

Intangibilidad de las monedas virtuales en el delito de lavado de activos en el Perú

¿Las monedas virtuales pueden transportarse o trasladarse por un medio distinto al dinero en efectivo o instrumento financiero negociable?

Bertho Arturo Menacho Ortega ¹

SUMARIO: I.-Introducción; II.- Estado de la cuestión; III.- Postura del autor; IV.- Relevancia, consecuencias, ejemplificación y casos; V.- Conclusiones; VI.- Referencias.

RESUMEN: El presente estudio brindará un análisis juicioso sobre la utilización de las monedas virtuales por parte de los delincuentes informáticos para la comisión del delito de lavado de activos, aprovechando que entre sus características resalta el anonimato de las transacciones, así como la confidencialidad de la información de los usuarios intervinientes. Del mismo modo, se fijarán los criterios que deben tomarse en cuenta para el inicio de una investigación en sede fiscal tomando como referencia la experiencia internacional. En ese orden de ideas, se expondrán los

¹ Abogado por la Universidad Privada del Norte. Maestrando en Derecho y Ciencia Política con mención en Ciencias Penales por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Maestrando en Ciberdelincuencia por la Universidad Internacional de La Rioja - España. ID <https://orcid.org/0000-0002-7370-6747>, correo electrónico: bertho.menacho@unmsm.gob.pe

fundamentos jurídicos para la incorporación de las criptomonedas como bienes intangibles en la redacción del texto normativo sobre el transporte y traslado.

ABSTRACT: The present study will offer a judicious analysis on the use of the virtual coins on the part of the computer delinquents for the commission of the crime of wash of assets, making use that between his characteristics highlights the anonymity of the deals, as well as the confidentiality of the information of the participants. In the same way, there will be fixed the criteria that must take in account for the beginning of an investigation in fiscal head office taking the international experience as a reference. In this order of ideas, the juridical essentials will be exhibited for the incorporation of the cryptocurrencies as intangible assets in the writing of the normative text on the transport and transfer.

PALABRAS CLAVE: criptomonedas, ciberdelincuencia, ciberespacio, anonimato y lavado de activos.

KEYWORDS: cryptocurrencies, cybercrime, cyberspace, anonymity and wash of assets.

I.- Introducción

El avance tecnológico mantiene una estrecha relación con el derecho, especialmente con el Derecho Penal, en la medida que mientras se creen nuevas plataformas para el intercambio de activos en ambientes virtuales, la regulación debe perseguir muy de cerca datos imprescindibles como los participantes, el lugar de procedencia, el monto transferido y el medio o instrumento que lo contiene.

En la actualidad, diversos países asignan un valor cuantificable a las monedas y los billetes de curso legal para el intercambio o adquisición de bienes y servicios, dicho monto puede ser convertido a dinero de aceptación mundial, esto es, el dólar americano. Sin embargo, la creación de plataformas tecnológicas ha optimizado la utilización de las monedas virtuales como una alternativa a la moneda tradicional.

Estas monedas virtuales han generado la fascinación y atracción no solo de los consumidores ideales, dado que existe un prominente grupo conformado por cibercriminales que cometen delitos informáticos o delitos en entornos digitales. Esta clase de monedas carecen de control y regulación, lo que conlleva a pensar que el anonimato apertura un abanico de oportunidades para la comisión del lavado de activos, pero desde una perspectiva distinta a la que conocemos con el devenir del tiempo.

No cabe duda que, ante una situación en la que presuntamente se investigue por delito de lavado de activos, se pueden poner en práctica diversas técnicas y formas de recabar información. En nuestra óptica, la más importante es el

desbalance patrimonial de las cuentas bancarias para extraer detalles sobre las partes intervinientes, el monto objeto de transferencia, los lugares de procedencia, entre otras particularidades, pues todo ello se realiza mediante la intermediación financiera, lo cual no sucede con las monedas virtuales.

