícitas de delitos considerados graves. El enfoque tendiente a enfrentar el tratamiento de delitos complejos integrando la aplicación simultánea de diversas sub disciplinas del Derecho Penal, caracterizada por el poder punitivo a todos los rincones de la vida social denominado “*panpenalismo*”, que “*es precisamente el Derecho Penal Económico, entendido, en sentido amplio, como aquel que comprende todas las figuras delictivas que, de forma directa o indirecta, tienden a la tutela de los valores, individuales o colectivos, de naturaleza precisamente económica*”<sup>17</sup>.

Esta es justamente la naturaleza de los delitos económicos - financieros provenientes de actividades ilícitas, es entonces cuando el Derecho Penal Económico debe actuar para sancionar estos hechos ilícitos. Desde una perspectiva general, encontraríamos dos momentos del delito. El primer momento, tenemos el delito que en primera instancia genera el dinero ilícito, nos referimos al origen o delito predicado; en segundo momento, tenemos al lavado de dinero de dinero de origen ilícito, lo que permite afirmar que los delincuentes estarían incurriendo en delitos como el enriquecimiento ilícito que es un paso intermedio entre el delito predicado y el lavado de dinero, la complicidad, el encubrimiento y la receptación, delitos que se encuentran en el Código Penal, ya que “*señalan formas de obtener riqueza, poder y movilidad social en complicidad con lo ilegal, que incrementan las oportunidades para el blanqueo, la convalidación de la impunidad y la generación de lealtades y dependencias sociales, económicas y políticas*”<sup>18</sup>.

Entendemos que, al aceptar dinero de origen ilícito, los lavadores de dinero incurrir en esta categoría delictiva, pues el paradigma de la teoría clásica del delito ha sido el delito doloso de acción. Es decir, el comportamiento individual de una persona (o, como máximo, de una limitada pluralidad coyuntural de personas) que con dolo directo de primer grado (intención) ejecuta de modo directo (mediante causación físico-natural inmediata) e incluso de propia mano un delito de resultado<sup>19</sup>.

Por otro lado, para Silva Sánchez, considera que es erróneo afirmar que el Derecho Penal Económico constituye un singular y privilegiado observatorio que permite alimentar una reflexión teórica, sólidamente afincada<sup>20</sup> o que, *en* el ámbito doctrinal el Derecho Penal Económico constituye hoy una de las áreas más problemáticas y al mismo tiempo más estimulantes del pensamiento jurídico - penal<sup>21</sup>, aplicado a los delitos económicos y financieros, dentro de los cuales recaen los delitos de lavado de dinero proveniente de actividades delictivas. En efecto, todo esto apunta al surgimiento de nuevos espacios pretendidamente necesitados de protección penal, puesto que el Derecho Penal Económico también persigue los fines regulativos del Derecho Penal. En consecuencia, el Derecho Penal Económico sólo será legítimo en la medida en que satisfaga los criterios de legitimidad del

<sup>17</sup> M. ACALE y J.M. TERRADILLOS, ¿Una nueva Edad Media penal?, Lo viejo y lo nuevo en la expansión del derecho penal económico, Madrid, Editorial Trotta, S.A., 2004, p. 169.

<sup>18</sup> A. NIETO, Bases para un futuro derecho penal internacional del medio ambiente, Boletín Oficial del Estado, Universidad Autónoma de Madrid, 2012, p. 24.

<sup>19</sup> J.M. SILVA y F. MIRÓ, La teoría del delito en la práctica penal económica, Edit. La Ley, Madrid, 2013, p. 37.

<sup>20</sup> J.M. SILVA y F. MIRÓ, op. cit; p. 169.

<sup>21</sup> C. Conde-Pumpido, El derecho penal como última ratio, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, p. 20.

Derecho Penal en general<sup>22</sup>, conforme a las Leyes vigentes y a la Constitución Política del Estado en el momento en que ocurra el acto reprochable.

El Derecho Penal Económico se remonta a la primera observación hecha por Jiménez De Asúa<sup>23</sup> en 1934 (hace más de 88 años), cuando afirmó, que hasta hace algún tiempo, cuando un español de presa estaba ansioso de despojar a los demás de su fortuna o de sus ahorros, se echaba al monte con trabuco, escapando de sus perseguidores a lomos de una jaca andaluza. Hoy crea sociedades y empresas, desfigura balances, simula desembolsos y facturas, y escapa tranquilamente en su automóvil<sup>24</sup>.

Esto prefigura una visión de lo que hoy llamaríamos criminalidad de empresa, y que se refiere a los delitos económicos o socioeconómicos por la lesión al bien jurídico protegido que son la riqueza económica de las empresas, el Estado y la sociedad.

