



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo; adquiere sabiduría"

Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Licenciatura en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia

**Regulación de la criptomoneda para la prevención del
delito de lavado de dinero**

(Tesis de Licenciatura)

Jorge Ovidio Hernández De León

Guatemala, septiembre 2020

**Regulación de la criptomoneda para la prevención del
delito de lavado de dinero**

(Tesis de Licenciatura)

Jorge Ovidio Hernández De León

Guatemala, septiembre 2020

Para efectos legales y en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1º, literal h) del Reglamento de Colegiación del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, **Jorge Ovidio Hernández De León** elaboró la presente tesis, titulada **Regulación de la criptomoneda para la prevención del delito de lavado de dinero.**

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Vicerrectora Académica Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrector Administrativo M. A. César Augusto Custodio Cobar

Secretario General EMBA. Adolfo Noguera Bosque

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera

Vice Decana M. Sc. Andrea Torres Hidalgo

Director de Carrera M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Coordinador de Sedes M. Sc. Mario Jo Chang

Coordinador de Postgrados y

Programa de Equivalencias Integrales M.A. José Luis Samayoa Palacios

Coordinadora de Procesos académicos Licda. Gladys Jeaneth Javier Del Cid

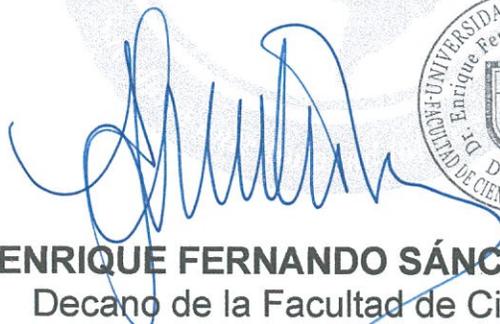


UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabichuría ante todo; adquire sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, diecisiete de enero de dos mil veinte. -----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **REGULACIÓN DE LA CRIPTOMONEDA PARA LA PREVENCIÓN DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO**, presentado por **JORGE OVIDIO HERNÁNDEZ DE LEÓN**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor al **M.A. JAIME TRINIDAD GAITÁN ALVAREZ**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

 1779

 upana.edu.gt

 Diagonal 34, 31-43 Zona 16

Jaime Trinidad Gaitán Alvarez

abogado y notario

Ciudad de Guatemala 04 de julio de 2020.

Señores Miembros
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Universidad Panamericana
Presente

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como tutor del estudiante Jorge Ovidio Hernández De León, carné 0804799. Al respecto se manifiesta que:

- a) Brindé acompañamiento al estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada "**Regulación de la criptomoneda para la prevención del delito de lavado de dinero**".
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.
- c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente,



Jaime Trinidad Gaitán Alvarez



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo; adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
Y JUSTICIA. Guatemala, ocho de julio de dos mil veinte. -----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **REGULACIÓN DE LA
CRIPTOMONEDA PARA LA PREVENCIÓN DEL DELITO DE LAVADO
DE DINERO**, presentado por **JORGE OVIDIO HERNÁNDEZ DE LEÓN**,
previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias
Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y
Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor
nombrado, se designa como revisor metodológico a la **M.Sc. ALBA
LORENA ALONZO ORTÍZ**, para que realice una revisión del trabajo
presentado y emita su dictamen en forma pertinente.



DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

 1779

 upana.edu.gt

 Diagonal 34, 31-43 Zona 16



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA
"Sabiduria ante todo, adquiere sabiduria"

Guatemala 11 de agosto 2020

Señores Miembros

Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Universidad Panamericana

Presente

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como **revisora** del estudiante: **Jorge Ovidio Hernández de León**, carné: **000037928**. Al respecto se manifiesta que:

- a) Brindé acompañamiento al estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada: **Regulación de la criptomoneda para la prevención del delito de lavado de dinero**.
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.
- c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente;


M.Sc. Alba Lorena Alonzo Ortiz
Revisora de Tesis



ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **JORGE OVIDIO HERNÁNDEZ DE LEÓN**
Título de la tesis: **REGULACIÓN DE LA CRIPTOMONEDA PARA LA
PREVENCIÓN DEL DELITO DE LAVADO DE DINERO**

El Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el (la) estudiante: ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

Segundo: Que tengo a la vista los dictámenes del Tutor y Revisor, en donde consta que el (la) estudiante en mención ha completado satisfactoriamente los requisitos académicos y administrativos vigentes para el desarrollo de la Tesis de Licenciatura.

Tercero: Que tengo a la vista el documento, *declaración jurada del estudiante*, donde consta que el (la) estudiante autor de la presente tesis manifiesta, bajo juramento, que ha respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y ha reconocido los créditos correspondientes; así como la aceptación de su responsabilidad como autor del contenido de su Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

Se autoriza la impresión del documento relacionado en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 07 de septiembre de 2020.

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"



Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

En la ciudad de Guatemala, el día dieciocho de agosto del año dos mil veinte, siendo las doce horas en punto, YO, ARMANDO CONTRERAS GARCIA, NOTARIO; Me encuentro constituido en la sede central de la Universidad Panamericana, ubicada en la diagonal treinta y cuatro, treinta y uno guión cuarenta y tres, zona dieciseis, de esta ciudad, en donde soy requerido por JORGE OVIDIO HERNANDEZ DE LEON, de treinta y tres años de edad, casado, guatemalteco, estudiante, de este domicilio, quién se identifica con Documento Personal de Identificación, con Código Unico de Identificación (CUI), dos mil ciento ochenta y uno cincuenta y cuatro mil seiscientos siete cero ciento uno (2181 54607 0101), extendido por el Registro Nacional de las Personas (RENAP) de la República de Guatemala. El objeto del requerimiento, es hacer constar su DECLARACION JURADA, de conformidad con las siguientes cláusulas: PRIMERA: Manifiesta JORGE OVIDIO HERNANDEZ DE LEON, bajo solemne juramento de ley y advertido de la pena relativa al delito de perjurio, ser de los datos de identificación personal consignados en la presente y que se encuentra en el libre ejercicio de sus derechos civiles. SEGUNDA: Continua manifestando bajo juramento el requirente: I) Ser el autor del trabajo de tesis titulado: "Regulación de la criptomoneda para la prevención del delito de lavado de dinero"; II) Haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos

ABOGADOS Y NOTARIOS



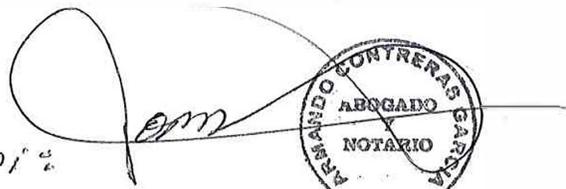
TIMBRE NOTARIAL



correspondientes; III) Aceptar la responsabilidad como autor del contenido de la presente tesis de licenciatura. No habiendo nada más que hacer constar, finalizo el presente instrumento en el mismo lugar y fecha de inicio, treinta minutos después, la cual consta en una hoja de papel bond, impresa en ambos lados, que número, sello y firma, a la cual le adhiero los timbres para cubrir los impuestos correspondientes que determinan las leyes respectivas: Un timbre notarial del valor de diez quetzales con serie y número AS guión cero novecientos veinticinco mil quinientos ochenta y siete y un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos de quetzal con número seis millones seis mil ochocientos seis. Leo lo escrito al requirente, quien enterado de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica y firma con el notario que autoriza. DOY FE DE TODO LO EXPUESTO.



ANTE MI




Nota: para los efectos legales únicamente el sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

DEDICATORIA

A Dios: Por haberme dado la sabiduría, la inteligencia, la fortaleza y la paz ya que Él es quien tiene control sobre todas las cosas.

A mi esposa: Jeniffer Cristina Chávez Samayoa, por estar a mi lado en todo momento, por su comprensión y apoyo incondicional en esta etapa de mi vida.

A mi hijo: Marcos Daniel, por ser una luz que me dirige para ser mejor cada día, esperando que este logro le sirva de guía y ejemplo para alcanzar todo lo que se proponga.

A mis padres: Jorge Ovidio Hernández Prado e Irma Yolanda Azucena De León Estrada, por su ejemplo, comprensión y amor incondicional, siempre estaré agradecido, esperando que este logro sea una recompensa por su incansable apoyo.

A mis hermanos y cuñados: Lourdes Azucena Hernández De León, Víctor Antonio Hernández De León, Roy Elisur Estrada Panadero y Susana Herrera Vásquez, gracias por su apoyo.

A mis compañeros: Por el aprecio, dedicación y apoyo que siempre me han brindado y a quienes espero poder pagarles tantos favores recibidos.

A los Licenciadas: Rosa María López Yuman, Ana Isabel Guerra Jordan y Sandra Catarina Mejía Tecún, gracias por su apoyo y motivación para alcanzar este éxito académico.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	i
Introducción	ii
Criptomoneda	1
Lavado de dinero	21
Regulación legal de la criptomoneda	39
Conclusiones	74
Referencias	78

Resumen

La investigación realizada denominada regulación de la criptomoneda para la prevención del delito de lavado de dinero, abordó el tema desde el punto de vista analítico en el cual se expone en primer término qué es la criptomoneda, indicando su modo de creación, uso y distribución, posteriormente se explicó de una manera detallada lo referente al delito de lavado de dinero y como su uso pudiese incidir en la referida actividad ilícita, dejando ver que a nivel internacional ya existen leyes que regulan la divisa digital, así también se hace ver las consecuencias de la inexistencia de su regulación legal en Guatemala. Es de hacer ver que para la realización de la investigación se recurrió a información bibliográfica así como fuentes de internet, las cuales sirvieron de base tanto para el desarrollo de la investigación como para la emisión de conclusiones, dando a conocer a través de las mismas las consecuencias de la no aplicación o implementación de una normativa en cuanto a la referida moneda digital.

Palabras clave

Criptomoneda. Lavado de dinero. Ilícito. Legislación. Regulación.

Introducción

La investigación denominada Regulación de la criptomoneda para la prevención del delito de lavado de dinero abarcará como problema principal respecto a la referida moneda digital, la carencia una legislación vigente en el país que imponga controles regulando el uso y destino de la misma, haciendo hincapié en que la misma es aceptada a nivel internacional siendo su uso totalmente legal en Guatemala.

La razón que justifica su estudio deriva del hecho que, por no existir una legislación específica al respecto, puede ser utilizada para la comisión de actividades ilícitas como lo es el lavado de dinero u otros activos, siendo de interés social el estar consciente de esta modalidad de transacciones y a su vez la prevención de dicho delito, toda vez que al realizar transacciones con este tipo de moneda da la posibilidad a la delincuencia en general de utilizarla para dar una apariencia de licitud a lo adquirido ilícitamente.

Tendrá como objeto principal estudiar la figura de la criptomoneda y su incidencia en el delito de lavado de dinero u otros activos, estableciendo para el efecto la definición pertinente de la criptomoneda así como la forma en que se crea la misma, así también tanto su funcionamiento como inversión, se explicaran las distintas clases de criptomoneda que

existen explicando a su vez las ventajas como las desventajas de la misma.

Así mismo se hará un breve estudio sobre el tema de lavado de dinero u otros activos, su definición, características y como se toma el referido delito dentro del proceso penal haciendo especial énfasis en la serie de etapas concatenadas que conlleva dicho delito explicando cada una de ellas, para posteriormente realizar un estudio en cuanto a la regulación que existe a nivel internacional y así mismo la falta de una legislación correspondiente en dicho tema.

Se expondrá la posibilidad de incidir en el delito de lavado de dinero u otros activos a través del uso de las criptomonedas, haciendo ver que de la falta de legislación de la misma puede llevar a estructuras criminales al mal uso la referida moneda digital, exponiendo de tal manera el bien jurídico tutelado por el referido delito y las razones por las que existe una necesidad de una ley que contenga los controles correspondiente en cuanto su uso. La investigación será realizada a manera documental, comparando con otras legislaciones a nivel internacional, para lograr hacer ver que existe la posibilidad de tomar las criptomonedas como un instrumento para el lavado de dinero.

En primer término se comprenderá lo correspondiente a la criptomoneda, así como sus antecedentes, características, que clases de criptomoneda existen y lo respectivo a sus ventajas y desventajas, realizando posteriormente un análisis sobre el delito de lavado de dinero u otros activos respecto a sus antecedentes, así como sus características y así mismo al referido delito dentro del proceso penal, posteriormente se analizará lo concerniente a la regulación de la criptomoneda a nivel internacional concluyendo con un análisis acerca de la necesidad de regular la referida divisa electrónica en Guatemala.

Regulación de la criptomoneda para la prevención del delito de lavado de dinero

Criptomoneda

Conforme avanza el tiempo, la tecnología en constante cambio y desarrollo, ha permitido grandes avances en múltiples ámbitos a nivel mundial, cambiando la forma en que se perciben las cosas, de igual manera la forma de elaborar, enviar y recibir mensajes, contratos e inclusive pagos. Actualmente se pueden realizar pagos a través de agencias electrónicas también llamadas banca electrónica o banca en línea, lo cual es un servicio que los distintos bancos del sistema proporcionan para realizar transacciones sin tener que extraer el dinero físico de algún cajero o entidad bancaria, para después realizar el pago correspondiente o cualquier otra transacción que se desee; pero en este caso aunque las transacciones se realizan vía electrónica, el dinero es real y es autorizado por el Banco de Guatemala para su circulación o divisas internacionales autorizadas para circular, por lo cual es posible observar las transacciones que el mismo lleva, así como a través de quien se emite el pago, a que cuenta bancaria pertenece y deposita y así también cuál es el bien o servicio en el cual se invierte.

La gran diferencia con la criptomoneda es que, aunque también son transacciones electrónicas a través de internet y a su vez tiene un valor,

validez y es legal o por lo menos no está prohibida en el país, es que actualmente no existe una autoridad, banca central o un ente estatal que regule la creación y distribución de dicha moneda electrónica, por lo cual pudiese prestarse para lavar dinero proveniente de actos ilícitos a través de la adquisición de bienes y servicios sin poder realizar una investigación adecuada, ya que es una divisa aceptada incluso a nivel internacional careciendo de una legislación que regule la misma de manera general.