Es importante destacar que, en el Perú se cuenta con regulación sobre lavado de activos. No obstante, el presente estudio advierte un problema en la literalidad del apartado de transporte y traslado de dinero o títulos valores, pues no se contemplan las monedas virtuales procedentes de lavado de activos contenidas en aplicativos o dispositivos móviles.

En ese orden de ideas, se pretende dilucidar si ¿Las monedas virtuales pueden transportarse o trasladarse por un medio distinto al dinero en efectivo o instrumento financiero negociable? A su vez, en aras de responder a la incertidumbre académica antes reseñada se busca alcanzar el siguiente objetivo trazado «Establecer si las monedas virtuales pueden transportarse o trasladarse por un medio distinto al dinero en efectivo o instrumento financiero negociable».

Por esa razón, conviene profundizar el tema y brindar algunos apuntes académicos sobre la posibilidad de transportar o trasladar monedas virtuales en contenedores distintos a los establecidos en la norma especial, sabiendo que el uso de las criptomonedas está constantemente expandiéndose. Además, se persigue confirmar o descartar la necesidad de reformular el actual texto normativo, teniendo en cuenta que la realidad supera al derecho y que ello de ningún modo debe imposibilitar la superación de la intangibilidad de las monedas virtuales.

II.- El estado de la cuestión

Para comenzar con la narración de la problemática, debemos tomar como punto de partida algunas definiciones conceptuales inherentes como es el caso del ciberespacio. En ese sentido, una de las voces con mayor autoridad para brindar un acercamiento a este término es la Real Academia Española cuando refiere que es “El ámbito virtual creado por medios informáticos” (2021, párr. 1).

Con el ánimo de profundizar la conceptualización anterior, pasemos a revisar la redacción acuñada por Miró (2012) cuando expresa que “El ciberespacio, podríamos decir, no está situado en un sitio en concreto, sino que, en sentido funcional, está en todos a la vez pero, en sentido físico, en ninguno” (p. 153).

A partir de lo descrito precedentemente, se colige que el ciberespacio es una circunscripción intangible distinta al espacio geográfico en el que se cometen diversos delitos tradicionales que afectan intereses penalmente protegidos. Ahora bien, es de interés para el presente estudio detenernos en el análisis de las monedas virtuales en su forma más emblemática, estas son, las criptomonedas, pues su potencialidad para vincularse con el delito de lavado de activos es sumamente alta.

Una opinión acertada sobre esta clase de monedas virtuales es la desarrollada por Ramírez (2014) al sostener que “se denominan criptomonedas a todas aquellas divisas virtuales protegidas por la técnica de la criptografía y que basan su financiamiento en el uso de técnicas de cifrado de clave pública y de técnicas numéricas de verificación” (p. 5).

De esta manera, se logra entender que el ciberespacio es la oportunidad perfecta para que los cibercriminales aprovechen las características principales de las criptomonedas, entre las más resaltantes podemos ubicar, el anonimato de las transacciones que encubren el origen de los activos, la confidencialidad de los datos personales de los intervinientes, la imposibilidad de rastrear las cuentas de donde provienen los activos y las que se utilizan como receptoras de transacciones.

Por consiguiente, se infiere que las criptomonedas estarían siendo utilizadas como medio para lavar activos. Remontándonos a la esencia de la regulación del blanqueo de capitales contra el tráfico ilícito de drogas. Se ha evidenciado una evolución paulatina, dado que el segundo paso consistió en listar un catálogo de delitos específicos debidamente regulados. A pesar de ello, con el avance del tiempo esta tendencia se modificó y actualmente se integró el término “...cualquier otro con capacidad de generar ganancias ilegales...” (D. L. n.º 1249, 2016, p. 4).

Este agregado incrementó la esfera de delitos convirtiendo el *numerus clausus*, en *numerus apertus*. En esa línea, los criminales lavadores tradicionales de dinero, dicho de otro modo, aquellos sujetos que buscaban otorgar apariencia de origen lícito al patrimonio obtenido de actividades ilícitas fueron desplazados por cibercriminales que trasladaron su campo de acción a un dominio virtual en el que las criptomonedas juegan un papel preponderante para impedir que las autoridades puedan acceder a la información integral de las transacciones.