El Derecho Penal Económico, como rama del Derecho Penal, se encarga de sancionar las malas prácticas relacionadas con la economía de las empresas, de la mala administración del Estado en materia de corrupción, y de las economías subterráneas o ficticias que crea el lavado de dinero en la sociedad y en el Estado y, en cuanto al objeto específico, se desprende que los delitos graves y el lavado de dinero se hacen con dolo, intencionadamente o a sabiendas, delitos que se encuentran tipificados como tales en el Código Penal, además transversalmente con las Leyes especiales que, en ausencia de acciones coercitivas a través del Derecho Penal, los derechos del Estado y de los ciudadanos serán fácilmente vulnerados en caso de que desconozcan las fuentes de origen irregular.

En esta corriente, el Derecho Penal Económico tiene la misión de sancionar las malas prácticas de quienes incurran para satisfacer sus comportamientos delictivos con beneficio económico y financiero para los criminales.

Para alcanzar un Estado de Derecho pleno, es preciso penalizar (*sancionar*) las malas prácticas, partiendo de medidas de recuperación de activos en favor del Estado en su calidad de víctima pasiva de delitos económicos y financieros provenientes de otras actividades ilícitas graves.

#### 4. EL DERECHO PENAL ECONÓMICO Y EL PRINCIPIO DE LESIVIDAD

El principio de lesividad o de protección exclusiva de bienes jurídicos guarda relación con la moral. Tanto el Derecho como la moral son ordenamientos normativos, con un vínculo entre ambos por su ámbito práctico de aplicación. En materia penal, lo moral<sup>25</sup> está directamente

---

<sup>22</sup> J. M. SILVA y F. MIRÓ, op. cit; p. 169.

<sup>23</sup> L. Jiménez, Madrid, 19 de junio de 1889, Buenos Aires, 16 de noviembre de 1970. Jurista y político español que se desempeñó como vicepresidente del Congreso de los Diputados y representante de ese país ante la Sociedad de Naciones. Durante la dictadura franquista se exilió en Argentina. Profesor de Derecho Penal en la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Madrid. Su protesta contra las vejaciones sufridas por Miguel de Unamuno durante la dictadura de Miguel Primo de Rivera, le valió el confinamiento en las islas Chafarinas en 1926. Renunció entonces a su cátedra universitaria en rechazo a la intromisión de la dictadura en la Universidad. Director del Instituto de Estudios Penales y participó en la redacción del Código Penal de 1932. Disponible en:

[http://es.wikipedia.org/wiki/Luis\\_Jim%C3%A9nez\\_de\\_As%C3%B3a](http://es.wikipedia.org/wiki/Luis_Jim%C3%A9nez_de_As%C3%B3a), consultado el: 07/03/2021.

<sup>24</sup> C. CONDE-PUMPIDO, El derecho penal como última... p. 15.

<sup>25</sup> NA: Es necesario exponer que: el comportamiento es la base de la ética, y dependiendo del comportamiento es la ética que se termina con la calificación de moral o inmoral. Prácticamente son tres espacios para que los individuos puedan hablar de moral como un tercer o último elemento basado en el comportamiento como primer elemento, quedando la ética en un segundo espacio intermedio. No es lo mismo ni sinónimo ética y moral.

Comportamiento: Manera de comportarse; conjunto de reacciones de un individuo, conducta (Larousse 2011, p. 253).

Ética: Parte de la filosofía que trata de la moral (Ossorio 2002, p. 407).

Moral: Dícese de lo que no cae bajo la jurisdicción de los sentidos, por ser de la apreciación del entendimiento o de la conciencia, y también de lo que no concierne al orden jurídico, sino al fuero interno o al respeto humano (Ossorio 2002, p. 629).

relacionado con la conducta y con el comportamiento de los individuos en sociedad, mientras que el Derecho está orientado a regular ese comportamiento y sancionar cualquier contravención del mismo.

La filosofía del Derecho explica que la relación de ambos ordenamientos puede ser de dos tipos:

- **Contingente**, referido a lo ideal que sería que el Derecho y la moral estén estrechamente relacionadas, pero son meramente coincidencias casuales.
- **Necesaria**, porque no puede hablarse de Derecho sin hacer referencia a la moral. El Derecho se basa (*depende*) de la moral y es inseparable de ésta.

Entre las principales críticas planteadas a la legitimidad de la existencia del Derecho Penal Económico están las referidas al bien jurídico protegido por este tipo de criminalidad; los abolicionistas comparten la idea de la necesidad de referir el Derecho Penal a la exclusiva protección de los bienes jurídicos considerados como nucleares<sup>26</sup> pero sostienen que el ordenamiento penal, al ser referido al ámbito socioeconómico, no satisface los criterios de determinación de un bien jurídico - penal, lo que se traduce en un abuso político y en una expansión incontrolada del Derecho de la modernidad<sup>27</sup>.

El esgrimir el Derecho como un medio de protección del buen funcionamiento de sectores generales (*como el orden económico o el medio ambiente*), y basarse en ese adecuado funcionamiento como fundamentación de la criminalización en los referidos ámbitos, constituye para los de la escuela de Frankfurt un abuso del Derecho por la manipulación política de los principios jurídico – penales<sup>28</sup>.