Antecedentes

Internet, como se sabe, fue creado en el año 1964, o por lo menos hasta ese punto se pueden rastrear sus orígenes, es una fuente de información que abrió un sinfín de oportunidades para el mejoramiento de las comunicaciones a nivel mundial, tal como se observa hoy en día; por lo que, para abordar el tema principal de la investigación se debe definir qué es el internet, tal concepto es definido por la Enciclopedia Didáctica de Computación (1999) como “... el resultado de la conexión de miles de redes informáticas ya existentes, por eso se le ha llamado también la red de redes...” (p.150), por lo que se puede comprender que la conexión que se realiza entre redes informáticas, se puede tener una red local denominada *LAN* de una computadora a otra determinada, dichas redes locales son aquellas a las que se acostumbran tener dentro de un ambiente laboral, es decir que dentro de una oficina se encuentran una

serie de computadoras interconectadas unas con otras para poder compartir información.

Por lo que las redes locales no precisamente pudiera denominarse internet, ya que la interconexión que se realiza es una sola red, pero al realizarse dicha conexión entre múltiples redes a través del protocolo denominado a su vez en la Enciclopedia Didáctica de Computación (1999), como “...TCP/IP (siglas de *Transmission control protocol/Internet Protocol* o protocolo de control de transmisión/protocolo internet...)” (p.150), es precisamente lo que ha permitido la conexión entre distintas redes de computadoras, permitiendo de esa manera la exportación, importación o el intercambio de datos en general y demás facilidades que hoy en día se pueden ver como normales, primeramente a nivel local, expandiéndose hasta el nivel internacional que se observa hoy en día; existen distintas clases de protocolos, utilizados a través de internet, los cuales se definirán de manera sucinta, con la finalidad de dar una explicación a la función de la criptomoneda, únicamente en los aspectos necesarios para explicar la creación y utilización de la misma.

En relación de lo anterior y para comprender lo que realmente es la criptomoneda o moneda criptografica, en primer lugar, es importante definir la criptografía, término definido por el Diccionario Enciclopédico como: “Arte de escribir en clave secreta o de un modo enigmático.”

(Ediciones Trébol S.L., 1996, p.261), por lo que se establece que la criptomoneda, es una moneda o forma de pago creada a través de un código encriptado, elaborado por medio de computadora con el fin que la misma sea distribuida o comercializada a través de internet, siendo la criptografía la base principal toda vez que se aduce que, lo que se pretende es la confidencialidad y seguridad de los usuarios de este tipo de divisa electrónica, para la prevención de estafas o robos mediante internet.

Dicha divisa electrónica es de reciente creación, extremo por el que quizá no ha alcanzado un nivel exponencial tan grande, esto ligado a distintas razones, pero que aun así, con el paso del tiempo ha sido aceptada y con la cual se comercia hoy en día a escala internacional; de su origen se puede decir que, de acuerdo con Ramírez (2016), dicha divisa se comienza a utilizar alrededor del año 2008 atribuyéndose la creación a “Satoshi Nakamoto”, quien realizó el desarrollo del sistema llamado bitcoin, el mencionado autor indica que “... publicó en un blog dedicado al debate criptográfico, un documento de ocho páginas en el cual se desarrolla un sistema descentralizado e independiente de pago, llamado Bitcoin, y con esto se da origen a la concepción actual de monedas criptográficas...” (Ramírez, 2016, p. 4), este avance tecnológico permite su utilización a gran escala facilitando transacciones

como lo son la compraventa de bienes y servicios, para lo cual se utiliza primordialmente así como inversiones en distintos campos.

Por lo que se puede comprender que Bitcoin es la moneda criptográfica más popular hoy en día y con la cual se comercia a nivel mundial, esto no ha impedido que a partir de la creación de la misma se hayan desarrollado distintos tipos de monedas criptográficas, ya que a partir del trabajo del mencionado creador han surgido varios sistemas idénticos a los que se puede decir que únicamente se les ha cambiado el nombre, valor o bien se basan en el mismo programa para crear el suyo e implementar mejoras, actualizaciones o medidas de seguridad distintas, expandiendo así el mercado de criptomonedas ya que son los usuarios quienes deciden utilizar las que crean conveniente, lo equivalente en el mundo físico, a que las personas tienen la opción de elegir la entidad bancaria que más les parezca conveniente, a través de la cual realizará las operaciones que le parezcan más beneficiosas o seguras.

Definición

Las criptomonedas, también conocidas como monedas criptográficas, dinero virtual, dinero o moneda digital, divisa digital, cripto divisa, entre otras acepciones, son aquellas creadas, distribuidas y comercializadas por medio de internet, a través de distintos emisores utilizando para el efecto varios tipos de protocolos los cuales son utilizados para la compra

y venta de la misma, así como para la transferencia a través de redes informáticas para el intercambio de bienes y servicios. Otra definición con la que se puede comprender es la vertida por Ramírez (2016) quien cita al *European Banking Authority. Opinion on virtual currencies* indicando que:

Las monedas virtuales son una representación digital de valor que no son emitidas por un banco central o una autoridad pública, ni necesariamente unidas a una moneda fiduciaria, pero son aceptadas por personas físicas o jurídicas como medios de pago y se pueden transferir, almacenar o negociar electrónicamente. (p.4)

Se concuerda la definición vertida, ya que como ésta lo indica son valores no físicos, si no que se les asigna un valor imaginario, que surte sus efectos en el mundo real, a su vez, dicha definición abarca el problema del que trata la presente investigación, al indicar que no es emitida por una banca central o autoridad estatal alguna, pero si son aceptadas tanto por personas individuales como jurídicas, por lo que no se puede saber a ciencia cierta cuál es el valor real de las mismas, ya que quien las crea impone cuál es su valor, es decir que quien las emite les asigna el valor que les corresponde por lo que se puede inferir que es el emisor quien tiene directamente el poder de asignarles el valor que mejor le parezca y por ende al cual está sujeto el que comercie con ellas, encontrándose tal valor fuera de cualquier mercado o entidad financiera, por lo que se podría considerar que las mismas pudieran estar fuera del

mercado o de circulación, pero en la actualidad no es así, ya que es aceptada para el comercio en distintos países y puede extenderse para que la misma sea utilizada a nivel global.

Es de hacer ver que la palabra criptomoneda es un término popular, ya que no se encuentra en el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española; pero por simple observación se puede establecer que es una palabra compuesta, por cripto, proveniente de criptografía, requisito indispensable para este tipo de divisa, y moneda, como la divisa intercambiable para la adquisición de bienes y servicios. Así también, de lo anteriormente expuesto, se puede inferir que a la presente fecha, no existe banca central, ni autoridad alguna que tenga la competencia para emitir, regular o negociar el valor de dicha divisa a nivel internacional, o por lo menos para tenerla bajo algún tipo de control siendo creada por medios electrónicos y aun así, es aceptada en el mundo físico como pago regular, pudiendo realizar negocios e inversiones a través de la misma sin tener que solicitar ninguna autorización por parte del creador o emisor de la misma, otorgando a su vez seguridad por parte de la encriptación propia que conlleva la moneda.

Características

Como características se pueden listar en primer lugar la criptografía, esta característica se refiere a que utiliza su propio lenguaje de programación, lo cual se entiende como una serie de claves que se utiliza para crear un protocolo encriptado o cifrado; otra característica que se puede mencionar, como también se explicó con anterioridad, es la falta de control por instituciones del Estado, banca central o algún ente internacional que centralice la información de la moneda digital, ya que de este punto cabe aclarar que existen una gran diversidad de las mismas, lo que aumentaría significativamente la dificultad de mantener un control universal sobre las mismas.

Otras características que pueden mencionarse son que, esta clase de divisa no puede ser falsificada, por el mismo lenguaje de programación que utiliza, lo cual brinda seguridad a quien comercia con esta clase de divisas, por lo que puede determinarse que lo que se paga con este tipo de moneda no corre el riesgo de ser estafada o robada ya que al realizarse la transacción se sabe que es el valor o precio correcto, es decir que puede tenerse por bien pagado. Otra característica que debe mencionarse es que no existen intermediarios ya que las transacciones para la adquisición o intercambio de bienes o servicios se realizan directamente de persona a persona sin necesariamente contar con la aprobación del emisor de la moneda digital, es decir que puede intercambiarse sin que

quien expide las criptomonedas tenga control o rastreo de la transacción realizada; así también, otra característica importante es la privacidad que contiene tanto el tipo de moneda como sus transacciones toda vez que no es necesario revelar la identidad real de los usuarios ya que puede ser utilizado un nombre de usuario ficticio.

Clases

La principal criptomoneda o la más famosa es la denominada Bitcoin, por ser la primera en su clase, por lo que posteriormente, basado en esa misma base de datos surgieron otros distintos tipos de monedas con iguales características y que orbitan dentro el mismo campo, con el mismo objetivo variando su valor, con distintos tipos de cambios, mejoras y distintos emisores o creadores. Pueden clasificarse como *Bitcoin* que es la principal y derivada de la misma se extienden o se crean las demás, posteriormente se puede observar que de la misma se derivan otras dos similares como son el *Bitcoin Cash* y *Bitcoin Gold* de acuerdo al artículo de internet “Qué son las criptomonedas”, recuperado de <https://www.avatrade.es/forex/criptomonedas> de la cual se explica que:

Bitcoin Cash fue creado por la división (hard fork) del Bitcoin el 1 de agosto de 2017, dando como resultado una nueva versión de la blockchain con diferentes normas.... El Bitcoin Gold (BTG) es el segundo “hard fork” del Bitcoin (es decir, la segunda versión que se deriva del código fuente del Bitcoin). Retiene el historial de transacciones del Bitcoin, lo que significa que si usted era titular de Bitcoin antes de la división, ahora será titular de la misma cantidad de Bitcoin Gold.

Como se puede comprender de la principal moneda criptográfica, se desprenden otras dos muy similares, esto derivado que es una actualización de las misma una con diferentes normas de regulación de su emisión en cuanto al precio del mercado y la segunda de las mencionadas, a manera de actualización permite el historial de transacciones, no de la criptomoneda en sí, si no que al haber ya adquirido el *Bitcoin* ya es automáticamente usuario de la nueva actualización, la cual se entiende que se trata de una mejora para el cliente. En sí esto no forma parte de una clasificación extensiva ya que como puede observarse, en teoría al menos, se está hablando de la misma clase de criptomoneda.

Existen otros tipos de criptomonedas, entre las que se pueden encontrar nombres como “...Namecoin, Peercoin, Bytecoin, Deutsche eMark, Novacoin, Cryptogenic Bullion, Quark, DarkCoin y Mangocoinz (para Smartphones)....” (Ava Trade 2007-2020. 2020, 27 de marzo. Qué son las criptomonedas. Recuperado de <https://www.avatrade.es/forex/criptomonedas>), las cuales en apariencia son copias del original bitcoin, a pesar de ello, las que vale la pena hacer una clasificación son las llamadas como *Altcoins*, *Ethereum*, *litecoins* y *Ripple*, clasificación que se realiza a partir de cuáles son las criptomonedas más utilizadas o las que más se comercian ya que existe un sin número de monedas criptográficas parecidas, obviamente con la

misma finalidad y de las cuales los usuarios escogen de acuerdo a las políticas de uso de sus respectivos emisores.

Actualmente es difícil saber cuál de todas las mencionadas anteriormente se utiliza en Guatemala, sin embargo, de acuerdo con una publicación de fecha 2 de marzo del presente año, realizada por el diario República se anunció una aplicación denominada “ABRA” que es una aplicación que permite utilizar *Bitcoins* en Guatemala, de acuerdo con dicha información indica que “...lo único que deben hacer es construir su propio portafolio de inversión desde Q40, a través de la tecnología Blockchain de Bitcoin, que consiste en un registro único...” (Quiñones, 2020. 2020, 27 de marzo ABRA, la aplicación de Bitcoins que podrás utilizar en Guatemala. Recuperado de <https://republica.gt/2020/03/02/abra-la-aplicacion-de-bitcoins-que-podras-utilizar-en-guatemala/>); lo cual deja en claro que esa es una de las criptomonedas que se utiliza en el país, aunque su uso no es restrictivo, ya que tal como se explicó, existen distintos tipos de monedas criptográficas, por lo que no puede reducirse el uso local a una sola divisa digital, en el entendido que se pueden realizar operaciones internacionales con la moneda que el usuario desee.

A partir de la referida publicación se puede percibir que, de la clasificación antes realizada el *Bitcoin* es la más popular y por ende más utilizada y en segundo lugar que dicha tecnología ya se empieza a diversificar ya que la aplicación ABRA no necesita de computadora alguna para realizar las transacciones si no que se necesita únicamente un teléfono celular o *tablet*. Así también en relación de lo anteriormente expuesto resulta interesante hacer mención de cuales han sido las variaciones que ha tenido la criptomoneda de bitcoin, esto para dejar en claro el punto que, si bien es cierto, bitcoin es la más popular, se utilizan otras denominaciones que provienen de dicha criptomoneda de las cuales el artículo de internet denominado como “Qué son las criptomonedas” recuperado de <https://www.avatrade.es/forex/criptomonedas>, indica que pueden ser las siguientes:

Altcoins es el término general asociado con las criptodivisas surgidas después del éxito del Bitcoin. Al principio, eran meras copias miméticas del Bitcoin original. Hoy, existen más de 1000 tipos y la lista sigue aumentando.... Ethereum (ETH) es mucho más que una criptodivisa, es como un alojamiento informático gigante que aloja, a su vez, muchos ordenadores en todo el mundo. Ethereum puede responder a solicitudes muy sofisticadas. Su capacidad para guardar programas informáticos revolucionarios, denominados contratos inteligentes (smart contracts)...El Litecoin (LTC) es similar al Bitcoin en muchas de sus características y además es una de las criptodivisas más veteranas. Sin embargo, existen dos diferencias principales entre el Litecoin y el Bitcoin: Velocidad y cantidades.

Por lo que de dicha clasificación se puede entender que la criptomoneda ha ido evolucionando, ya sea para el efecto de ofrecer un mejor servicio o como es el caso del mencionado “Ethereum” que ofrece una función totalmente diferente, ya que se entiende que ya no es únicamente una criptomoneda como las demás si no que brinda un espacio de almacenamiento extra, una clase de nube para resguardo de información, teniéndose a su vez el uso de divisas digitales.