De hecho, nuestro país alberga regulación sobre este delito, específicamente en el D. L. n.º 1106, modificado por el D. L. n.º 1249. Nos centraremos en estudiar lo referido al transporte, traslado, ingreso o salida por territorio nacional

de dinero o títulos valores de origen ilícito. Dicho dispositivo normativo plantea que:

El que transporta o traslada consigo o por cualquier medio dentro del territorio nacional dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables emitidos 'al portador' cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso; o hace ingresar o salir del país consigo o por cualquier medio tales bienes, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con igual finalidad, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa. (D. L. n.º 1249, 2016, p. 4)

La primera crítica al instrumento normativo antes referido, rebasa los límites de lo pensado por el legislador en aquella época, pues no era tema de discusión un supuesto en el que cibercriminales ingresen o salgan del país con criptomonedas de presunto origen ilícito en sus cuentas contenidas en dispositivos móviles. Nótese la restricción taxativa de la norma al momento de su redacción cuando se consigna que el transporte o traslado se puede materializar con «dinero en efectivo» o «instrumento financiero negociable emitido al portador».

Es decir, las monedas virtuales como es el caso de las criptomonedas no pueden incluirse en la adecuación típica del artículo tercero, en tanto carecen de representación física. Referentes de la talla de Prado señalan que:

La posibilidad de asimilación típica de la modalidad delictiva de lavado de activos de que trata el artículo 3º, del Decreto Legislativo 1106, no es posible. Fundamentalmente, por lo taxativo y específico del objeto de acción del delito de transporte, traslado ingreso o egreso del territorio nacional, que según dicha disposición tiene que ser necesariamente 'dinero en efectivo' o 'instrumentos financieros negociables al portador'. (2019, p. 175)

Asimismo, comenta que “tales supuestos ilícitos de momento pueden ser criminalizados conforme a las disposiciones generales de los artículos 1º y 2º del mencionado Decreto Legislativo” (Prado, 2019, p. 175). Corresponde corroborar si lo enunciado resulta ser cierto o simplemente se estaría aplicando de manera incorrecta tales articulados. Para ello, revisaremos la tratativa que se aplicó en los casos a nivel nacional.

Lo mismo ocurre en la jurisprudencia nacional, la Sentencia Plenaria Casatoria n.º 1-2017/CIJ-433 ha intentado esbozar algunas precisiones sobre el contenido de

la norma especial, específicamente en lo relacionado a la autonomía del delito de lavado de activos, esto es, de la “actividad criminal que produce dinero, bienes, efectos o ganancias” (2017, p. 2).

Teniendo en cuenta lo anterior, daría la impresión que la casación y la norma especial sobre lavado de activos presentarían un supuesto en el que los órganos jurisdiccionales tendrían la potestad de emitir sentencias condenatorias bajo sospecha en contra de una persona. Adicionalmente, la inclusión de la palabra 'sanción' no ha modificado en absoluto la esencia del tipo penal.

Al respecto, debe aseverarse que en los artículos que importan con especial consideración solo se ha discutido sobre “El estándar de prueba del delito de lavado de activos y su relación con el 'origen delictivo del dinero, bienes, efectos o ganancias' o de la 'actividad criminal que produce dinero, bienes, efectos o ganancias'” (SPC, 2017, p. 2). En síntesis, los artículos antes indicados tienen su asidero en la apreciación de las pruebas conforme a la sana crítica y no queda exenta de pautas o directrices objetivas, teniendo en cuenta que su valoración es discrecional.

Como se observa, hasta el momento no ha sido tema de discusión la intangibilidad de las criptomonedas y la imposibilidad de subsunción con el artículo tercero del decreto legislativo objeto de análisis. En la forma como se ha presentado la problemática surge una serie de dudas sobre el monto mínimo que debe establecerse para iniciar una investigación bajo el tenor del principio de mínima intervención del Derecho Penal. Agregado a ello, la palabra transporte nos ubica en situaciones diferenciadas, pudiendo ser marítimo, terrestre y aéreo.