El principio de lesividad implica que ningún derecho puede legitimar una intervención punitiva cuando no media por lo menos un conflicto jurídico, entendido como la afectación de un bien jurídico total o parcialmente ajeno, individual o colectivo<sup>29</sup>, definiendo “al bien jurídico como la relación de disponibilidad de un individuo con el objeto protegido por el Estado, que revela su interés mediante la tipificación Penal de conductas que la afectan<sup>30</sup>.”

en este entendido, al principio de lesividad también se lo denomina del bien jurídico protegido o de la objetividad jurídica del delito e incluso de la antijuridicidad material el que puede sintetizar en el tradicional aforismo “*no hay delito sin daño*”, que hoy equivale a afirmar que no hay hecho punible sin bien jurídico vulnerado o puesto en peligro, así de este modo se llega al principio de legalidad (*nullum crimen, nulla poena, sine lege*).

En Bolivia, el Código Penal (Ley 1768 de 10 de marzo de 1997), codifica al lavado de dinero como legitimación de ganancias ilícitas, el que se encuentra en el Libro Segundo PARTE ESPECIAL, Título III DELITOS CONTRA LA FUNCIÓN PÚBLICA, Capítulo III RÉGIMEN PENAL Y ADMINISTRATIVO DE LA LEGITIMACIÓN DE GANANCIAS ILÍCITAS, entendiéndose erróneamente que es el sector judicial el que tiene que ser protegido de los lavadores de dinero, que conceptualmente degenera el concepto, objeto y fines de la lucha contra el lavado de dinero.

---

<sup>26</sup> W. HASSEMER; y F. MUÑOZ, “Introducción a la Criminología y al Derecho Penal”. Editorial Tirant Lo Banch. Valencia. 1995, p. 43.

<sup>27</sup> D. GARCÍA, El recurso excesivo al Derecho penal en España. Realidad y alternativas Marcial Pons, Madrid, 2007, p. 107.

<sup>28</sup> H.G. FERNÁNDEZ, “Repensando el Principio de Legalidad penal: Sociedad de riesgo, crisis y relativización”, Revista de la Facultad de Derecho No. 50, enero de 2021, Universidad de la República Oriental del Uruguay, Montevideo. Disponible en:

[http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2301-06652021000101108](http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2301-06652021000101108), consultado el 3/4/2021.

<sup>29</sup> E.R. ZAFFARONI, A. SLOKAR; Y A. ALIAGA, Manual de Derecho Penal, Parte General, Ed. Ediar, Buenos Aires, 2005, p. 18.

<sup>30</sup> E.R. ZAFFARONI, Manual de Derecho Penal, Comercial, Industrial y Financiera, Buenos Aires, 1991, p. 410.

En este entendido, la lesión que causa el lavado de dinero al bien jurídico protegido es a la seguridad de Estado, contenida en el Libro Segundo PARTE ESPECIAL, TITULO I DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD DE ESTADO, en correlación con el TITULO VI DELITOS CONTRA LA ECONOMIA NACIONAL, debido que afecta al conjunto de la administración de Estado en su espacio de economía formal, en lo social porque dispersa el campo comercial lícito hacia lo ilícito, y el campo jurídico por la expansión del delito.

## 5. EL LAVADO DE DINERO EN BOLIVIA

En Bolivia, hace 25 años (1997) se incorporó el tipo penal de “*Legitimación de Ganancias Ilícitas*”, para luego promover las modificaciones de 2010, 2011 y 2012, que se hacen ambiguo en el tratamiento legal, lo que nos conduce a la necesidad de plantear una nueva tipificación más precisa, constituyéndose en una necesidad imperiosa para plantear una reforma a las normas legales contra este tipo penal, adecuada y actualizada a las reformas legales, principalmente a la nueva Constitución Política del Estado de 2009 concordante con su Artículo 333<sup>31</sup>; así como a los estándares y a las 40 Recomendaciones internacionales del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).

La exposición de motivos de enero 1997, dentro el Proyecto de Ley PL-073/96-97 presentado en enero de 1997 con el objeto de promover “*un cambio sustancial en concordancia con los adelantos científico-doctrinales*”<sup>32</sup>, dado que el Código Penal vigente a esa fecha estaba sancionado por Decreto Ley 10426 de 23 de agosto de 1972, el que fue promovido en 1997 elevar a rango de Ley de la Republica, llegando a ser aprobado, sancionado y promulgado por Ley 1768 de 10 de marzo de 1997.

Dentro este proyecto, “en respuesta a requerimiento de la comunidad internacional y compromisos de nuestro estado”<sup>33</sup>, se incorpora en el Código Penal el tipo penal de “*Legitimación de Ganancias Ilícitas*”, sustentado en los compromisos internacionales de la Convención de Viena contra el tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988 (Convención de las Naciones Unidas, Viena 1988), y en los Modelos de Legislación de las Naciones Unidas sobre blanqueo de dinero y el decomiso en materia de drogas de 1993 y 1995.