Por otra parte se considera necesario hacer la diferencia entre lo que es el dinero electrónico y el comercio electrónico, para que no se creen confusiones ya que son temas distintos, el dinero electrónico, en sus distintas acepciones, como se mencionó es dinero o monedas virtuales los cuales no son creadas ni controladas por bancos o entidad central alguna, es una representación digital de dinero y el comercio electrónico se puede definir como “... la oferta y la contratación electrónica de productos y servicios a través de dos o más ordenadores o terminales informáticos conectados a través de una línea de comunicación dentro del entorno de red abierta que constituye Internet...” (Aguilar, 2002, p.78, 79) por lo que se puede entender que el comercio electrónico es el que se utiliza normalmente hoy en día y el cual es totalmente legal y válido, la moneda electrónica puede entenderse como aquella divisa que puede ser utilizada para el comercio electrónico, dando como pago la

propia criptomoneda intercambiándola obviamente por bienes y servicios.

Para comerciar con criptomonedas es necesario comprender la manera de utilización de las mismas, a efecto de entender la manera de utilizar las divisas digitales es preciso explicar primeramente que es necesario tener un sistema de almacenamiento digital en la red para guardar dicho dinero electrónico, una especie de nube en la cual se almacenan las criptomonedas y posteriormente poder descargarlas y realizar el pago correspondiente a través de las mismas, dicho sistema de almacenamiento se le denomina “billetera”, al respecto Ramírez (2016) explica:

La billetera es el software que registra los débitos y créditos realizados, es decir, las entradas y salidas de activos.... la billetera solo contiene las órdenes de pago y registro de los créditos recibidos. Los bitcoins se encuentran dentro de la cadena de bloques, los cuales se asignan o vinculan a la clave pública del usuario titular, en donde solo este tiene acceso para disponer de estos activos (clave privada)... (p.16)

La referida billetera debe entenderse como páginas *web* en las cuales el usuario se encuentra registrado y en donde se almacenan sus criptomonedas, en las cuales se acreditan y debitan dependiendo del uso que se le den a las mismas y de las cuales solo el usuario registrado tiene acceso a las mismas, dicho sistema debe entenderse que funciona como un banco electrónico en donde cuentan los registros de almacenamiento

de los mismos, aunque también existen programas para no recurrir a páginas de internet para su almacenamiento ya que pueden descargarse programas a la propia computadora para almacenarlas, aunque cuenta con la desventaja que se utiliza una gran cantidad de espacio de almacenamiento en el disco duro.

Tomando en cuenta lo anterior, la criptomoneda para ser utilizada para el intercambio de bienes y servicios es necesario tener primeramente el *software* denominado como la billetera, misma que es indispensable para posteriormente realizar las transacciones correspondientes, aunque es de hacer ver que el uso de algoritmos que se utilizan pueden ser complejos, pero se puede entender que las transacciones se realizan de manera similar al envío y recepción de correos electrónicos, “Fundamentalmente es necesario poseer una billetera o monedero digital, la billetera genera automáticamente una clave pública y privada (notable presencia de la criptográfica) las cuales serán necesarias para el envío y recepción de estos activos.”(Ramírez, 2016, p.14), de lo anterior deviene que existe dos claves para la utilización de criptomonedas, la clave pública que es la que se envía para realizar la transacción, es decir, la que lleva los criptoactivos, y una clave privada que debe entenderse que es la clave que tiene cada usuario para recibir o comprobar el pago de los mismos.

Así pues, el citado autor continua explicando que la clave privada puede entenderse como el número de contraseña o pin similar a la que se utiliza para ingresar a los datos de una cuenta bancaria propia, con el agregado quien tiene acceso a la clave privada tiene acceso a la transacción que se ha realizado, situación por la se puede decir que es difícil que dichas transacciones con criptomonedas sean rastreadas o descubiertas, dando a sus usuarios una confidencialidad en cada una de sus transacciones, aunque la explicación anteriormente vertida es propia del Bitcoin y sus derivados, se puede comprender que el mismo sistema se utiliza en las demás monedas criptográficas a las que se hizo referencia.

Por lo que se entiende la facilidad al realizar transacciones a nivel mundial con este tipo de divisa electrónica, dejando un rastro encriptado, lo pudiese decirse que da seguridad a sus usuarios de la privacidad de sus inversiones con este tipo de moneda digital ya que la llamada clave pública que verifica la transacción inicial realizada, es dirigida a quien brinda el servicio para asegurarse del pago realizado con éxito el cual es enviado por medio de un mensaje o correo electrónico a través de un código denominado QR, mismo que se puede definir como: “Un código QR es un código de barras bidimensional cuadrada que puede almacenar los datos codificados. La mayoría del tiempo los datos es un enlace a un sitio web (URL)” (Unitag. ¿Qué es un código QR? 2020, 6 de abril. Recuperado de <https://www.unitag.io/es/qrcode/what-is-a-qrcode;>), por

lo que al momento de ser recibido el referido código, específicamente por el usuario a quien va dirigido, toca a él descifrar el mismo para confirmar la existencia de la transacción.

Por lo que, derivado de lo anteriormente expuesto se puede decir que a ciencia cierta no existe una limitación de clases de criptomoneda, ya que las mismas pueden variar dependiendo del lugar en donde las mismas son creadas y porque compañía o persona propiamente las crea, consignando por parte de los mismos creadores el nombre y tipo de cambio que a su manera o antojo crean conveniente, correspondiéndole únicamente a los usuarios escoger a su voluntad cuál de ellas le es conveniente utilizar, esto derivado que ninguna clase de criptomoneda se encuentra sujeta a una entidad centralizada, por lo que es evidente que la divisa digital, cualquiera que sea, se maneja fuera del ámbito económico normal, evidenciándose así que, aunque exista algún tipo de control para alguna, existirán siempre un sin número de criptomonedas con distintos valores sin que exista un control para limitar su creación, es decir que quien considera que puede obtener algún tipo de ganancia derivado de moneda criptográfica puede crear la suya y ponerla en circulación desde cualquier parte del mundo sin tener que responder a nadie.

Ventajas y desventajas

El avance tecnológico siempre trae consigo aparejadas gran número de ventajas y desventajas, para este tema en particular se deduce que no es fácil adquirir la criptomoneda en sí, o al menos en Guatemala, pero eso no impide su obtención o que hayan personas que de hecho ya utilizan ese sistema para sus transacciones de tipo comercial o mercantil, tampoco se puede decir que sea algo malo su utilización, pero debe de observarse el tipo de uso que se le da y las consecuencias que trae consigo. Al respecto Ramírez (2016) indica:

Brevemente, como ventajas se pueden mencionar: La simplicidad, libertad para comercializar, micro pagos, reducción de comisiones, fácil acceso a servicios financieros, protección de activos, independencia frente a intermediarios. Entre las desventajas más evidentes están: incertidumbre legal, alta volatilidad, ataques informáticos, pérdida de billetera, las transacciones no son reversibles, utilización para actividades ilícitas. (p.18)

Se concuerda con lo mencionado por el referido autor ya que, en principio la creación de este tipo de moneda electrónica ha sido para traer mayor simpleza a las transacciones, sea cual fuere su destino final, así como también se indica en la citada aseveración, se puede tener un acceso más fácil a servicios financieros y desde un punto de vista objetivo, cualquier tipo de servicio que acepte este tipo de transacciones, teniendo además la independencia de intermediarios lo que hace que el cambio por servicios, bienes o productos sean más directos, más rápidos

y con mayor sencillez ya que no utiliza autorización o intervención de un tercero, como un banco por ejemplo, si no que las transacciones se realizan similar a un pago en efectivo.

En cuanto a las desventajas descritas por el citado autor y las que indica que son las más evidentes en primer lugar se encuentra la incertidumbre legal, lo cual es entendible, ya que no se está bien enterado de cómo funciona la criptomoneda, como se accede a ella o por lo menos no hay una educación financiera al respecto y por lo tanto no se sabe si su uso es legal, derivado de la novedad de la misma, en tal sentido es de hacer constar que a la presente fecha si bien es cierto, no hay una ley que regule dicha divisa electrónica, la misma no está prohibida y al amparo de lo establecido en el artículo 5 de la Constitución Política de la República de Guatemala la cual establece “Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe...” se entiende que las transacciones realizadas por esa vía pueden tener validez, aun cuando la misma no sea mencionada de manera taxativa dentro de cualquier otra ley del ordenamiento jurídico guatemalteco y aun así, sin que existan normas claras respecto al uso de ellas, se entiende su uso o inversión está dentro de la legalidad.

Así también como se manifestó existen otras desventajas, como ataques informáticos, con lo que las personas pudiesen perder el dinero, real o físico invertido en la adquisición de dinero electrónico; también se indica

la pérdida de la billetera la cual debe entenderse como “...software que registra los débitos y créditos realizados, es decir, las entradas y salidas de activos...” (Ramírez, 2016, p.16), por lo que se debe entender que del ataque informático viene la pérdida de la billetera dejando a sus clientes sin registros de las operaciones realizadas y por ende una pérdida más en las distintas clases de inversiones; y por último se indica la utilización de actividades ilícitas, con lo que se concuerda ya que a través de las distintas transacciones pueden realizarse inversiones no registradas tanto de quien las adquiere o solicita, como de quien presta el servicio por la falta de control en el mismo.

En otro orden de ideas, aparte de las mencionadas desventajas se puede añadir que la referida divisa digital solo es posible utilizarla para cierto grupo o sector social, esto derivado que para realizar las transacciones con moneda criptográfica necesariamente hay que utilizar una gran cantidad de datos de internet, así como tener una alta velocidad de conexión, lo cual no es una situación a la que puedan acceder las personas de clase media baja o clase baja ya que en el país el servicio de internet no llega a todos los habitantes por igual.

Lavado de dinero

El lavado de dinero puede observarse como uno de los delitos más comunes utilizados en la actualidad, toda vez que el mismo es una figura muy necesaria para la delincuencia en general, derivado que no es una actividad que necesariamente utilicen estructuras criminales o la delincuencia organizada con exclusividad, sino que también es utilizada por delincuentes en manera individual, ya que lo que se busca principalmente con dicha figura ilícita, es dar una apariencia de licitud a los bienes que son fruto o producto de actividades ilícitas, para de esa manera resguardar el patrimonio que han adquirido de manera anómala.

Por tal motivo es necesario ahondar en la figura de la criptomoneda y como esta divisa, que es relativamente nueva, pueda ser utilizada para cometer el delito de lavado de dinero u otros activos, porque como se mencionó, no existe una entidad central que controle o regularice quien compra esta moneda, así como el trayecto que tiene la misma, es decir que, no se tiene ningún tipo de control de quien la compra y con qué dinero la compra, por lo que la referida moneda digital puede propiciar su utilización para el resguardo de bienes provenientes de actividades ilícitas, complicando así la investigación criminal que pueda iniciarse por un delito de blanqueo de capitales.

Antecedentes

El delito de lavado de dinero, también conocido en otras legislaciones como blanqueo de capitales, como es sabido surgió a partir de la década del 1920 por el conjunto de actividades atribuidas a una estructura criminal dirigida por Alphonse Gabriel Capone, también conocido como Al Capone, durante la época de la ley seca, por lo que se atribuye que el origen de dicha actividad ilícita tiene su procedencia en Estados Unidos; “...La literatura que aborda la temática indica que tal concepto surge en la década de 1920 en Estados Unidos, producto de la creación de lavanderías automáticas para colocar los fondos de origen ilícito con el objetivo de encubrir su procedencia” (Carbonari, 2005:21) por parte de jefes mafiosos de la ciudad de Chicago...” (Boggione, Cerdeira, Dalmaso, Di Ioro, Elizalde, Gustavino, Hernández, Lamperti. Maldonado, Melzi, Mendoza, Raimondo, Rodoreda y Uria. 2015, p.18) De lo anteriormente expuesto se puede establecer que el primer acto de lavado de dinero, fue constituir un negocio lícito, lavanderías en este caso, con la finalidad de dar apariencia de licitud a lo adquirido ilícitamente.

Por lo que el dinero proveniente de una actividad de contrabando de licor principalmente, la cual era considerada ilícita en esa época, era invertido en un negocio que brindaba la apariencia de licitud para que no se descubriese el verdadero origen del mismo, dando origen a la figura

delictiva que se conoce hoy en día. Por otra parte Bautista, Castro, Rodríguez, Moscoso y Rusconi (2005), indican:

La Convención de Viena de 1988, por su parte, refleja en su preámbulo el reconocimiento de la preocupación por el tema del lavado de activos proveniente del tráfico ilícito de drogas, al declarar las partes de la Convención estar conscientes “de que el tráfico ilícito genera considerables rendimientos financieros y grandes fortunas que permiten a las organizaciones delictivas transnacionales invadir, contaminar y corromper las estructuras de la administración pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad a todos sus niveles. (p.3)

De lo anterior se puede deducir, en principio, que pasaron más de sesenta años para que las autoridades, a nivel internacional, pudieran considerar tal figura como una actividad ilícita, por lo que en aquellos tiempos era más fácil evadir los controles estatales para realizar esta actividad delictiva, o más bien para blanquear los capitales provenientes de las mismas, toda vez que no existía una regulación legal prohibitiva al respecto, por lo que las mafias amasaron una gran fortuna dándole apariencia de licitud y si en caso fueren descubiertos, tal como sucedió con Al Capone, eran juzgados y condenados pero por actividades relacionadas a la evasión de impuestos imponiendo sanciones mínimas y con la posibilidad de restituir al fisco lo evadido.

Posteriormente en el año de 1997 fue firmado el Convenio Centroamericano para la Prevención y la Represión de los Delitos de Lavado de Dinero y de Activos, Relacionados con el Tráfico Ilícito de

Drogas y Delitos Conexos; dicho instrumento fue signado por las repúblicas de Guatemala, El Salvador, Costa Rica, Nicaragua, Honduras y Panamá, dicho convenio invoca la convención de Viena de 1988 como otros tratados internacionales y en dicho cuerpo legal se hace en primer término una definición de lo que se entiende por bienes, decomiso, embargo preventivo, y otros, para posteriormente hacer una relación a los derechos y deberes de cada uno de los estados partes, con respecto al referido hecho delictivo.