Del mismo modo, en el derecho comparado no obra investigación que desarrolle el tema, lo que no debe entenderse de ninguna manera en que sea inexistente. Por el contrario, han centrado sus esfuerzos en controlar la expansión y utilización de las criptomonedas.

(Posada, 2017, como se citó en Gutiérrez, 2019) sostiene que es necesario precisar que no todas las criptomonedas carecen de regulación, pues en el universo de monedas virtuales se ha incorporado el Blockchain, demostrando que estos bienes pecuniarios tienen la capacidad de incorporarse a la economía regular y posteriormente transformarse en el sistema financiero idóneo para el control de esta clase de monedas.

Una de las medidas más radicales adoptadas a nivel internacional fue propuesta por Corea del Sur al incluir una regulación en contra del anonimato de las transacciones, lo relevante de esto es que las casas de cambio de criptodivisas “para poder operar usando wones como divisa de cambio, deberán tener a todos sus clientes asociados a cuentas bancarias con un nombre real” (Forbes, 2021, párr. 3).

Continuando con el recorrido por las formas de precaución para reducir la comisión de este delito, podemos reseñar que México incluyó la Ley para regular las Instituciones de Tecnología Financiera (2018), conocida comúnmente como la Ley FinTech, lo cual posibilitó la individualización de los usuarios de criptomonedas, así como la imposición a las casas de cambio o empresas dedicadas al rubro la obligación de proporcionar información cuando sea requerida por las autoridades.

Luego de haber brindado una aproximación del derecho comparado debemos aclarar que, hasta ahora no queda claro si la problemática se ha solucionado con la interpretación de los artículos segundo y tercero. Por tanto, corresponde esclarecer el panorama y brindar algunas reflexiones sobre los cambios *lege ferenda* que debería realizarse en el apartado correspondiente de la norma.

III.- Postura del autor

La concepción que hemos asumido pretende identificar y analizar las nuevas formas de cometer el delito de lavado de activos mediante el uso de las plataformas tecnológicas como es el caso de las criptomonedas. Vince (2015) por medio de la serie *Better Call Saul* explicaba de forma didáctica lo que es el lavado de activos en la vida real y utilizaba como ejemplo a un tercero a quien se le entregaba el dinero obtenido de forma ilegal, cumpliéndose el primer escenario denominado colocación.

Acto seguido, el dinero antes descrito se agregaba al limpio caudal de efectivo de una empresa, para esa explicación se utilizó al salón de uñas donde tenía su estudio jurídico con lo que se daba cumplimiento al encubrimiento. La última etapa consistía en integrar las ganancias que proporcionaba dicho negocio, obteniendo de forma satisfactoria el blanqueo de los capitales procedente de la venta de drogas (Vince, 2015).

Para poder comprender la magnitud de información que contienen las criptomonedas es necesario ampliar nuestro panorama y evitar a toda costa las

opiniones sesgadas, para ello debemos aplicar tanto los conocimientos jurídicos como los tecnológicos, dado que los primeros propenden brindar una reflexión aclarativa del texto normativo y su aplicación práctica, mientras que el segundo prioriza excavar en la utilización de las plataformas virtuales y el aprovechamiento por parte de los cibercriminales lavadores de activos.

A efectos de brindar una apreciación general, podemos incluir lo sucedido en los países de Estados Unidos y México, diversos medios han informado que el uso del Bitcoin se ha incrementado desmesuradamente, pero la particularidad de este aumento es porque los usuarios que más espacio están ganando son los cárteles de narcotráfico 'Jalisco Nueva Generación' y 'Sinaloa del Chapo Guzmán' (Blandón, 2020).

Se infiere del párrafo anterior que, los narcotraficantes adquieren sumas pequeñas de esta clase de monedas virtuales convertibles para pagar a sus colaboradores ubicados en diferentes partes del mundo, generando impunidad por la imposibilidad que tienen las autoridades para perseguir a los usuarios de las plataformas de comercio con criptomonedas debido al anonimato con el que cuentan.