Tipo penal que fueron modificados por Ley 004 de Lucha contra la corrupción de 31 de marzo de 2010; luego por Ley 170 de Incorporación al Código Penal de los tipos penales de financiamiento al terrorismo y separatismo y modificaciones a las tipificaciones de terrorismo y financiamiento al terrorismo de 09 de septiembre de 2011; y finalmente por Ley 262 del Régimen de congelamiento de fondos y otros activos de personas vinculadas con acciones de terrorismo y financiamiento del terrorismo de 31 de julio de 2012, haciendo que todas las reformas no fueron un aporte técnico legal para solucionar las investigaciones y judicialización de casos. Asimismo, mediante el Artículo 185 ter crea la Unidad de Investigaciones Financieras (UIF) como órgano especializado para regular, prevenir, detectar, investigar y reportar a la Fiscalía las operaciones sospechosas de lavado de dinero.

Por Decreto Supremo 24771 de julio 31 de 1997, se aprueba el “*Reglamento de la Unidad de Investigaciones Financieras (UIF)*” que fue creado por el Artículo 185 ter<sup>34</sup> del Código Penal

---

<sup>31</sup> Constitución Política del Estado, “Artículo 333. Las operaciones financieras realizadas por personas naturales o jurídicas, bolivianas o extranjeras, gozarán del derecho de confidencialidad, salvo en los procesos judiciales, en los casos en que se presuma comisión de delitos financieros, en los que se investiguen fortunas y los demás definidos por la ley. Las instancias llamadas por la ley a investigar estos casos tendrán la atribución para conocer dichas operaciones financieras, sin que sea necesaria autorización judicial.”

<sup>32</sup> Proyecto de Ley PL-073/96-97 presentado en enero de 1997, “Exposición de motivos”, de enero 1997, p. i.

<sup>33</sup> Ídem, p. xii.

<sup>34</sup> NA: Necesario hacer reflexión que dentro el Código Penal no debiera crearse instituciones administrativas como la Unidad de investigaciones Financieras (UIF), ya que el Código Penal contiene eminentemente los tipos penales, es decir “Un código penal es una recopilación de normas de carácter jurídico, recogidas de manera ordenada y sistemática, que permiten conocer a los ciudadanos qué actos están tipificados como

(*Ley 1768 de 31 de marzo de 1997*) que, siendo necesario exponer que el modelo adoptado por la República de Bolivia (*hoy Estado Plurinacional de Bolivia*) fue en base a las 40 Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) que las primeras Recomendaciones emitió en 1990 con el objeto de combatir el dinero ilícito proveniente de las drogas. Luego, en 1996 procedió a su primera revisión y actualización, en el cual se basó Bolivia para reglamentar la UIF; Decreto Supremo 24771 de 31 de julio de 1997, vigente a la fecha por 25 años consecutivos pese a que el GAFI, tras los atentados terroristas de septiembre de 2001 a Estado Unidos de América, procedió a emitir 8 Recomendaciones contra el Financiamiento del Terrorismo; además de revisarlas y actualizarlas en 2003, 2008 y 2012. A la fecha fue Evaluada por el GAFISUD (*Grupo de Acción Financiera Internacional de Sudamérica*) hoy GAFILAT<sup>35</sup> (*Grupo de Acción Financiera Internacional de Latinoamérica*) en tres (3) Rondas, en este momento rumbo a la 4ta Ronda, estas son:

- 1ra. Ronda - 2002 Satisfactorio
- 2da. Ronda - 2006 Con observaciones
- 3ra. Ronda – 2011 Con observaciones
- 4ta. Ronda – 2022 En proceso<sup>36</sup>

Con los resultados de la 2da Ronda de Evaluación por la GAFISUD el 2006, y las evaluaciones en febrero de 2010 por el GAFISUD, ante las deficiencias normativas y operativas, Bolivia fue ingresada en la “*Lista Gris*”, del que salieron el 2013, en la Tercera plenaria del GAFI (*Grupo de Acción Financiera Internacional*) efectuada en Oslo, Noruega.

Al momento 2022, rumbo a la 4ta Ronda de Evaluación por el Grupo de Acción Financiera Internacional de Latinoamérica (GAFILAT) en el marco de las 40 Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), las acciones que está emprendiendo se enmarcan en objetivos concretos de gestión institucional y cumplimiento de metas, tras la 3ra Ronda de Evaluación del 2011 por el GAFILAT, cuyo resultado fue que Bolivia se encontraba en riesgo por la ineficiencia de los planes de acción contra el lavado de dinero que recae en la UIF, sin dejar de lado que en la 2da Ronda de Evaluación de 2006, Bolivia ingreso a la Lista Gris, lo que la convierte en un país en absoluto riesgo de ser descalificada.

El lavado de dinero es relativamente sencillo en Bolivia<sup>37</sup>. El GAFILAT, un organismo intergubernamental, retiró en 2013 a Bolivia de su “lista gris” de países que no están haciendo lo suficiente para combatir el crimen, por las deficiencias que Bolivia no cuenta con un marco legal actualizado, ya que con el que cuenta data de 1997.