En Guatemala se regula esta actividad ilícita como tal a partir del año 2001, 81 años aproximadamente después de sus primeros usos, a través del Decreto número 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, en la cual en sus considerandos establece que el bien jurídico tutelado es el sistema financiero guatemalteco, con lo que a diferencia del Convenio Centroamericano para la prevención y la represión de los delitos de lavado de dinero y de activos, no se limita únicamente a delitos relacionados con el tráfico de drogas, sino que es más amplio en cuanto a regular quien comete o como se puede incurrir en el delito de blanqueo de capitales sin incurrir en narcotráfico, también se establece hasta cierto punto el atraso del país con respecto a nuevas tipologías delictivas, y es precisamente por eso es que la presente investigación llama la atención, ya que el tema del dinero digital ya se desarrolla en la actualidad y su

mala utilización pudiese ser perjudicial para el sistema financiero del país, si no existe una regulación respectiva.

Definición

El delito de lavado de dinero u otros activos, también conocido como blanqueo de capitales o *Money laundry* por su origen en inglés, en la legislación, específicamente en la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, no provee una definición de lo que se puede entender por el delito de lavado de dinero, por el hecho que la ley no es una obra literaria o de estudio, por lo que se limita a indicar el objeto de la misma, quienes comenten el delito y las sanciones respectivas entre otros aspectos, pero puede definirse como aquella figura típica, antijurídica, culpable y punible de la cual se obtiene un beneficio económico el cual posteriormente se integra al sistema financiero, para dar una apariencia de licitud; una definición doctrinaria podría ser "...el proceso a través del cual bienes de origen delictivo se integran en el sistema económico legal con apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita...". (Bautista, Castro, Rodríguez, Moscoso y Rusconi. 2005, p.4) Se concuerda con la definición citada ya que abarca todos los aspectos que deben reunirse para considerarse que tal delito se ha llevado a cabo.

Los aspectos que tanto la definición propia como la definición doctrinaria reúnen y que son visibles en el delito de lavado de dinero son, en primer lugar, que son bienes de origen delictivo, es decir que fueron adquiridos de manera ilícita ya sea por delitos de narcotráfico, con lo cual están íntimamente ligados, así como otros delitos a través de los cuales puede conseguirse una remuneración como lo pueden ser el sicariato, la extorsión, entre otros, para posteriormente integrarse al sistema financiero o económico, es decir que a través de figuras permitidas o legales se integran dichos bienes al mercado o circulación lícita, para dar una apariencia de licitud; por lo que en caso de criptomonedas se podrían observar esa clase de movimientos.

Características

El delito de lavado de dinero u otros activos, se puede decir que es un delito peculiar ya que el bien jurídico contra el que atenta específicamente esta actividad delictiva es la economía del país; de acuerdo con Bautista, Castro, Rodríguez, Moscoso y Rusconi (2005) quienes indican que como características del lavado de dinero u otros activos pueden ser consideraras las siguientes: “naturaleza internacional, profesionalización, variedad y variación de las técnicas empleadas”. Derivado de lo anteriormente expuesto es importante hacer énfasis en dichas características que hacen de este delito algo particular y a su vez

distinto de otros, dado que la comisión del mismo no afecta a una persona en particular sino a una colectividad.

Es de naturaleza internacional, ya que como se ha mencionado los primeros antecedentes del referido delito se puede encontrar en Estados Unidos, a partir de ahí, el mismo fue el inicio de una manera de transformar los capitales ilícitos en lícitos, o darle apariencia de licitud por lo menos, hasta hacerse un fenómeno delictivo a nivel mundial, ya que el delito no solo se realiza de una manera local ya que afecta a la economía de todos los países, a través de múltiples transacciones bancarias o monetarias en entidades bancarias sólidamente establecidas a nivel mundial, como el uso de las entidades conocidas como *off shore* o fuera de plaza que son comúnmente usadas para este tipo de actividades delictivas, ya que las mismas se constituyen países conocidos como paraísos fiscales, en los cuales no se puede detectar o no se permite la investigación de este tipo de delito.

Se puede indicar acerca de la profesionalización de quienes actúan en este tipo de actividades ilícitas, ya que las personas que se dedican a este tipo de actividades, se desenvuelven a su vez dentro de actividades que hacen posible movimientos de capital ilícito para posteriormente colocarlos en cabeza de terceras personas para encubrir quien es el verdadero propietario o bien, aparentar que el propietario adquirió sus bienes con dinero proveniente de negocios lícitos aunque no sea así; por

lo que en estos casos se ven relacionados auditores, peritos contadores, banqueros, políticos e incluso abogados y notarios, quienes se aprovechan de su profesión y conocimiento de sus respectivas esferas laborales, para llevar a cabo la comisión de dichas actividades ilícitas.

La variedad y variación de las técnicas empleadas, se refiere al constante cambio de técnicas que se utilizan para intentar o lograr consumir el delito de lavado de dinero, de los cuales se utilizan distintos métodos para tratar de evadir el control de las entidades financieras y también el de las autoridades que investigan este tipo de actividades ilícitas y al momento en que se realiza la detección de un modo de comisión de estas actividades ilícitas siempre se modifica a manera de volver nuevamente a evadir la investigación, la actividad más realizada que se puede mencionar es el testaferrato, en la cual se utilizan nombres de terceras personas para poner los bienes a su nombre y lograr de esta manera ocultar quien es el verdadero propietario, así también otra técnica muy utilizada es la de crear sociedades fantasma o sociedades de papel, que jurídicamente existen, están constituidas conforme a la ley pero en realidad son una fachada, para utilizar el nombre comercial y a través del mismo lograr el ocultamiento de los bienes provenientes de actividades ilícitas.

Lavado de dinero en el proceso penal

El delito es definido doctrinariamente como aquella acción típica, antijurídica, culpable y punible, los elementos de la definición anteriormente vertida se configuran en la comisión del delito de lavado de dinero y otros activos, ilícito que es obviamente perseguible dentro de un proceso penal, con la finalidad de dar cumplimiento a lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente, específicamente lo normado dentro del Código Procesal Penal, el cual establece en su artículo 5 los fines del proceso penal los cuales son:

... tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido, el establecimiento de la posible participación del sindicado, el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma. ...

En tal sentido como lo indica la norma anteriormente citada, para que se cumplan los fines del proceso penal, existe la necesidad que se realice en primer lugar una investigación para averiguar la existencia de un hecho señalado como ilícito independientemente sea un delito o una falta, y a su vez averiguar la forma en que pudo realizarse el mismo, por quien o quienes fue realizada, para concluir el mismo en una sentencia y por supuesto ejecutar la misma si fuese el caso, al respecto Barrientos (2012) considera:

En forma mediata el proceso penal busca la actuación de la ley para lograr el fin supremo de justicia y paz social. Precisamente, este fin permite referirnos al proceso penal moderno como un mecanismo de redefinición de conflictos individuales o sociales causados por hechos delictivos, lo que faculta implementar en ciertos casos, salidas diferentes a la de la pena para restaurar la tutela de bienes jurídicos y mantener la convivencia. Circunstancia que de ninguna manera afecta el hecho de que el proceso penal es el medio exclusivo para determinar la comisión de delitos y faltas e imponer penas. (p.32)

En tal sentido, se concuerda con el Doctor Barrientos, al indicar que lo que se busca dentro del proceso penal en un principio es la justicia y la paz por lo que, tal como lo indicó en el concepto antes vertido, es el medio exclusivo para determinar la comisión de delitos, así pues, dentro del catálogo de delitos que se encuentran regulados dentro de la normativa vigente en materia penal se encuentra el delito de lavado de dinero u otros activos, dicho delito está regulado a través de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos estableciendo en su artículo 9 que la persecución penal de los delitos y ejecución de las penas se aplicará el procedimiento señalado en el Código Procesal Penal.

Por otra parte, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, se puede establecer quiénes son las personas que son consideradas como responsables de la comisión de la referida actividad ilícita, describiendo un amplio catálogo con la intención de no dejar por fuera actividad alguna que pudiera ser utilizada para la comisión del blanqueo de capitales, se puede ver como los verbos

claves que se utilizan dentro de dicha normativa son invertir, convertir, transferir, adquirir, poseer, administrar, tener o utilizar, ocultar o impedir, siempre dirigido a que los bienes proceden o se originen de la comisión de un delito precedente. Dichos verbos rectores no fueron puestos por el legislador al azar si no que los mismos se basan en las etapas o fases para la comisión del delito de lavado de dinero u otros activos, las cuales son tres: colocación o situación del dinero, estratificación o diversificación (distribución o transformación del dinero) e Integración del dinero.

En razón de lo anterior, se considera necesario explicar cada una de las fases que conducen a la realización del delito de lavado de dinero u otros activos, para que posteriormente, se pueda realizar un desarrollo y una vinculación con respecto a la criptomoneda y como pudiera incidir el uso de la misma en la mencionada actividad ilícita; al respecto Boggione, Cerdeira, Dalmaso, Di Iorio, Reineri, Lamperti, Maldonado, Melzi y Mendoza (2015) explican:

...1) Colocación o situación del dinero: se refiere a la disposición física del efectivo en una institución financiera, es decir, introducir el dinero efectivo ilegal dentro del circuito económico y financiero legal. El método más sencillo es cambiar billetes de baja denominación por otros de alta denominación para facilitar el traslado... (p.40)

Para la comisión del delito de lavado de dinero u otros activos, el *iter criminis* comienza con la etapa de colocación, es decir que en este punto lo primero que busca el criminal, al tener el dinero proveniente de alguna actividad ilícita, es ocultarlo o más bien desviar la atención de la procedencia ilícita del mismo, por lo que se procede a colocar el mismo dentro del sistema financiero del país, utilizando para el efecto el sistema económico ya establecido a través del sistema bancario que se tiene actualmente, buscando en ese primer momento comenzar su inversión, poniendo en circulación dicho dinero, tratando de que el mismo no se rastree hacia el propio criminal para no descubrir las actividades ilícitas a las que se dedica.

Con el fin de evitar el delito en esta etapa primaria, el Estado, a través de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, ha impuesto varios controles a ciertos integrantes del sistema financiero nacional, a quienes la referida ley, en su artículo 18, los denomina como personas obligadas, describiendo quienes son las entidades que deben llevar a cabo controles del dinero que reciben, por medio de programas, procedimientos específicos y registros en formularios diseñados por una entidad específica para llevar los controles respectivos; esta etapa primaria es la más propicia para detectar el dinero proveniente de actividades ilícitas antes de que ingrese al sistema financiero, ya que se pueden detectar movimientos financieros inusuales en el sentido que, quien intenta

delinquir, anteriormente no poseían movimientos económicos grandes o significativos y de un momento a otro empiezan a utilizar el sistema bancario o financiero de manera acelerada con grandes ingresos que no se realizaban con anterioridad, por lo que llaman la atención ya que no han sido movimientos progresivos o justificables razonablemente.

Por otra parte es de hacer ver que esta serie de pasos se encuentran concatenados unos con otros para lo cual es preciso finalizar una etapa para proceder a la siguiente, en tal sentido, concluida exitosamente la etapa de colocación, posteriormente deviene la segunda etapa denominada distribución o transformación, de dicha etapa los autores Boggione, Cerdeira, Dalmaso, Di Iorio, Reineri, Lamperti, Maldonado, Melzi y Mendoza (2015) indican:

...2) Distribución o transformación del dinero (estratificación o diversificación): Esta etapa consiste en realizar operaciones complejas que incluye la transferencia entre distintas cuentas o instituciones para apartar al dinero de su fuente original y ocultar así el origen ilícito de los fondos. Se moviliza el dinero por la mayor cantidad de lugares utilizando distintos instrumentos. En ocasiones, esos fondos se destinan a las inversiones en el mercado financiero o comercial. Una vez completada esta etapa, es muy complejo reconstruir el circuito... (p.40)

Esta segunda etapa del lavado de dinero es también conocida como estratificación o diversificación, en este punto el dinero ilícito ya fue ingresado exitosamente al sistema financiero legal y es desde acá es que se comienza la distribución del dinero, es decir que comienza la

transformación del dinero de ilícito a dar una apariencia de lícito, realizado a través de distintos mecanismos, como lo es la distribución a través de varias cuentas bancarias que previamente fueron creadas para tal efecto, cuentas a nombre de distintas personas pero que a final el verdadero propietario es una persona quien se beneficia de las mismas, tratando de desviar la atención de la quien realmente pertenece y por ende de sus actividades contrarias a la ley; así también, tal como se indicó, se pueden realizar una serie inversiones de apariencia lícita en distintos rubros tanto a nivel nacional como internacional complicando aún más cualquier tipo de rastreo al verdadero origen del dinero.

A partir de esta etapa, se comienza a poner cuesta arriba para las autoridades la investigación para descubrir el lavado de dinero, ya que, como fue indicado, las cuentas bancarias, transacciones o inversiones pueden estar a nombre de personas distintas, de las cuales todas tienen un aparente respaldo legal para dichas transacciones, cabe hacer la aclaración que al referirse a personas, se refiere tanto a personas individuales como jurídicas, debiendo aclararse que dentro de estas fases pueden reunir a una o varias sociedades que no existen en realidad las cuales son conocidas como de papel o de fachada para dar la apariencia de legalidad ante terceros, mismas que indican laborar para fines lícitos y que a veces pueden parecer comprobables, pero que su fin original y primordial es lavar dinero o desviar el verdadero origen del mismo para

de esa manera dar apariencia de legalidad lo cual es el fin primordial del referido delito.

Por último se concluye con una tercera etapa llamada integración, la cual da la conclusión a la referida actividad ilícita, en esta última etapa se puede decir que el dinero ya está lavado, es decir que ya se le dio una apariencia de licitud, esto derivado que los controles iniciales ya fueron evadidos, por lo que se puede indicar que, en este punto, el delito ya se ha cometido exitosamente, representando una dificultad para el ente investigador del proceso penal el analizar la procedencia o el origen del dinero o bienes y a su vez la actividad ilícita cometida y la cual dio origen al mismo, por lo que de esta última etapa los autores Boggione, Cerdeira, Dalmaso, Di Iorio, Reineri, Lamperti, Maldonado, Melzi y Mendoza (2015) lo explican como:

...3) Integración del dinero: se refiere al traslado de los fondos a negocios legítimos, es decir, que implica introducir los fondos “lavados” a la economía legal. El dinero finalmente se reúne en una plaza financiera en donde los controles son laxos, inexistentes o corruptibles. Se aplican los fondos a negocios legítimos mediante empresas “fachada” no sospechosas que les permita invertir sin mayores peligros. (p.40)

En esta etapa el dinero ilícito ya tiene la apariencia de licitud, que es el fin primordial que busca la delincuencia desde un principio; en esta etapa con el fin de introducir el dinero ya blanqueado al sistema financiero, se realizan distintas operaciones como por ejemplo, las inversiones, compra de bienes y pago de servicios, así mismo con el dinero, ya licito, pueden

invertir en negocios lícitos, o bien, crear más empresas fachada y continuar con el ciclo de lavado, para posteriores delitos de la misma naturaleza ya que si una sociedad de papel fuera descubierta, se ven en la obligación de crear otra y así sucesivamente, con la finalidad que no se descubra al verdadero propietario.