Nuestra posición sobre el lavado de activos con criptomonedas, probablemente escape de la imaginación y de lo humanamente conocido hasta la fecha por los legisladores de esta parte de la región. Empero, los esfuerzos de los cibercriminales por perfeccionar y extenderse a niveles inimaginables siguen siendo un claro objetivo que vienen desarrollando de forma sigilosa y certera.

Muestra de ello, Moconomy (2021) devela selecta información sobre uno de los modos de lavado de dinero que se practica en Rusia. Se expone a bandas de ciberdelincuentes que captan por internet a personas desempleadas a quienes denominan 'Mulas de Dinero', principalmente con conocimientos de informática para que posteriormente sean obligadas a brindar su fuerza de trabajo en el blanquear divisas.

Monto mínimo objeto de transacción con criptomonedas

Al haber introducido los acontecimientos más alarmantes sucedidos en el derecho comparado corresponde proponer un monto mínimo sobre el que se debe partir para una investigación fiscal de presunta comisión de lavado de activos con criptomonedas. Es así que, se tomaron como referencia dos aspectos medulares de bases cuantificables a nivel nacional y extranjera.

El monto mínimo de inversión que suelen poner algunas casas de cambio digital en Argentina, dependerá de diversos factores, el más destacable es la clase de criptomoneda. No cabe duda que la conversión se realiza al tipo de cambio del momento de ejecución. Según la página *Ámbito* (2021) entre las casas más conocidas podemos destacar a Ripio, Satoshi Tango, Crypto Market, las cuales imponen como monto mínimo de inversión el equivalente a 10 dólares americanos.

Ante la afirmación anterior, debemos hacer la comparación con el monto de inversión mínimo en nuestro país. Siguiendo esa línea, la mejor referencia para comprar y vender Bitcoin es 'eToro', este broker nos permite invertir con un mínimo de 1000 soles. A decir verdad, ambas carecen de un límite de comparación, pero están provistas de extremos mínimos y máximos.

La idea de propugnar un monto base tiene como propósito evitar el inicio de investigaciones por sumas insignificantes o que no afecten el bien jurídico protegido. En contraste con la regulación vigente sobre el capital mínimo de las operaciones obligadas a bancarizar sabemos que oscila en S/ 3 500 o US\$ 1 000.

En consecuencia, podríamos estipular que la remuneración mínima vital sería el margen económico para iniciar una investigación por el delito de lavado de activos con criptomonedas en la modalidad de transporte y traslado, teniendo en cuenta los datos obtenidos de fuente internacional y nacional.

Esto encuentra su fundamento en la necesidad de regular posibles actos inescrupulosos por parte de cibercriminales ante la ausencia de especificidad de la norma, pero sin la necesidad de ahuyentar estas novedosas plataformas que pretenden facilitar la vida de los sujetos con investigaciones arbitrarias por montos que no superan la propuesta pecuniaria mínima.

El anonimato en la transacción de criptomonedas

Las monedas virtuales convertibles se manifiestan de diferentes formas, tal y como se explicó en un trabajo anterior, las más conocidas son el Bitcoin, Ethereum y Litecoin. Como mencionan Gallardo, Bazan y Venosa (2019) en las transacciones de Bitcoin no se cuestiona la privacidad, pero sí enteramente la anonimidad de las identidades al no registrarse en el protocolo.

Es por ello que, cada transacción puede evidenciarse en el libro electrónico público, llamado 'Blockchain' o su traducción en castellano 'Cadena de bloques', lo cual no precisa si se pueden obtener datos sobre los participantes. Aunque, los usuarios que pretendan pagar con Bitcoin, tienen que brindar un dato que permita

diferenciarlo en la red, en tanto que su identidad se enlaza con la dirección que se provea.