---

delitos, y a los jueces establecer las sanciones correspondientes a la comisión de cualquiera de los actos en él especificados”.

Disponible en: <https://www.definicionabc.com/derecho/accion-penal.php>, consultado el 11/3/2021.

<sup>35</sup> Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT), 2021, Disponible en: <https://www.gafilat.org/index.php/es/>, consultada el 28/2/2021. El Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT) es una organización intergubernamental de base regional que agrupa a 17 países de América del Sur, Centroamérica y América del Norte. El GAFILAT fue creado para prevenir y combatir el lavado de activos, financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva.

<sup>36</sup> NA: Según agenda del GAFILAT, se tiene previsto para marzo de 2022.

<sup>37</sup> E. MIRANDA, “El lavado de dinero aún sigue siendo fácil en Bolivia”, Libre Empresa, de 11 de julio de 2019, pp. 1-3. Disponible en:

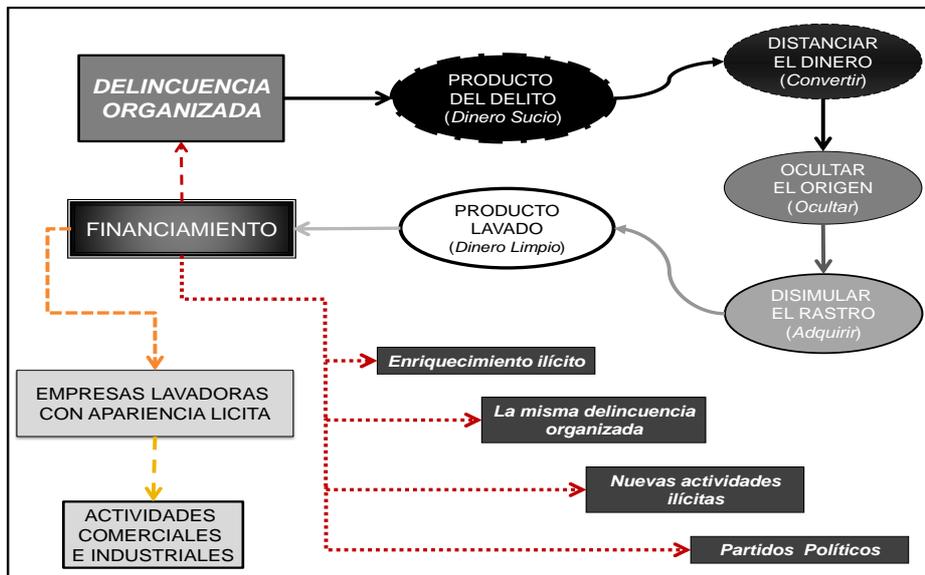
<http://www.libreempresa.com.bo/coyuntura/20190711/el-lavado-de-dinero-aun-sigue-siendo-facil-en-bolivia>, consultado el: 29/03/2021. De Bolivia salen unos 1.000 millones de dólares a paraísos fiscales. La revelación la hizo la Directora Ejecutiva de la Unidad de Investigaciones Financieras (UIF), Teresa Morales Olivera. Para la autoridad, la cifra corresponde a estadísticas oficiales que tiene en carpeta la UIF de la Gestión 2016. “Ese dato lo tenemos, no sabemos si años anteriores salió más, pero hay una suma importante de dinero que está saliendo como fuga de capitales”.

Asimismo, Miranda Viscarra sostiene que casi no hay controles sobre el sistema bancario. En materia investigativa de la UIF y de la Fiscalía, sólo se han abierto un puñado de investigaciones sobre lavado de dinero y no ha habido condenas.

En postura del gobierno actual, asegura que Bolivia no sólo aprobará normas, sino que establecerá mecanismos e instrumentos eficientes y eficaces que permitan prevenir e identificar operaciones de Legitimación de Ganancias Ilícitas (LGI), Financiamiento al Terrorismo (FT) y/o Delitos Precedentes (DP) y maximizar el procesamiento de casos, señala como objetivo estratégico que busca consolidar la UIF.

Continúa exponiendo que un traficante de drogas con sede en la ciudad de Santa Cruz, Bolivia, en entrevista con *InSight Crime*, informo que él había visto a delincuentes internacionales llegar a empresas constructoras con maletas llenas de dinero en efectivo, y que el lavado de dinero en Bolivia era a menudo así de simple.