Por lo anteriormente expuesto tomando en cuenta que dichas etapas son sucesivas, es decir que debe darse una para pasar a la posterior para la consumación del delito y a su vez teniendo como finalidad la ocultación del dinero ilícito dando una apariencia de licitud, el ciclo anteriormente descrito abarca muchas esferas en la sociedad que contribuyen para la realización de cada etapa, por lo que se puede inferir que quienes pretenden cometer el referido delito pueden tener el apoyo de personas que laboran dentro de las instituciones necesarias, con los conocimientos adecuados para la comisión del delito, siendo así que se pueden observar la corrupción en entidades tales como bancarias, registros públicos, entidades estatales, quienes apoyan en cada una de las etapas descritas anteriormente, por lo que es más dable que el delito de lavado de dinero u otros activos sea practicado comúnmente por la delincuencia organizada, debiendo aclarar que si bien es cierto no es exclusivo de ella, cuentan con la organización adecuada para realizarlo.

A efecto de evitar entrar en este ciclo delictivo, el Estado a través de la Ley Contra del Lavado de Dinero u Otros Activos, creó una entidad para centralizar y denunciar, en base a los controles realizados por las personas obligadas, esta entidad es denominada Intendencia de Verificación Especial -IVE-, misma que actúa dentro de la Superintendencia de Bancos. La finalidad de este ente es recibir la información de las personas obligadas, analizar la información con el fin de confirmar la existencia de alguna transacción sospechosa, elaborar registros y estadísticas y en caso de descubrir algún indicio de la comisión de delito de lavado, presentar la denuncia penal correspondiente, las atribuciones de dicha intendencia se encuentran plasmadas dentro del referido cuerpo legal del artículo 32 al 43.

Vale la pena indicar que las personas obligadas, a las que se hizo referencia, son aquellas que deben presentar la información a la Intendencia de Verificación Especial si en algún caso existiese una transacción que se considere sospechosa, dichas entidades son aquellas que se encuentran sujetas a la vigilancia de la Superintendencia de Bancos, quienes se dedican a las actividades que se encuentran descritas en el artículo 18 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, extremo que es entendible derivado que manejan o reciben altas cantidades de dinero, por lo cual deben tener un registro de quienes son las personas que realizan transacciones sospechosas de las cuales pudiese

provenir dinero resultado de actividades ilícitas o delictivas siendo la finalidad de dicha denuncia el poder prevenir la comisión del delito de lavado de dinero desde su etapa inicial.

La persecución penal, como es lógico, lo realiza la entidad encargada de la investigación penal, es decir el Ministerio Público a través de la Fiscalía Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, dicha investigación tiene un beneficio, y es que de acuerdo a lo establecido en el artículo 2 bis de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, la referida actividad ilícita es un delito autónomo, es decir que, para su enjuiciamiento no requiere una sentencia relativa al delito del cual se originan los bienes; si bien es cierto es algo discutible, lo impuesto en la norma por el legislador, se establece que el delito de lavado subsiste por sí mismo, ya que no requiere de una sentencia por el delito que dio origen a los bienes ilícitos ya sea por ejemplo narcotráfico, extorsión, entre otros, pues aunque se hayan cometido no tiene que existir sentencia respectiva de ese delito, solo la investigación de que fue realizada una actividad ilícita y que posteriormente a esa actividad ilícita se realizó la serie de pasos o etapas concatenadas con el fin de concretar el lavado de dinero.

Regulación legal de la criptomoneda

Existe un vacío legal en la mayoría de legislaciones a nivel internacional referente a la regulación de la criptomoneda, esto se debe a varios aspectos, en principio, como se ha indicado, la moneda digital es un tema relativamente nuevo y no se ha tomado con la atención debida ya que la información en cuanto inversión con este tipo de moneda es muy escasa y arbitraria, en consecuencia las personas desconocen su funcionamiento a cabalidad, desconocen como adquirir dichas divisas y a su vez siempre existe la desconfianza en cuanto a la inversión con este tipo de moneda derivado de el gran número de fraudes o robos a través de internet, el cual es fuente principal para la adquisición de este tipo de moneda. A manera general es muy difícil encontrar a nivel internacional un cuerpo legal que indique las bases para la creación, adquisición o comercialización, esto derivado que es una moneda que únicamente existe en datos no encontrándose sujeta a un sistema económico internacional o de un país en específico, por lo que en la mayoría de los casos se encuentra una normativa dispersa.

Dentro del ordenamiento jurídico nacional, si bien es cierto no existe una norma específica que regule algo respecto a las criptomonedas, se puede establecer que es viable su utilización ya que como se ha indicado la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 5

establece que “toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe...” de esa cuenta se puede inferir que si bien es cierto no se encuentra regulada como tal, a su vez tampoco se prohíbe para su uso dentro del territorio nacional o el uso de ciudadanos nacionales hacia el exterior para el comercio internacional, por lo que, derivado del citado principio constitucional, se puede inferir que su uso es aceptable dentro del marco de la legalidad y también puede disponerse libremente para realizar cualquier tipo de inversiones con dicha divisa digital, ya que no puede afectarse a nadie en el uso de sus derechos sin existir una norma prohibitiva expresa, en el mismo sentido es necesario observar lo que para el efecto regula la Ley de la Libre Negociación de Divisas, la cual en su artículo 1 establece:

Es libre la disposición, tenencia, contratación, remesa, transferencia, compra, venta, cobro y pago de y con divisas y serán por cuenta de cada persona individual o jurídica, nacional o extranjera las utilidades, las pérdidas y los riesgos que se deriven de las operaciones que de esa naturaleza realice.

De esa cuenta se puede interpretar que dentro de la legislación nacional es legal el uso de la criptomoneda para adquisición de bienes, servicios e incluso inversiones de todo tipo, lo cual resulta curioso en cierta manera ya que la moneda digital no se encuentra establecida o siquiera mencionada en ninguna norma dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco y aun así sería lícita su adquisición e inversión en el

territorio nacional, pero a su vez, es importante recalcar que la citada normativa deja en claro que, los riesgos de uso de divisas quedan bajo responsabilidad de cada persona individual o jurídica que las utilice, esto quiere decir que si bien es cierto pueden ser utilizadas, en su momento quedarán bajo la responsabilidad del usuario las pérdidas o ganancias que de su uso se deriven, por lo que se le da libertad al usuario de escoger como prefieren llevar a cabo sus negocios ya sea en moneda nacional, extranjera y por su puesto criptomonedas.

Al respecto podría inferirse que existe una antinomia con respecto a lo que establece la Ley Monetaria la cual en su artículo 2 establece que únicamente el Banco de Guatemala puede emitir moneda de curso legal dentro del territorio de la república, por lo que podría decirse que la legislación por una lado acepta la libre negociación de divisas y por otro lado las prohíbe ya que el Estado es el único que puede emitir moneda nacional, lo cual se considera por el sustentante que no es así ya que si bien es cierto el Banco de Guatemala es el ente encargado de la emisión de moneda, si puede en Guatemala comerciarse con moneda de otros países, ya que si se diera por cierto que únicamente el Banco de Guatemala puede realizar emisión de moneda dentro del país no podría comerciarse con dólares, pesos u otros tipos de moneda que ingresa al territorio nacional.

Regulación internacional en México, Venezuela y Bolivia

Son escasos los países en los cuales se encuentran reguladas legalmente las divisas electrónicas, en países como Argentina o Costa Rica únicamente existen propuestas o iniciativas de ley para regular las mismas; en países como Argentina y España existen disposiciones dispersas, que regulan que las mismas deben pagar impuestos por la utilización de la mismas y en otras legislaciones en donde se ha prohibido su uso, bajo el argumento que no es una moneda de curso legal, por no estar sujeta a una banca central.

Si bien es cierto, se puede hacer una extensa investigación de los distintos tipos de regulación a nivel mundial, en la presente investigación se limitó a tres países en concreto, México, Venezuela y Bolivia, esto derivado que en sus respectivos casos existe una legislación específica con respecto a la criptomoneda, por lo que, en el caso de México se encuentra normada dentro de la ley denominada Ley para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera, en Venezuela se encuentra la norma de nombre Decreto Constituyente Sobre El Sistema Integral De Criptoactivos, contrario a los mencionados casos, en Bolivia existe normativa que expresamente prohíbe el uso de criptomonedas, la cual se encuentra inmersa en una resolución emitida por el Banco Central de Bolivia denominada Resolución De Directorio N° 044/2014.

Principiando por la legislación mexicana, la “Ley Para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera” fue promulgada en dicho país el 3 de marzo del año 2018 y publicada en el Diario Oficial de México el 9 de marzo de 2018, bajo el gobierno del Presidente Enrique Peña Nieto, dicho cuerpo legal consta de 145 artículos, en dicha normativa se autorizó el uso de la criptomoneda a efecto de tener una mayor inversión financiera y de esa manera abrir en su país distintos tipos de negociaciones en los diferentes mercados, para esto dicha normativa establece quienes son los entes designados por el Estado encargados de supervisar todo lo relativo a esta moneda, indicando en el artículo 3 que serán los siguientes:

...la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y al Banco de México,... La Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro y la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financiero.... El Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público...

Tal como puede apreciarse, desde un principio la normativa indica las distintas instituciones estatales que deberán velar por el correcto uso controlando de quienes invierten o a quienes emiten la referida divisa digital, por lo que se entiende que para su adquisición y emisión se necesita una autorización y por ende control por parte del Estado; cabe resaltar en este punto que, para poder comercializar como ente emisor de las monedas electrónicas tanto personas individuales como jurídicas

deben de constituirse como entidades a las cuales la propia ley designa bajo el nombre de “Instituciones de Tecnología Financiera”; en la referida ley se dedican veintinueve artículos a establecer qué instituciones estatales son las encargadas de la supervisión y a su vez los distintos tipos de control que se deben de llevar de manera conjunta para el mejor desarrollo de la referida normativa.

Posteriormente, en la referida legislación mexicana, en su artículo 30, a la criptomoneda se le da otro tipo de denominación, ya que en la misma la describe como “activos virtuales”, dicha normativa establece al respecto: “...se considera activo virtual la representación de valor registrada electrónicamente y utilizada entre el público como medio de pago para todo tipo de actos jurídicos y cuya transferencia únicamente puede llevarse a cabo a través de medios electrónicos...” (Ley Para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera, Diario Oficial de la Federación de los Estados Unidos Mexicanos, México, 9 de marzo del año 2018); dicha definición se considera muy acertada pues se puede establecer que la misma abarca todo tipo de criptomonedas, es decir, bitcoins, altcoins u otras que existan en el mercado, para que, si a futuro se inventara otra divisa digital se regule o sujete a la norma preestablecida y no haya posibilidad de evadirla indicando que es una moneda digital no sea la que la ley indica.

Así también es importante resaltar en cuanto a dicha normativa que, en el mismo artículo del referido cuerpo legal realiza una importante diferencia indicando que: “... En ningún caso se entenderá como activo virtual la moneda de curso legal en territorio nacional, las divisas ni cualquier otro activo denominado en moneda de curso legal o en divisas.” (Ley Para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera, Diario Oficial de la Federación de los Estados Unidos Mexicanos, México, 9 de marzo del año 2018); se considera de suma importancia realizar esta aclaración para el efecto de diferenciar el comercio electrónico del uso de criptomonedas o activo virtual como lo define la ley referida, ya que, el comercio electrónico si bien es cierto se realiza de manera digital a través de internet, el pago es realizado a través de moneda de curso legal a través de transacciones bancarias realizado así una de manera de pago regular, lo cual es distinto al pago o actividades que se realizan con criptomonedas y que es el objetivo principal de la descrita ley.

Es interesante este tipo de legislación, la cual se considera novedosa ya que se realiza ante una nueva modalidad negociación de divisas dentro del comercio electrónico, ya que por una parte se muestra el avance tecnológico que se está teniendo a nivel mundial y por otro lado se muestra que el derecho cambiará ante los avances de la humanidad, toda vez que en la referida ley se determina claramente los controles por parte

del Estado que se deben de llevar a cabo para la emisión y comercio con criptomoneda, controles de los cuales es presumible que antes no se tenían y no se habían ideado al momento de establecer dichas entidades estatales, así como también se listan los requisitos que se deben reunir para ser un ente emisor de las mismas, así como también impone sanciones tanto a personas individuales como jurídicas que incumplan con las normas establecidas, lo cual también se presume anteriormente no existían.

En relación a lo anterior el artículo 39 de la referida legislación mexicana establece una serie de requisitos, dieciséis en total, que se deben de cumplir para establecer una Institución de Tecnología Financiera, también conocida como “ITF”, mismos que son ideados para llevar un mayor control por parte de las autoridades, de los cuales los más interesantes por su importancia en mencionar son cuestiones que se tienen en mente al establecer un negocio en general, por ejemplo un instrumento público protocolizado, proyecto de estatutos de la sociedad, plan de negocios, políticas de riesgos y responsabilidad, medidas y políticas de control de riesgos, políticas de confidencialidad, entre otros, ahora bien, llama la atención que, dentro del listado de requisitos que establece el referido artículo de Ley Para Regular Las Instituciones De Tecnología Financiera, cabe resaltar que exige los siguientes:

...VII. Los procesos operativos y de control de identificación de sus Clientes, que establezcan criterios precisos y consistentes para la evaluación y selección de los Clientes; VIII. Las políticas de solución de posibles conflictos de interés en la realización de sus actividades; IX. Las políticas de prevención de fraudes y prevención de operaciones con recursos de procedencia ilícita y financiamiento al terrorismo;...