De lo anterior se puede inferir que, es poco probable que una dirección de moneda virtual de Bitcoin se encuentra totalmente anónima. A pesar de ello, sostenemos que es insuficiente, en tanto que nos encontramos desprovistos de información como el monto de transacción para cumplir con el mínimo establecido en el presente estudio, así como el lugar de procedencia y derivación de los activos.

Ciertamente, no podemos dejar de lado la identidad de las partes que integran la transacción, partiendo de la premisa que “es aquella atribución que permite ser únicos como personas en el planeta, proporcionando atributos propios como el aspecto físico, personalidad, origen, nombres, relaciones personales y muchas otras peculiaridades más” (Gallardo, 2017, p. 10).

Es pertinente evaluar con detenimiento las medidas para menguar la comisión de este delito adoptadas por algunos países como es el caso de Corea del Sur, pues la regulación debe partir por erradicar el anonimato de las transacciones de criptomonedas, obligando a las casas de cambio a mantener a todos sus usuarios debidamente registrados con una cuenta bancaria en la que se consignarán todos los datos para hacer identificable al sujeto.

A ello, se le debe agregar lo planteado por México en la medida que resulta de suma utilidad que las autoridades que persiguen el delito cuenten con cooperación en suministro de información por parte de las casas de cambio en un tiempo oportuno y sin un límite máximo. Estamos convencidos que podríamos hacerle frente a este flagelo, interiorizando las soluciones más acertadas aplicadas por otros países.

Cabe la posibilidad que la esencia misma de las criptomonedas se distorsione en cuanto a la forma en la que se adquieren y distribuyen en la plataforma virtual, pero no es menos cierto que el fondo se mantiene indemne, puesto que sigue siendo un medio alternativo a la tradicional utilización del dinero en efectivo, permite que los usuarios puedan generar mayores ganancias, las mismas que no dejan de ser volátiles, con inversiones totalmente dispares en un marco reglado.

Transporte y traslado de las criptomonedas por un medio distinto al dinero en efectivo o instrumento financiero negociable

Las criptomonedas carecen de un carácter efectivo, puesto que su campo de acción está ligado a las plataformas virtuales dedicadas al cambio de criptodivisas. Se conoce que en dichos espacios se pueden comprar y vender criptoactivos para generar rentabilidad con base a la volatilidad de su incremento.

Lo que se desconoce es la procedencia del dinero fiat con el que se adquieren las criptomonedas, adscribimos la postura que los cibercriminales intentan blanquear sus capitales por medio de estas plataformas, logrando su cometido sin que las autoridades puedan advertirlo. La secuencia criminal que se propone sigue la misma línea que su predecesor, solo que con algunos cambios significantes.

En este contexto, el cibercriminal se vale de la plataforma virtual llamada 'casa de cambios' quien desconociendo el uso que le otorgan sirve de lugar para colocar el dinero sucio. A la fecha, es el espacio que más se adecúa a las exigencias de estos delincuentes informáticos, justamente por lo que comentábamos en los apartados anteriores, esto es, el anonimato de las transacciones.

Ello imposibilita que el persecutor de la acción penal pueda seguir sus rastros para una posible investigación por lavado de activos. Retomando la explicación, pasamos a explicar que las ganancias efectivas o presuntas son encubiertas con diferentes transacciones en el sistema, calificamos con esos términos a las ganancias porque al final no importa si existen o no, puesto que luego de su conversión no habrá una autoridad que realice un seguimiento del historial del usuario.

Finalizamos nuestro análisis con la integración, la cual se materializa con la conversión de las criptomonedas en dinero real o la transferencia a cuentas bancarias recaudadoras que no necesariamente pertenecen al lavador, sino a un testaferro que obtiene un beneficio económico por utilizar su tarjeta como contenedor de dinero lavado.

Pensamos que la redacción actual de la norma en lo referido al transporte y traslado de dinero o títulos valores debe ser modificado. Debido a que las criptodivisas también son bienes inmateriales capaces de cambiarse por dinero real, los cuales están asociados a una cuenta que no necesariamente contiene los datos del usuario.