El lavado de dinero es algo más que el delito predicado o subyacente que genera esta ganancia ilícita como son el narcotráfico o la corrupción, aunque esas actividades ilícitas primarias deban ser un ingrediente esencial del ciclo del lavado de dinero, generando mayor economía informal que Goite y Medina<sup>38</sup> precisan que el beneficio neto o enriquecimiento personal, constituye la motivación del delito subyacente y proporciona, simultáneamente, los medios económicos requeridos para continuar con las actividades delictivas, las que podemos apreciar en:



## 6. EVOLUCIÓN DEL TIPO PENAL DE “LEGITIMACIÓN DE GANANCIAS ILÍCITAS” (ARTÍCULO 185 BIS) DEL CÓDIGO PENAL BOLIVIANO

El Artículo 185 *bis* cuya data inicial es el 10 de marzo de 1997, en el tiempo fue modificado en los años 2010, 2011 y 2012, dentro estas modificaciones los verbos rectores que se convierten en presupuestos procesales<sup>39</sup> de cumplimiento obligatorio para subsumir una conducta son: *procedan* y *vinculados*, además que estos deben tener por finalidad de *ocultar*

<sup>38</sup> M. GOITE y A. MEDINA, “Lavado de dinero. sus inicios, instrumentos jurídicos internacionales y realidades en el mundo globalizado”, Centro de Investigación Interdisciplinaria en Derecho Penal Económico (CIIDPE), Córdoba, 2017, p. 10. Disponible en: <http://www.ciidpe.com.ar/ciidpe/wp-content/plugins/download-attachments/includes/download.php?id=683>, consultado el 28/2/2021.

<sup>39</sup> Presupuestos procesales: Requisitos o circunstancias relativos al proceso o, más depuradamente, supuestos previos que necesariamente han de darse para constituir una relación jurídica procesal, regular o válida. (Ossorio Manuel, Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Ed. Heliasta, Buenos Aires, 1974).

o *encubrir* su origen ilícito; cuyos presupuestos procesales son obligatorios de cumplir para subsumir actos o hechos al tipo penal de legitimación de ganancias ilícitas.

El presente estudio, tiene por objeto contar con un estudio claro, preciso y objetivo, para lo que procedemos a describir la evolución del Artículo 185 *bis*; considerando el Inciso II del Artículo 116 de la Constitución Política del Estado de 2009 respecto a que “Cualquier sanción debe fundarse en una ley anterior al hecho punible”, además que el Inciso I del mismo Artículo dispone que “Se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso, en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado”.

A partir de la Ley 004 de 31 de marzo de 2010, en la Ley 170 de 2011 y en la Ley 262 de 2012, se incluyó en el tipo penal la siguiente nota aclaratoria: “Se ratifica que el delito de la Legitimación de Ganancias Ilícitas es autónomo y será investigado, enjuiciado y sentenciado sin necesidad de sentencia condenatoria previa, respecto a los delitos mencionados en el primer párrafo”.

Lo que hace que el tipo penal de Legitimación de Ganancias Ilícitas, por una parte, sea ambigua en su interpretación de qué se entiende por “autónomo”, si dentro este tipo penal se tiene verbos rectores como que “provengan” y “vinculados”; por otra parte, entendiéndose que para tratar en la vía penal el delito, previo debe haberse demostrado -en proceso penal con sentencia ejecutoriada- el vínculo con un delito precedente de los descritos ampulosamente en el tipo penal, especialmente en la Ley 262 de 31 de julio de 2012 vigente a la fecha (2022), tácitamente para tratar, investigar y sancionar deben cumplirse obligatoriamente esos supuestos legales que permitan subsumir la acción al tipo penal, problema que en Bolivia será muy difícil llegar a una sentencia definitiva y ejecutada, lo que va en contra de la autonomía<sup>40</sup> del delito incorporado en las modificaciones del Artículo 185 *bis* por Ley 004.

## 7. EL SECRETO BANCARIO EN BOLIVIA

En Bolivia las entidades financieras tienen la obligación de guardar el secreto profesional (bancario, de valores y de seguros) sobre el manejo que dan sus clientes a sus cuentas, en aras de proteger su derecho a la intimidad y constituye parte importante de la vida privada de las personas y de las sociedades comerciales, sin embargo, el secreto bancario, de valores y de seguros, puede ser levantado por la Unidad de Investigaciones Financieras solo para fines de investigación de lavado de dinero, amparados en el artículo 185 *ter* de la Ley 1768 de modificaciones al Código Penal, y del artículo 32 del D.S. 24771 “Reglamento de la Unidad de Investigaciones Financieras”, siendo inoponible cualquier solicitud realizada sobre los clientes y operaciones vinculadas.

La UIF por mandato legal del Artículo 185 *ter* del Código Penal y del Decreto Supremo 24771, ambos de 1997, y ahora por la Constitución Política del Estado de 2009 que, en su Artículo 333 dispone que “Las operaciones financieras realizadas por personas naturales o jurídicas, bolivianas o extranjeras, gozarán del derecho de confidencialidad, salvo en los procesos judiciales, en los casos en que se presuma comisión de delitos financieros, en los que se investiguen fortunas .....”, cuenta con este mandato suficiente para levantar el Secreto Bancario dentro investigaciones de su competencia, además tienen el mandato legal de confidencialidad o prohibición de divulgar hechos conocidos en el ejercicio de sus funciones y posterior a dejar el cargo.

## 8. DEFICIENCIAS DEL MODELO BOLIVIANO

Si bien el secreto bancario se encuentra liberada para las investigaciones financieras llevadas a cabo por la Unidad de Investigaciones Financieras, el artículo 18, inciso 4 del D.S. 24771 dispone que la UIF no pueda compartir la información.