Dichas disposiciones son importantes para el tema para la prevención contra el delito de lavado de dinero, toda vez que las llamadas Instituciones de Tecnología Financiera deben de tener un mayor control sobre los clientes con los cuales trabajan y a nombre de quienes se han emitido las criptomonedas o activos digitales, ya que con dicha medida se tiene un mayor control por parte del Estado para prevenir la comisión de ese tipo de delito, en este punto es importante aclarar que, la criptomoneda cuenta con un registro público denominado *Blockchain*, dicho termino en su acepción al español puede denominarse como cadena de bloques, en el referido registro constan las operaciones realizadas con criptomoneda, dicho registro Ramírez lo define como “espacios digitales en los cuales se registran todas las transacciones realizadas por los usuarios de bitcoin” (Ramírez, 2016, p.9), esto quiere decir que, al menos, la moneda más utilizada -bitcoin- tiene su propio libro de contabilidad público al que se accede a través de la página de internet <https://blockchain.info>.

De lo anterior se debe hacer mención que el sistema de contabilidad público de bitcoin, si bien es cierto, es posible visualizar que existen transacciones realizadas, la encriptación no permite saber a ciencia cierta qué entidad, persona individual o jurídica realizó la misma y en qué país se realizó, otro problema que representa es que la cantidad que de transacciones es numerosa por lo que dificulta aún más conocer los datos de una transacción en específico, por lo que se infiere que derivado de ello es que la legislación mexicana ha optado por obligar a las entidades responsables a que tengan sus propios registros o controles, en cuanto al manejo de la moneda digital.

La “Ley para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera” en México representa un gran avance en la regulación de este tipo de tecnologías la cual presenta ventajas y desventajas, una ventaja que se puede mencionar es que tienen información sobre la entidad que emite y comercia con monedas digitales, por lo que sería más fácil saber quién es el emisor y a su vez permite saber a quién es que se les está vendiendo o se está comerciando, otra ventaja es que la emisión de la misma es controlada por el Estado, es decir que el gobierno tiene conocimiento de quienes son los encargados en específico de la supervisión y seguimiento de este tipo divisas lo cual es de suma importancia en el tema de la prevención; como desventajas se puede mencionar que puede entenderse que se está desnaturalizando el uso de las criptomonedas, las cuales en

principio son creadas para no estar sujetas a una banca central y por ende surge la duda de el por qué se va a comerciar con este tipo de monedas digitales si es más fácil realizarlo con la moneda de curso legal normal, siendo en tal sentido se perdería el impulso por la inversión en este tipo de rubro.

De la lectura de la referida legislación mexicana, se puede deducir como una desventaja que refleja, para la inscripción o creación de Instituciones de Tecnología Financiera, se enfrentan a una burocracia para su inscripción, de acuerdo a una nota periodística de fecha 26 de mayo de 2019 del diario El Economista de México existen instituciones financieras que no se encuentran registradas como la ley exige, dicha nota indica: “...la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV) tiene identificadas más de 500 plataformas que operan en México, de las cuales 201 operan bajo las figuras que reconoce la ley para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera.” (Gutierrez. 2020, 18 de abril. Tenemos mapeadas más de 500 fintech en México: CNBV. Recuperado de <https://www.eleconomista.com.mx/sectorfinanciero/Tenemos-mapeadas-mas-de-500-fintech-en-Mexico-CNBV-20190526-0072.html>), el hecho que no se encuentren registradas las instituciones descritas, puede tomarse como un aspecto común, derivado de los extensos requisitos que la ley exige.

De lo anterior es lógico deducir que se está empezando a avanzar en el uso de criptomoneda, ya que la ley comenzó a regir en el año 2018 siendo la entrevista realizada de fecha 2019, por lo que cuentan con por lo menos 201 instituciones registradas legalmente pero tal como se mencionó, se tuvo a la fecha de la nota periodística, más de quinientas plataformas identificadas, a esto obviamente deben sumarse las que no tienen registro alguno, dicho hecho puede aducirse, como se mencionó anteriormente, a la burocracia que se tiene para el trámite, dicha inferencia se realiza de la simple lectura de la ley en sí, ya que la lista de requisitos que deben de reunirse para constituir una institución para realizar dichas inversiones es muy extensa por lo cual lógicamente su trámite debe ser aún más extenso.

También cabe hacer mención que esta normativa mexicana establece un apartado respectivo en el cual tipifican delitos en materia de activos virtuales específicamente en los artículos del 119 al 133 estableciendo penas de prisión entre tres y dieciocho años de prisión y sanciones monetarias de “5,000 a 170,000 UMA”, UMA significa Unidad de Medida y Actualización tal como lo indica el referido cuerpo legal en su artículo 4, estableciendo que es un sistema de equivalencia al peso mexicano. Es interesante la tipificación de estos delitos toda vez que el bien jurídico tutelado que en el título de su sección segunda indica como “Delitos para la Protección del Patrimonio de los Clientes de las ITF y de

las Sociedades Autorizadas para operar con Modelos Novedosos” (Ley Para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera, Diario Oficial de la Federación de los Estados Unidos Mexicanos, México, 9 de marzo del año 2018); por lo que se entiende que está dirigida a la protección del patrimonio tanto de las Instituciones de tecnología financiera como para los clientes que operan con la misma

Por lo que se puede decir que los distintos tipos de delitos que la ley hace mención van dirigidos a proteger no únicamente a las instituciones financieras en sí, si no que a las inversiones que los particulares han realizado a través de ellas, debe entenderse a su vez, no como una simple falta en defensa del consumidor si no que dentro del ámbito de la referida ley es tomado como un delito dentro del ámbito penal, ya que afecta a todo un nuevo sector de la sociedad siendo este los inversionistas de criptomonedas, situación que también es moderna y que presumiblemente previo a dicha ley no existían tanto los delitos, como a las personas o entidades que dicha ley busca proteger con las sanciones mencionadas anteriormente, caso contrario a Guatemala que si en dado caso se diera un robo o estafa por medio de la referida moneda digital, sería bajo la responsabilidad de quien comercia con ella, de acuerdo a lo que se relacionó anteriormente de acuerdo a la Ley de Libre Negociación de Divisas.

Por otra parte en Venezuela también se encuentra regulada la criptomoneda o divisa electrónica bajo la ley denominada “Decreto Constituyente Sobre El Sistema Integral De Criptoactivos”, la cual fue promulgada el 20 de noviembre del año dos mil 2018, bajo el gobierno de Nicolás Maduro Moros, misma que fue publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela el 30 de enero del año 2019, la referida normativa consta de 63 artículos, en los cuales al igual que en la legislación mexicana indica los principios que rigen esta ley mismos que establece en su artículo 4 los cuales son:

...está basado en principios de inclusión, promoción e innovación financiera, cooperación interinstitucional, universalidad, protección a los usuarios y usuarias, bien común, corresponsabilidad, preservación de la estabilidad financiera, prevención de operaciones ilícitas, seguridad tecnológica y simplificación de trámites administrativos, integridad, soberanía, inmunidad, concurrencia, transparencia, responsabilidad social y ética pública.

Como puede observarse en la descrita ley venezolana, guarda mucha similitud con la legislación mexicana en esta materia, en el sentido que proceden a legislar de dicha divisa electrónica con el fin de innovar en materia financiera, pero también se realiza una aclaración importante en el citado artículo y es que en uno de sus principios está la prevención de operaciones ilícitas, lo cual se considera algo muy acertado, toda vez que se prevé que este tipo de moneda sea utilizada por muchas personas con el fin de negociar tanto a nivel nacional como internacional por lo que se

debe estar prevenido con las operaciones ilícitas que pudieran derivarse o realizarse a través de dichas transacciones electrónicas.

Es importante hacer ver que se explican definiciones sumamente necesarias para el desarrollo de legislación en materia de criptoactivos, sobre temas como el *Blockchain* del cual se indicó su función anteriormente, lo referente a la minería digital y a su vez, resulta importante hacer mención a dos definiciones específicas que concede a términos como lo son el criptoactivo y el criptoactivo soberano, los cuales el Decreto Constituyente Sobre El Sistema Integral De Criptoactivos de Venezuela en su artículo 5 los define como:

...3. Criptoactivo: Activo digital que utiliza a la criptografía y a los registros distribuidos como base para su funcionamiento. 4. Criptoactivo Soberano: Activo digital emitido y respaldado por la República Bolivariana de Venezuela, bajo la denominación específica que a tal efecto se le confiera...

Resulta interesante esta división que se realiza en dicha ley ya que le concede otra modalidad a la criptomoneda, lo cual es innovador ya que no solo es el Estado quien controla el ente que emite y comercia con dinero electrónico sino que también el propio Estado decide crear, invertir y respaldar su propia divisa digital, extremo que no se encontró en la legislación mexicana; por lo que de esta manera se puede ver el avance que ha tenido la criptomoneda a nivel mundial ya que trae ventajas para su inversión y también a la propia inversión del Estado,

cabe resaltar que la criptomoneda denominada en dicha ley como Criptoactivo Soberano, es la moneda denominada con el nombre de “Petro” y con la misma el gobierno de Venezuela ha pretendido comerciar el combustible con varias aerolíneas extranjeras. Posteriormente en la legislación venezolana al igual que la mexicana crea o establece cuales son las entidades estatales que tendrán el control sobre la emisión o comercialización de la criptomoneda, en este caso es un ente denominado Sistema Integral de Criptoactivos, del cual la referida ley en su artículo 7 explica:

...contará con la acción interrelacionada y sinérgica de la Superintendencia Nacional de Criptoactivos y Actividades Conexas (SUNACRIP), a la que corresponderá la rectoría del mismo; la Tesorería de Criptoactivos de Venezuela, S.A., las Casas de Intercambio, las personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, así como el Poder Popular organizado, que se vincule de manera directa o indirecta con la materia de criptoactivos.”

Tal como fue el caso de la legislación mexicana, esta ley indica quienes son las entidades del Estado encargadas de la supervisión del registro y emisión de la criptomonedas, lo cual es algo lógico y necesario que en las legislaciones que regulen el uso de este tipo de moneda debería tener; por otro lado en la ley de México al indicar los entes estatales encargados son instituciones preestablecidas anterior a la divisa electrónica, caso contrario a Venezuela que crea un ente específico para el control y supervisión del uso de sus criptoactivos así como los registros que el referido ente debe llevar.

Otra similitud interesante en las legislaciones mencionadas anteriormente, es que, al igual que la ley de México, el “Decreto Constituyente Sobre el Sistema Integral de Criptoactivos” a partir del artículo 42 implementa infracciones y tipifica delitos imponiendo sanciones pecuniarias las cuales de manera curiosa se imponen con un valor equivalente en criptoactivos y así mismo imponen penas de prisión de uno a tres años, pero su tipificación va dirigida a proteger los sistemas operativos o plataformas a través de los cuales se desarrollan las criptodivisas de la siguiente forma: “Artículo 43. De los Delitos Contra al Acceso indebido al Sistema Integral de Criptoactivos...” (Decreto Constituyente Sobre el Sistema Integral de Criptoactivos de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Venezuela, 30 de enero de 2019), dicho delito lo que establece específicamente es la sanción que debe imponerse a quienes utilicen este tipo de tecnologías sin tener la autorización correspondiente, la cual va de uno a tres años de prisión y una multa en criptoactivos.

Posteriormente en el artículo 44 de dicha ley establece: “Del Sabotaje o Daño al Sistema Integral de Criptoactivos...” (Decreto Constituyente Sobre el Sistema Integral de Criptoactivos de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Venezuela, 30 de enero de 2019), este artículo en sí, establece la sanción en cuanto a la alteración o daño que pudiera ocasionarse al sistema con

el que se realizan las transacciones de criptoactivos, sancionando de uno a tres años de prisión y una multa de cien a ciento cincuenta criptoactivos soberanos, con lo que se infiere en los expresados delitos no es prevenir el daño a la sociedad en sí, si no que más bien a los sistemas o tecnologías que se utilizan para el uso, distribución y comercialización de la misma, lo cual difiere de la ley mexicana en la cual, como se expresó busca la protección de las entidades y sus usuarios.

Así también la referida normativa en el artículo 46 establece: “Posesión de Equipos o Prestación de Servicios de Sabotaje. Quien importe, fabrique, distribuya, venda o utilice equipos o programas, realice algún tipo de financiamiento al terrorismo, narcotráfico o legitimación de capitales...” (Decreto Constituyente Sobre el Sistema Integral de Criptoactivos de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Venezuela, 30 de enero de 2019), al respecto esta legislación incluye un artículo específico contra el delito de lavado de dinero, previniendo su comisión a través de utilización de criptomoneda, advirtiendo del uso de equipos o programas para realizar el referido ilícito, siendo la pena por dicho ilícito de uno a tres años de prisión; interesante la tipificación que se le ha dado a tal delito dentro de esta norma, el cual no se encuentra en la legislación mexicana, aunque es presumible que en ambas legislaciones debe haber

una normativa penal específica en materia de lavado de dinero, pero en el caso de la legislación venezolana, este sería otro delito específico.

Por último se puede indicar que corre con las mismas ventajas y desventajas que la legislación mexicana en el sentido que se puede observar que al momento de controlar por parte del Estado la emisión de la criptomoneda dentro de su sistema y llevando a cabo el control que la ley estipula, se pierde el interés en invertir en la misma ya que deben encargarse de tener todos los controles que la legislación establece, surgiendo la misma interrogante de el por qué se va a invertir en criptomonedas teniendo que llenar todos los requisitos si es más sencillo invertir o realizar transacciones con la moneda normal, aunque eso no quita en ninguna manera que la legislación venezolana relacionada sea muy interesante y sea un importante avance en el mundo del derecho ya que está legislando cuestiones fuera del mundo real aplicándolo al digital.

Caso contrario a las dos legislaciones mencionadas con anterioridad, resulta el caso de la legislación de Bolivia, ya que en ese país se encuentran prohibidas las criptomonedas en cualquier tipo de sus acepciones, dicha normativa fue emitida por el Directorio del Banco Central de Bolivia dictada el 6 de mayo de 2014, la cual se denomina

“Resolución De Directorio N° 044/2014”, la cual en su artículo 1, es muy claro en regular:

A partir de la fecha queda prohibido el uso de monedas no emitidas o reguladas por estados, países o zonas económicas y de órdenes de pago electrónicas en monedas y denominaciones monetarias no autorizadas por el BCB en el ámbito del sistema de pagos nacional.