Durante el ingreso o salida a diferentes lugares del país no se realiza un control mínimo sobre el origen del monto en criptomonedas porque sería

imposible exigirle a cada usuario que muestre su aplicativo móvil en el dispositivo que lo contenga para saber si estamos frente al supuesto expuesto o no.

Lo que sí resulta viable es que se incluya en la redacción de la norma el siguiente texto “El que transporta o traslada consigo o por cualquier medio físico o virtual dentro del territorio nacional dinero en efectivo, instrumentos financieros negociables emitidos 'al portador' y monedas virtuales...”.

Figura 1.

Ciberdelincuencia e informática del derecho



Nota. Información obtenida del “Rincón Jurídico de José R. Chaves”, 2020.

De esa manera, por más que parezca invasivo, podríamos exigir la exhibición del historial de transacciones de criptomonedas antes de realizar un viaje dentro del territorio peruano. No debemos olvidar que, los usuarios que trasladan el dinero en sus aplicativos buscan convertirlos en las casas de cambios ubicados en los lugares de arribo, con ello conseguiríamos controlar la intangibilidad de las criptomonedas que actualmente carecen de regulación.

IV.- Relevancia, consecuencias, ejemplificación y casos

Conviene situarnos en la descripción de la importancia del estudio, actualmente el fenómeno es identificable, pero indetectable si no se emplean los instrumentos necesarios para contrarrestarlo, lo cual supone que nuestros legisladores consagran como puntos de agenda, diferentes asuntos relacionados a conflictos sociales carentes de solución, empero no es razón suficiente para evitar

brindar estas reflexiones, mostrando la relevancia que amerita su entendimiento y aplicación.

Sostenemos que, es posible transportar y trasladar en la circunscripción geográfica nacional no solo dinero fíat o instrumentos negociables emitidos 'al portador', sino bienes cuantificables (criptomonedas) alojadas en cuentas anónimas, imposibles de detectar por falta de control y regulación.

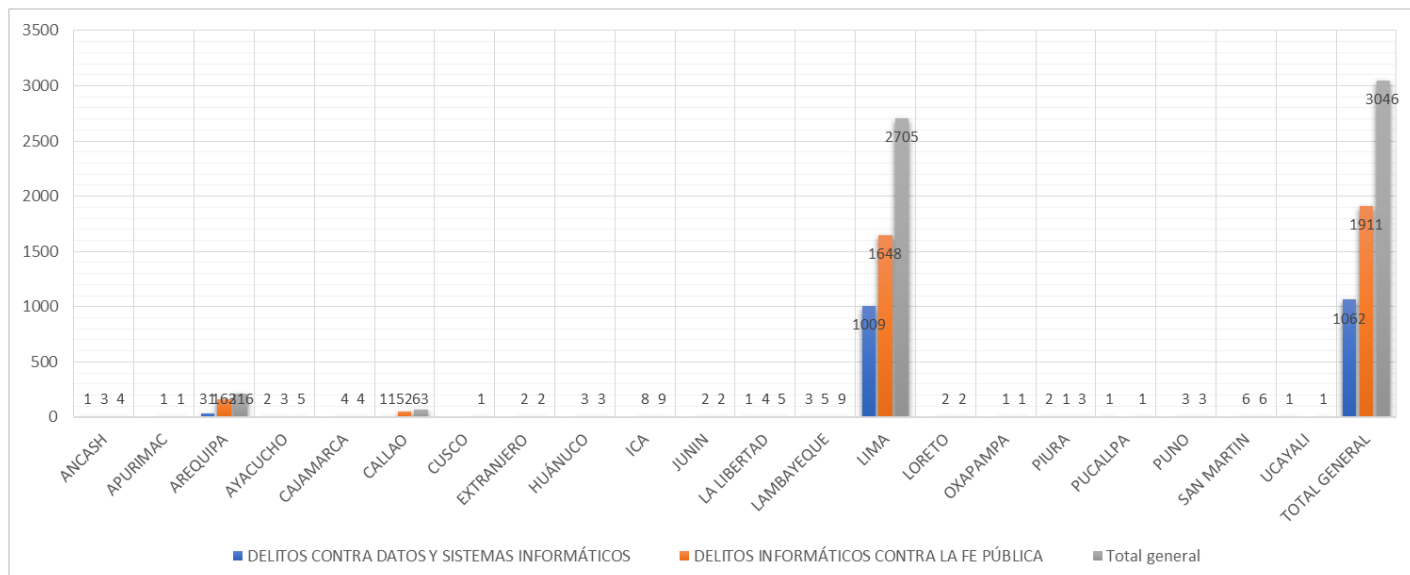
Pongamos el típico caso de las cuentas bancarias tradicionales que manejan el sistema de intermediación financiera que garantiza a ambas partes el flujo, rentabilidad y seguridad de los activos. En este paraje, se puede apreciar que existe una cadena de actuación regulada con intervención de entidades financieras. Los datos e información a detalle es una característica que hace ubicables e identificables a las partes intervinientes.