---

<sup>40</sup> NA: Ley 004, Artículo 185 bis, Párrafo último “Se ratifica que el delito de la legitimación de ganancias ilícitas es autónomo y será investigado, enjuiciado y sentenciado sin necesidad de sentencia condenatoria previa, respecto a los delitos mencionados en el primer párrafo”.

Este obstáculo legal de alguna forma, dentro la adecuación al Nuevo Código de Procedimiento Penal, el 28 de junio de 2002, se suscribió el “Acuerdo interinstitucional contra el lavado de dinero entre el Ministerio Público, Policía Boliviana, Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico y la Unidad de Investigaciones Financieras”, que en el tiempo fue desconocido y olvidado.

Hacia el 2018, con la entrada en vigencia de la Ley 913 de lucha contra el tráfico ilícito de sustancias controladas de 16 de marzo de 2017, referido al régimen de pérdida de dominio de bienes ilícitos en favor del Estado, se suscribió un nuevo Convenio, en esta oportunidad un “Protocolo de Actuación Conjunta de la Dirección General de la Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico y la Unidad de Investigaciones Financieras” de 29 de marzo de 2018 a objeto de “establecer un procedimiento para el intercambio especializado de información de forma segura, inmediata, oportuna, directa, propia o generada por ambas instituciones, considerando sus facultades y atribuciones”.

El Grupo de Investigación y Análisis Económico Financiero (GIAEF), si bien forma parte de la estructura orgánica de la Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico (FELCN), en la Ley 1008 de 19 de julio 1988 “Del Régimen de la coca y sustancias controladas” y demás normas legales de lucha contra el narcotráfico, el GIAEF no se encuentra considerada titular en las investigaciones contra el lavado de dinero proveniente del narcotráfico. Este vacío legal podría ser objeto de recusación y falta de competencia por la defensa de los imputados.

Por otra parte, los organismos internacionales también recomiendan regular, fiscalizar y ser sujetos obligados a sectores no financieros, que en Bolivia muchas empresas de estos mercados no se encuentran regulados ni fiscalizados por ninguna entidad de supervisión, siendo que se encuentran en el sector informal, en consecuencia, no se puede hablar de regulación, fiscalización, menos de secreto profesional.

## 9. BIBLIOGRAFÍA

### OBRAS GENERALES

- M. ACALE y J. TERRADILLOS, ¿Una nueva Edad Media penal?, Lo viejo y lo nuevo en la expansión del derecho penal económico, Editorial Trotta, S.A., Madrid, 2004.
- A. BOVINO, La víctima como preocupación del abolicionismo penal, en De los delitos y de las víctimas, Editorial Ad Hoc, Argentina, 1992.
- C. CONDE-PUMPIDO, El derecho penal como última ratio, Madrid, España, Consejo General del Poder Judicial, 2004.
- D. GARCÍA, El recurso excesivo al Derecho penal en España. Realidad y alternativas, Marcial Pons, Madrid, 2007.
- D. GARLAND, La cultura del control, Crimen y orden social en la sociedad contemporánea, Barcelona, Ira. edición, 2005, reimpresión en 2012.
- C. CONDE-PUMPIDO, El Derecho penal como última ratio, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.
- D. GARLAND, “La cultura del control. Crimen y orden social en la sociedad contemporánea”, Barcelona, Editorial Gedisa, 2005.
- W. HASSEMER, y F. MUÑOZ CONDE, Introducción a la Criminología y al Derecho Penal, Tirant lo Blanch, Valencia, 1989.
- H.H. JESCHECK, Tratado de Derecho Penal, Parte general, traducción y adiciones de Derecho español realizadas por Santiago Mir Puig y Francisco Muñoz Conde, Bosch, Barcelona, 2003.
- M.OSSORIO, Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales, Ed. Heliasta, Buenos Aires, 1974.
- J.M. SILVA y F. MIRÓ S, La teoría del delito en la práctica penal económica, Edit. La Ley, Madrid, 2013.
- J.M TERRADILLOS, y M. ACALE, Temas de Derecho Penal Económico, Trotta, Madrid, 2004.
- J. BUSTOS, Manual de derecho penal. Parte general, PPU, Barcelona, 1994.
- E.R. ZAFFARONI, Tratado de Derecho Penal, Ed. Themis, Bogotá, 2006.
- Manual de Derecho Penal, Comercial, Industrial y Financiera, Buenos Aires, 1991.
- E.R ZAFFARONI; A. SLOKAR; y A. ALIAGA, Manual de Derecho Penal, Parte General, Ed. Ediar, Buenos Aires, 2005.
- L. ZÚÑIGA, Política Criminal, Editorial Colex, Madrid, 2001.