La referida legislación es clara en su prohibición, indicando como razones para dicha prohibición, que las actividades financieras y cualquiera otra relacionada con la misma son de interés público y por lo tanto es únicamente el Estado quien puede autorizar lo referente a actividades financieras, como lo sería en el presente caso el uso de divisas digitales, tal disposición se encuentra en el considerando de la misma, el cual puntualmente basa dicha disposición indicando:

...conforme al Artículo 331 de la Constitución Política del Estado, las actividades de intermediación financiera, la prestación de servicios financieros y cualquier otra actividad relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión del ahorro, son de interés público y solo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme con la Ley.

Del citado texto se puede comprender en cuanto a la inversión monetaria refiere, que la misma es de interés público y por ende corresponde únicamente al Estado autorizar cualquier tipo de servicio financiero, lo anterior se entiende que es derivado que uno de los aspectos importantes con respecto a la criptomoneda, como se ha explicado, es que no está

sujeta a ninguna banca central y por ende no tiene una autoridad central por parte del Estado como a nivel internacional que la emita o controle y precisamente se deriva por qué no tiene la previa autorización del Estado de Bolivia conforme a su ordenamiento jurídico, tal y como se indicó en el párrafo anterior; además de eso vale la pena aportar lo que se continúa indicado en el apartado referido de dicho cuerpo legal:

Que se ha detectado en algunos países el uso de monedas virtuales como el Bitcoin, Namecoin, Tonal Bitcoin, IxCoin, Devcoin, Freicoín, 10coin, Liquidcoin, Peercoin, Quark, Primecoin, Feathercoin y otras que no pertenecen a ningún estado, país o zona económica, en consecuencia su uso y emisión no está regulado, pudiendo ocasionar pérdidas a sus tenedores.

De lo anteriormente citado se extrae, como se indicó anteriormente, que no está emitido dentro de una banca central de un país específico, de lo cual se infiere que genera la desconfianza del estado boliviano al momento de considerar la regulación de la misma y por ende su inversión con dicha moneda electrónica; puede observarse en un primer momento, que con dicha disposición se detiene la oportunidad de abrir la inversión de dicho país y quizás de alguna manera también impide el avance tecnológico en el mismo, ya que se bloquean nuevas modalidades de inversión, lo cual puede producir un estancamiento y hasta cierto punto un aislamiento entre los demás países que pudieran tenerla o que actualmente ya comercian con ella; por otro lado se puede comprender la necesidad de prohibir la criptomoneda en el sentido que la inversión en

este tipo de moneda puede exponer a pérdidas a sus tenedores, siendo esta la forma del Estado garantizar a sus ciudadanos la protección en sus derechos.

En cuanto a ese extremo Bolivia no ha sido el único país que ha prohibido el uso de criptomonedas ya que Ecuador también prohibió el uso de las mismas con un el dato curioso que, si bien es cierto fue prohibida las transacciones con la referida divisa digital, el Estado pretendió lanzar la suya propia, indicándole a los ciudadanos que deberían utilizar la criptomoneda oficial del Estado; lo anteriormente expresado es tomado una nota periodística del sitio de PanAm Post de fecha 17 de agosto del 2014 la cual se titula “Ecuador prohíbe Bitcoin e iniciará su propia moneda digital” nota recuperada de <https://es.panampost.com/panam-staff/2014/07/25/ecuador-prohibe-bitcoin-e-iniciara-su-propia-moneda-digital/> la cual indica:

...el gobierno socialista de Ecuador prohibió el uso del Bitcoin y de todas aquellas monedas digitales descentralizadas como parte de una enmienda a las leyes monetarias y fiscales del país. ... Parte de las nuevas modificaciones le da la libertad al gobierno de realizar pagos mediante monedas electrónicas y propone la creación de la moneda digital de Ecuador, la cual estará respaldada bajo los activos del Banco Central. Actualmente, Ecuador usa el dólar estadounidense como su moneda oficial y esta nueva moneda será integrada al sistema financiero ecuatoriano.

Por lo que es realmente interesante observar como, por una parte se rechaza la idea de la utilización de monedas digitales establecidas anteriormente a nivel internacional las cuales son utilizadas de manera

regular, pero a su vez, es el propio país el cual decide tomar este avance tecnológico para sí mismos y comenzar a su creación e inversión de su propio sistema de criptomonedas, con lo cual se puede presumir que es para tener un control total, ya que en tal caso, sería el propio Estado quien a quien se atribuiría que es el propio creador de la criptomoneda y a su vez el propio comerciante, es también importante que, contrario a Bolivia, si estuvo dispuesto en primer momento a realizar la inversión por su propia cuenta y por ende tener el propio Estado control de su moneda digital a través de su propio sistema financiero bancario.

Derivado de lo anterior se evidencian las distintas formas de regulación en cuanto a moneda digital se refiere a nivel internacional, en algunos países puede verse como una inversión económica novedosa en un ámbito nuevo del cual pueden extraerse beneficios y algunos otros consideran que la misma es un riesgo para la economía de los usuarios de este tipo de divisas y por ende para al sistema financiero del país. Aunque si bien es cierto de los países que han regulado la criptomoneda para su control y uso, han creado nuevas instituciones para comerciar con la misma lo cual puede dar paso a una serie de trámites largos para poder inscribirse y poder comerciar con la criptomoneda enfrentándose así a una burocracia enorme y por ende a la corrupción, a su vez se debe de comprender que el registro y la serie de pasos que deben de reunirse son completamente necesarios para llevar un control estricto sobre las

divisas digitales y evitar así la comisión de actividades ilícitas como lavado de dinero, financiamiento del terrorismo y otros que podrían devenir del poco o nulo control sobre este tipo de divisas.

Incidencias de la criptomoneda en el delito de lavado de dinero

En cuanto a cómo puede incidir el uso de la criptomoneda para la comisión del delito de lavado de dinero u otros activos es importante tener en cuenta las tres fases que se realizan para la comisión de esta actividad ilícita. En primer término, como primera fase se tiene la colocación o situación del dinero, en donde se pone el dinero adquirido ilícitamente en circulación dentro del sistema financiero nacional, en este punto para iniciar el ciclo del referido delito, puede darse el hecho que, al momento de tener el suficiente dinero proveniente de actividades ilícitas puede invertirse en lugar de ponerlo en circulación dentro del sistema financiero, es decir que, en lugar de ingresarlo al sistema financiero pueden obtenerse criptomonedas, ahora bien, existen distintas formas de obtención de las mismas las cuales pueden ser: creándolas, por la compra simple, o a través del intercambio por bienes o servicios; de los anteriores medios de obtención se explicaran únicamente los que se consideran que son propicios para la comisión de la referida actividad ilícita.

Se considera importante explicar cómo se adquieren las divisas digitales, a efecto de comprender como pudiese incidir en un delito de lavado de dinero, en primer lugar la adquisición de las mismas puede ser por medio de su creación, esto quiere decir que la criptomoneda puede ser creada por los usuarios particulares, a través de lo que se denomina minería, sin necesidad que alguna entidad de algún Estado tenga que autorizar la emisión de la misma, al respecto Ramírez (2016) explica:

...para minar debe descargarse un software (gratuito), el cual utiliza el poder de procesamiento de información del hardware del particular, con el objeto de descifrar complejos algoritmos matemáticos, al encontrarse una solución, se crea un bloque (ver cadena de bloques) y el minero obtiene como recompensa bitcoins, los cuales puede almacenarlos para uso personal, o bien, negociarlos con terceros. (p.7)

De esto se puede advertir que adquirir divisas electrónicas es relativamente sencillo, para tal efecto quien ha cometido actividades ilícitas debe de descargar el *software* y comenzar a minar los algoritmos para obtener criptomonedas, entendiéndose que sean bitcoins, el dinero ilícito pudiese ser invertido al momento en que el delincuente decide crearlos, esto derivado que la creación de las criptomonedas conlleva al consumo de grandes cantidades de energía eléctrica y a su vez grandes cantidades de datos de internet para descifrar el algoritmo, por lo que debe invertir en el pago del consumo de luz y la obtención de una excelente conexión de internet, ambas situaciones que pueden llegar a ser pagadas con dinero ilícito sin levantar sospecha alguna.

Posteriormente al obtener la divisa digital puede disponer de su inversión a través del pago de bienes y servicios lícitos, de los cuales ya no quedaría el rastro del dinero ilícito ya que los bienes fueron pagados producto de las criptomonedas creadas por el delincuente, no quedaría un rastro derivado que a la presente fecha no se solicita permiso alguno para la creación y emisión de las mismas. También vale la pena mencionar que puede obtenerse por su compra, al respecto Ramírez (2016) indica:

El particular que no es minero puede comprar bitcoins en el mercado. ¿Qué mercado? En el mercado digital o físico. En internet operan entidades cambistas que se encargan de la compra y venta de bitcoins, la mayoría opera sin ninguna regulación legal. También pueden comprarse bitcoins en el mercado físico, por medio de un proveedor local. (p.11)

Pues como se evidencia de lo anterior, la adquisición de criptomoneda también puede obtenerse por la simple compra de la misma, para efectos de la comisión del delito de lavado de dinero, en este punto sería un poco más difícil para quien lo intente cometer, toda vez que para la adquisición del mismo necesita obviamente moneda real, la cual para efecto de adquirirla debería introducirla al sistema bancario para que desde allí pueda realizar una transferencia electrónica a manera de obtener los activos digitales, posteriormente sería difícil de rastrear la adquisición de bienes y servicios pero si se puede rastrear y prevenir el ingreso del dinero ilícito al sistema bancario nacional, aunque no es imposible, ya que la compra de criptomonedas se pudiera realizar a

través de tarjeta de crédito y posteriormente pagar la misma con el dinero de actividades ilícitas sin que el mismo sea detectado, ya que la criptomoneda fue adquirida por un medio legal, y la tarjeta de crédito, aunque fue pagada con dinero ilícito, quien recibe el pago no puede determinar su ilicitud al momento de recibirlo.

Lo anterior se extrae, a manera de ejemplo, dos maneras en que la criptomoneda puede incidir en la comisión de la actividad ilícita de lavado de dinero y a su vez, la dificultad que tendrían personas obligadas dentro del sistema financiero nacional de llevar el control sobre dichos movimientos ya que no existe una legislación expresa prohibitiva, permisiva o que controle este tipo de actividades y al no poder llevar el control necesario se pudiese concluir con éxito la primera etapa del circuito que conlleva el referido delito, para dar paso a la siguiente fase.

Sucesivamente a la adquisición de los criptoactivos, es decir, que ya se puso en circulación el dinero ilícito, procede la segunda etapa llamada estratificación o diversificación y es en este punto en donde se puede comenzar las inversiones de todo tipo para ocultar la procedencia del dinero ilícito, de tal manera que pueden comprar bienes y servicios lícitos con dicha divisa digital, realizar inversiones en la banca nacional o internacional con el objeto que rindan frutos con dinero real o simplemente al tener las suficientes criptomonedas, pueden los

delincuentes convertirse en cambistas de este tipo de divisas, vendiéndolas por dinero real a través de transacciones electrónicas que posteriormente se trasladarían a la banca real y por ende su inversión pero ya con el dinero aparentemente licito, dicho extremo, dificultaría aún más a las autoridades determinar la procedencia del dinero ilícito ya que en este momento ya se evadieron los controles estatales de prevención y control.

Por último se da la tercera etapa conocida como integración, en esta etapa al dinero ilícito ya le fue dada una apariencia de licitud por lo que ya puede ser utilizado dentro de la economía legal sin levantar sospecha, ya que en este punto contaría con un respaldo sobre cuál es la supuesta procedencia licita de bienes o dinero sin que las autoridades puedan determinar la procedencia verdadera porque en este punto ya se perdió el rastro, ya que desde el inicio fueron evadidos los controles de las autoridades al momento de su integración al sistema financiero nacional. Por lo que puede observarse que el uso no controlado de este tipo de divisa puede incidir de manera concreta en el delito de lavado de dinero u otros activos ya que pueden disfrazarse de alguna manera el dinero provenientes de actividades ilícitas ya que al concluir el ciclo de lavado de dinero no habría manera posteriormente de determinar que las criptomonedas fueron adquiridas de manera ilícita o que son fruto ilícito.

Necesidad de su regulación legal

Guatemala no es un país aislado, lo cual es evidente derivado de los grandes alcances tecnológicos que se tienen hoy en día, ya que es visible para todos el avance del comercio electrónico a través de transacciones bancarias, mismas que son realizadas sin tener un contacto con el dinero físico real, pero del cual se tiene certeza de donde proviene y en donde se deposita, dando así más facilidad de circulación a las transacciones mercantiles que se tienen hoy en día, por lo que existe una necesidad de innovar, en forma legal, en este tipo de criptomoneda.

Por lo que se puede deducir que existe una necesidad latente en la regulación de este tipo de monedas digitales ya que hay un riesgo que puedan ser utilizadas para la comisión de actividades ilícitas como lavado de dinero, ya que al momento de innovar, así mismo lo hará la criminalidad en general, toda vez que al momento de existir una ley prohibitiva, normativa o restrictiva, la mente criminal buscará la manera de romper dicha norma para su beneficio personal. El problema que se puede observar con respecto al uso de la divisa digital, es que, como se dijo en un principio, no existe normativa al respecto, por lo que puede ser utilizada libremente en nuestro medio y en segundo lugar la criptomoneda es de uso global, por lo que si bien es cierto puede encontrarse limitado el uso local, puede realizarse transacciones al

exterior tanto para la compra y venta de bienes y servicios, como para la venta de las mismas criptomonedas, o inversiones en bolsa, las que pudiesen ser pagadas con dinero ilícito, pudiéndose convertir o dar una apariencia de licitud con las transacciones realizadas por la total falta de control.

El autor guatemalteco Ramírez (2016) explica: “Si es posible realizar distintas actividades ilícitas utilizando criptomonedas para ese fin, aunque en este sentido se castigaría la actividad ilícita tipificada en la ley penal, más no el uso de monedas criptográficas.” (Ramírez, 2015, p.22); aunque se comparte esta postura, se considera que la misma se queda corta toda vez que es necesario para tal efecto incidir en que manera puede ser controlado el uso de las monedas criptográficas y hasta qué punto las autoridades pudiesen tener incidencia en las mismas, ya que del punto expuesto anteriormente existen varias maneras en las que se ha legislado el uso de criptomonedas, la primera es de manera permisiva, en la que se delega la responsabilidad a entes estatales preestablecidos para que ejerzan el control sobre el uso de divisas digitales, la segunda que indica que se crean entes específicos para el control del uso y distribución de las mismas y por último leyes prohibitivas para el uso y distribución de monedas digitales.