## PUBLICACIONES PERIÓDICAS

Derecho a Réplica, “Teoría del etiquetamiento (labeling approach): o cuando el estado construye al delincuente”, Espacio crítico sobre Control social, Sociedad y conflictos sociales, La Pampa, 30 de noviembre de 2020, pp. 2-3. Disponible en:

<http://www.derechoareplica.org/index.php/233:teoria-del-etiquetamiento-labeling-13>

H.G. FERNÁNDEZ, “Repensando el Principio de Legalidad penal: Sociedad de riesgo, crisis y relativización”, Revista de la Facultad de Derecho No. 50, enero de 2021, Universidad de la República Oriental del Uruguay, Montevideo.

Disponible en:

[http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2301-06652021000101108](http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2301-06652021000101108)

M. GOITE, y A. MEDINA, “Lavado de dinero. sus inicios, instrumentos jurídicos internacionales y realidades en el mundo globalizado”, Centro de Investigación Interdisciplinaria en Derecho Penal Económico (CIIDPE), Córdoba, 2017. Disponible en:

<http://www.ciidpe.com.ar/ciidpe/wp-content/plugins/download-attachments/includes/download.php?id=683>

E. MIRANDA, “El lavado de dinero aún sigue siendo fácil en Bolivia”, Libre Empresa, de 11 de julio de 2019, pp. 1-3. Disponible en:

<http://www.libreempresa.com.bo/coyuntura/20190711/el-lavado-de-dinero-aun-sigue-siendo-facil-en-bolivia>

A. NIETO, Bases para un futuro derecho penal internacional del medio ambiente, Boletín Oficial del Estado, Universidad Autónoma de Madrid, 2012.

Página SIETE, Diario Nacional INDEPENDIENTE, “Bolivia, el país que menos bajó la pobreza, según CEPAL”, La Paz, 16 de enero de 2019. Disponible en:

<https://www.paginasiete.bo/economia/2019/1/16/bolivia-el-pais-que-menos-bajo-la-pobreza-segun-cepal-206150.html#:~:text=Bolivia%20tiene%2011%2C3%20millones,fue%20de%200%2C3%20puntos>

F.UCHA, “Derecho, Acción penal, Definición de Acción penal”, Definición ABC, mayo de 2014. Disponible en:

<https://www.definicionabc.com/derecho/accion-penal.php>

## DOCUMENTOS DE ORGANISMOS INTERNACIONALES Y REGIONALES

Organización de las Naciones Unidas. “Objetivo 1: Poner fin a la pobreza en todas sus formas en todo el mundo”, Agenda 2030 sobre el Desarrollo Sostenible, New York, 2021, Disponible en:

<https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/poverty/>

Banco Mundial, Panorama general, octubre 14 de 2021. Disponible en:

<https://www.bancomundial.org/es/topic/poverty/overview>

Fondo Monetario Internacional (FMI), “Secuelas de Covid-19 en la economía boliviana: El desempleo y la economía informal”, Estudio de 2021. Disponible en:

<https://ideasparaelfuturo.caf.com/media/1746/concurso-de-ensayos-caf.pdf>

Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT), 2021, Organización intergubernamental de base regional que agrupa a 17 países de América del Sur, Centroamérica y América del Norte. El GAFILAT, creado el 8 de diciembre de 2000 en

Cartagena de Indias, Colombia, para prevenir y combatir el lavado de activos, financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva. Disponible en: <https://www.gafilat.org/index.php/es/>

## **NORMAS LEGALES DE BOLIVIA**

Constitución Política del Estado de 2009

Ley 1008 “del Régimen de la coca y sustancias controladas” de 19 de julio 1988.

Ley 1768 de “modificaciones al Código Penal” de 10 de marzo de 1997.

24771 “Reglamento de la Unidad de Investigaciones Financieras” de 31 de julio de 1997

Ley 004 de “Lucha contra la corrupción” de 31 de marzo 2010

Ley 170 de “incorporación al Código Penal de las figuras penales de Financiamiento del Terrorismo y Separatismo” de 09 de septiembre 2011

Ley 262 del “Régimen de congelamiento de fondos y otros activos de personas vinculadas con acciones de terrorismo y financiamiento del terrorismo” de 31 de julio 2012

Ley 913 de “lucha contra el tráfico ilícito de sustancias controladas referido a la extinción de dominio” de 16 de marzo de 2017

Proyecto de Ley PL-073/96-97 presentado en enero de 1997, “Exposición de motivos” de enero 1997, que aprueba y sanciona la Ley 1768 de 10 de marzo de 1997.

Proyecto de Ley PLA N° 108/2020-2021 de “Estrategia Nacional de Lucha Contra la Legitimación de Ganancias Ilícitas y el Financiamiento del Terrorismo” de 21 de agosto de 2021, aprobado y promulgado por Ley 1386 de 16 agosto de 2021, la que por fuerza social fue “abrogada” por Ley 1409 de 16 de noviembre de 2021

Proyecto de Ley 218/2020-2021 de “Lucha contra la Legitimación de Ganancias Ilícitas, Financiamiento del Terrorismo y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva o No Convencionales”, fue retirada de la Asamblea Legislativa y devuelta al Ejecutivo el 15 de noviembre 2021.