Si bien es cierto no se ha dado una postura oficial con respecto al tema de las criptomonedas en Guatemala, existe el peligro que las mismas ya estén siendo utilizadas para este tipo de actividades ilícitas, refiriéndose al lavado de dinero como actividad ilícita en sí, ya que es evidente la carencia de control, pudiendo existir importaciones de bienes y servicios validos a través de internet que ingresan a territorio nacional, de los cuales no tiene la autoridad la manera de saber si los mismos son adquisiciones con dinero provenientes de actividades licitas o ilícitas. Derivado de lo anterior es evidente que es posible la utilización de monedas digitales para la comisión de actividades ilícitas sin dejar rastro, por lo que se considera necesario establecer los mecanismos legales para evitar la utilización de este tipo de divisas digitales en inversiones con capital obtenido ilícitamente, a través de establecer la normativa correspondiente y la asignación de autoridades que ejerzan un control sobre las mismas para resguardar el bien jurídico tutelado que es la economía nacional.

Por lo anteriormente indicado también es importante la innovación en este tipo de divisas electrónicas toda vez que varios países a nivel mundial están invirtiendo en ellas, claro ejemplo es el de los países latinoamericanos de México y Venezuela quienes tienen sus legislaciones respectivas y en el caso de Estados Unidos aunque puede utilizarse no hay normativa fija al respecto. Por otra parte en nota

publicada en fecha tres de mayo de dos mil veinte por el Periódico indica: “El Banco Central de China impulsó la nueva moneda digital e-RMB, un yuan electrónico, para promover alternativas para evitar el contacto por la pandemia del COVID-19.” (Redacción/el Periodico. China inicia prueba para colocar su moneda digital en el mercado. 2020, 7 de mayo. Recuperado de <https://elperiodico.com.gt/mundo/2020/05/03/china-inicia-prueba-para-colocar-su-moneda-digital-en-el-mercado/>), esto da un aspecto de globalización que hace evidente la atención de países alrededor del mundo, que deciden invertir en su propia divisa digital.

Por lo que se desprende que derivado de la pandemia provocada por el virus COVID-19 el referido país ha decidido ampliar sus métodos de transacciones monetarias al implementar, al igual que Venezuela su propia criptomoneda soberana, con el fin de preservar el distanciamiento social, infiriéndose que se tendrá en principio a nivel local, pudiéndose posteriormente comerciar con criptomonedas a nivel internacional, por lo que el país no podría quedarse fuera de este tipo de economía, sino por el contrario debe ir al lado de los avances tecnológicos para la innovación de nuevas maneras de inversión pero a su vez prever la incidencia delincriminal que pesa siempre en cualquier tipo de sociedad y sobre todo a nivel nacional.

Por lo que se considera prudente hacer notar que, basado en el hecho que la tecnología se desarrolla constantemente y aunque Guatemala no es un país que esté junto con los avances tecnológicos del día a día, no es ajeno a dicho aspecto, por lo que se considera necesario la regulación legal de criptomonedas, en el sentido de que se tengan controles para fiscalizar, ya sea a través de entidades estatales o financieras a través del sistema bancario nacional, sobre la creación, uso y distribución de las mismas, con los controles necesarios para prevenir la comisión de la actividad ilícita de lavado de dinero u otros activos, esto derivado que la propia Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos en su artículo 2 establece:

Comete el delito de lavado de dinero u otros activos quien por sí, o por interpósita persona: a) Invierta, convierta, transfiera o realice cualquier transacción financiera con bienes o dinero, sabiendo, o que por razón de su cargo, empleo, oficio o profesión esté obligado a saber, que los mismos son producto, proceden o se originan de la comisión de un delito; b) Adquiera, posea, administre, tenga o utilice bienes o dinero sabiendo, o que por razón de su cargo, empleo, oficio o profesión esté obligado a saber, que los mismos son producto, proceden o se originan de la comisión de un delito....

De lo anteriormente explicado propiamente por la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, se puede comprender la necesidad de la regulación legal de la criptomoneda para implementar los controles para evitar la comisión del referido delito, ya que actualmente, al no haber una ley específica al respecto no existe alguna manera en que el ente investigador de la persecución penal pueda determinar, tal como lo

indica el citado artículo, quién es la persona que invierte, convierte, transfiere o realiza transacciones financieras sabiendo que los mismos son producto de la comisión de un delito, por lo que al no haber ningún tipo de control no se puede investigar a la persona individual o jurídica quien adquiera, posea, administre, tenga o utilice bienes o dinero sabiendo que los mismos son productos de la comisión de un delito, esto derivado del nulo registro de quienes expiden o comercian con dichas monedas y la nula inspección de las transacciones que se realizan.

El problema que se relacionó anteriormente, puede comprenderse en que a la presente fecha, el campo de las criptomonedas únicamente se ha visto como una situación de tipo económico, dándose a entender que se deben de regular las monedas criptográficas dentro del ámbito mercantil, no ahondando en las oportunidades que las mismas otorga a la delincuencia en general al momento de tener acceso a las mismas y no reparando a su vez que puede, a largo plazo, tener una mayor trascendencia en la esfera penal, por lo que se considera necesario regular legalmente las referidas divisas digitales a efecto que las autoridades o las personas obligadas estén debidamente prevenidas sobre las incidencias criminales, en las que se puede recaer o que se pueden utilizar por estructuras criminales por el mal uso que se le dé a la referida divisa digital y así mismo poner en conocimiento la laguna legal que

existe sobre las mismas y su aprovechamiento indebido, derivado que no se tiene un panorama claro en cuanto a la regulación legal en el país.

Conclusiones

Se logró determinar en principio que es la criptomoneda, estableciéndose como una moneda electrónica de la cual no tiene una representación física, virtud por la cual no se encuentra sujeta a una banca centralizada, o a una compañía en específico que tenga el control de cómo se maneja la misma, el tipo de cambio que maneja y como se distribuye o a qué precio puede adquirirse, ya que existen diversidad de tipo de criptomonedas, estableciéndose que existe una clasificación respectiva de la divisa digital, llegando al entendido que existen tantas monedas electrónicas como decidan ser creadas, esto en virtud que no existe ningún tipo de regulación para limitar en cualquier forma su creación y distribución, así también se determinó que la misma puede adquirirse en dos maneras ya sea minando las criptomonedas o por la simple compraventa de las mismas.

Por la forma de circulación de las criptomonedas puede incidir en la comisión del delito de lavado de dinero u otros activos ya que, como se explicó, las bases de datos se encuentran encriptadas, lo cual lo hace propicio para quienes pretendan ocultar el origen ilícito de sus bienes la utilización de la divisa digital ya que puede ser utilizada sin que pudiese conocerse el origen de los fondos con los que se adquirieron las divisas

digitales en principio, complicando desde todo punto de vista la investigaciones posteriores de las autoridades.

En Guatemala, no existe legislación respecto al uso o inversión en criptomonedas pero derivado de disposiciones de rango constitucional no existe prohibición expresa con respecto a su uso, por lo que quien desee invertir con las mismas, bajo su riesgo, puede disponer libremente de ellas, concluyéndose a su vez que no precisamente dicha inversión o utilización debe ser a nivel local, estableciéndose de tal manera que son de curso legal en el país pudiéndose utilizar sin ningún tipo de restricción o control alguno por parte de las autoridades locales, dándose así la oportunidad de invertir dinero ilícito en las referidas divisas digitales.

Puede ser utilizada para incurrir en actividades ilícitas de lavado de dinero u otros activos dentro del territorio nacional ya que puede deducirse que si alguna estructura criminal internacional quisiera lavar su dinero bastaría con adquirir bienes o servicios a alguna entidad en Guatemala que comerciare con criptomonedas, es decir, la estructura internacional pagaría con dinero ilícito a la entidad que está en el país sin tener idea alguna que con lo que se está pagando los bienes o servicios proviene de actividades ilícitas, de la misma manera una estructura criminal que opere en el país puede realizar lo mismo con entidades fuera de plaza.

Al no existir ningún tipo de control estatal con respecto al uso de criptomonedas, sería casi imposible para las autoridades realizar una investigación penal en materia de lavado de dinero u otros activos, derivado que la inversión o inversiones se realiza de una manera tal, que resultaría sumamente difícil establecer un rastro del dinero ilícito para inferir que efectivamente se realizó una actividad ilícita, ya que quien intente realizar dicha actividad puede justificarse a través de la inversión en criptomonedas a nivel internacional, por lo que sería difícil la detección para la persecución de la mencionada actividad ilícita si no se tiene legislación al respecto.

Es necesario que el Estado preste atención a este tipo de divisas ya que se encuentra expuesto por la falta de una regulación legal adecuada, las cuales están teniendo un auge mayor en estos tiempos, derivado del avance tecnológico, es necesario que se tenga una legislación que promueva la inversión en las monedas digitales, pero con los controles necesarios para prevenir las actividades ilícitas de lavado de dinero u otros activos, implementado para el efecto que las autoridades correspondientes, como lo pueden ser el Banco de Guatemala, el Ministerio de Finanzas Públicas y otros que tengan como responsabilidad el sostenimiento de la economía del Estado, tengan el conocimiento de quienes invierten en este tipo de divisas y de donde proviene el dinero real que se utilizará para la inversión, así como

perfiar a las entidades privadas que quisieren comercializar sus bienes y servicios a través de las mismas.

Es posible la regulación de la criptomoneda por parte del Estado, ya que varios países han optado por legislarla a manera de prevención, desarrollando mecanismos para tener un control Estatal para evitar ilegalidades, así como la incursión de las referidas divisas en operaciones anómalas, estableciéndose que en las referidas legislaciones establecen nuevas figuras delictivas y a su vez se crean instituciones para que velen por el uso correcto de criptomonedas o imponen más responsabilidades a las instituciones previamente establecidas en el Estado para el control respectivo.

Referencias

Libros:

- Aguilar, V. (2002), *El negocio jurídico*. (2ª.ed.) Guatemala: F. De León Impresos, S.A.
- Bautista, N., Castro, H., Moscoso, A., Rodriguez, O., & Rusconi, M., (2005). *Aspectos Dogmáticos, Criminológicos y Procesales del Lavado de Activos*. República Dominicana: Mediabyte S.A.
- Boggione, S., Cerdeira, J.J., Dalmasso, E.I., Di Ioro, H., Elizalde, J., Gustavino, C.R., et al. (2015), *Lavado de activos, narcotráfico y crimen organizado*. Argentina: Universidad Abierta Interamericana.
- Ediciones Trébol S.L., (1996). *Diccionario Enciclopédico Color*. Colombia.
- Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo y la proliferación las recomendaciones del GAFI*. Febrero 2012. [s.l] [s.e]
- Figueroa, R. y Barrientos, C. (2012), *Código Procesal Penal. Concordado y Anotado con la Jurisprudencia Constitucional*. Guatemala: F&G Editores.
- Océano Grupo Editorial, (1999). *Enciclopedia Didáctica de Computación*. España.

Ramirez, D.A., (2016). *Las monedas criptográficas en Guatemala* (análisis técnico y jurídico). Guatemala [s.e.]

Legislación:

Asamblea Nacional Constituyente. (1985) *Constitución Política de República de Guatemala*. Promulgada el 31 de mayo de 1985.

Asamblea General Constituyente. (2019). *Decreto Constituyente Sobre el Sistema Integral de Criptoactivos*. Publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, No. 41,575 del 30 de enero de 2019. Venezuela.

Banco Central de Bolivia. (2014). *Resolución De Directorio N° 044/2014*. 6 de mayo de 2014. Bolivia.

Congreso de la República de Guatemala. (1992). Decreto 51-92. *Código Procesal Penal*. Publicado en Diario de Centroamérica. No. 31, del 14 de diciembre de 1992. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (2000). Decreto 94-2000. *Ley de Libre Negociación de divisas*. Publicado en Diario de Centroamérica, No. 79, del 17 de enero de 2001. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (2001) Decreto 67-2001. *Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos*. Publicado en Diario de Centroamérica. No. 12, del 17 de Diciembre de 2001. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (2002). Decreto 19-2002. *Ley de bancos y grupos financieros*. Publicado en Diario de Centroamérica. El 15 de mayo de 2002. Guatemala

Congreso de la República de Guatemala. (2002). Decreto 17-2002. *Ley Monetaria*. Publicado en Diario de Centroamérica. El 13 de mayo de 2002. Guatemala.

Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. (2018) *Ley Para Regular Las Instituciones De Tecnología Financiera*. Publicado en Diario Oficial de la Nación, 9 de marzo de 2018. Estados Unidos Mexicanos.

Internet:

Gutiérrez, F. (2019, 26 de mayo) *Tenemos mapeadas mas de 500 fintech en México: CNB. El Economista*. Recuperado de <https://www.eleconomista.com.mx/sectorfinanciero/Tenemos-mapeadas-mas-de-500-fintech-en-Mexico-CNBV-20190526-0072.html>.

¿Qué es un código QR?. [s.f.] Recuperado de <https://www.unitag.io/es/qrcode/what-is-a-qr-code>.

¿Qué son las criptomonedas? [s.f.] Recuperado de <https://www.avatrade.es/forex/criptomonedas>.

Quiñones, E. (2020, 2 de marzo), *ABRA, la aplicación de Bitcoins que podrás utilizar en Guatemala. República*. Recuperado de <https://republica.gt/2020/03/02/abra-la-aplicacion-de-bitcoins-que-podras-utilizar-en-guatemala/>.

Redacción el Periodico. (2020, 3 de mayo). *China inicia prueba para colocar su moneda digital en el mercado. el Periodico*. Recuperado de <https://elperiodico.com.gt/mundo/2020/05/03/china-inicia-prueba-para-colocar-su-moneda-digital-en-el-mercado/>; 7 de mayo de 2020)

Staff de PanAm Post. (2014, 17 de Agosto). *Ecuador prohíbe Bitcoin e iniciará su propia moneda digital. PanAm Post*. Recuperado de <https://es.panampost.com/panam-staff/2014/07/25/ecuador-prohibe-bitcoin-e-iniciara-su-propia-moneda-digital/>.