Es tal el nivel de control que, se conoce el historial de las cuentas bancarias, los montos objeto de transacción, esto último evidencia en la mayoría de casos la presunta comisión de delitos cuando se sobrepasa el límite de montos, no se puede justificar los ingresos o egresos y al momento de desarrollarse un movimiento inusual o sospechoso.

Se advierte que, la evolución tecnológica ha permitido que se trascienda los entornos clásicos y se apueste negativamente por las tecnologías de la información y comunicación. Un típico ejemplo son los paraísos fiscales, en los que se acostumbraba a lavar activos de cuantiosas sumas de dinero, no es novedad que los lavadores poco a poco fueron desprendiéndose de esos entornos para optar por otros más modernos y subrepticios.

Figura 2.

Delitos de acceso ilícito y suplantación de identidad registrada



Nota. Información obtenida de la División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología - Divindat, 2021.

Para ejemplificar y aclarar posibles dudas frente a los delitos informáticos, se solicitó y obtuvo información referente a los delitos informáticos con mayor incidencia a nivel nacional, estos fueron dos principalmente, el delito contra datos y sistemas informáticos, y el delito informático contra la fe pública. Obteniendo un total de 3046 denuncias interpuestas en diferentes departamentos del país. Lo que nos lleva a reflexionar que, el auge de esta clase de delitos desarrollados en entornos virtuales no cesan, por lo que este vacío normativo advertido para el caso de las monedas virtuales refleja que a corto o mediano plazo estaremos atravesando una situación similar. Retomemos el decurso del artículo, teniendo un ejemplo claro del alcance de los delitos informáticos.

Diferente es el supuesto de los aplicativos de adquisición y desprendimiento de criptomonedas, pues carece de todas las bondades del ejemplo propuesto y por el contrario termina siendo un fenómeno extraño, pero conocido especialmente por su permisividad al momento de realizar el registro y utilizar las plataformas virtuales antes descritas.

Reafirmamos lo trabajado gratuitamente por el maestro Prado Saldarriaga, incoando la modificación del artículo tercero con el ánimo de dar apertura a la inclusión del término monedas virtuales que consagra toda clase de monedas, ya sean estas convertibles o no convertibles.

Luego de haber escudriñado los posibles vacíos o inconsistencias de la norma objeto de evaluación, se hace necesario exigir que todos los operadores de criptomonedas acondicionen sus sistemas y emulen el blockchain primigeniamente, de esa forma se reconducirá la manera como vienen siendo utilizadas las monedas virtuales.

Es bien sabido que el Derecho Penal no ha sido concebido para buscar soluciones a los problemas de la sociedad porque exigirle ello, distorsionaría desmesuradamente su finalidad. No obstante, las sanciones más severas se encuentran reguladas en dicho cuerpo normativo y complementos legales siempre que se vulneren bien o intereses jurídicos penalmente protegidos, lo que nos invita a pensar que no siempre el lavado de activos se cometerá mediante las formas conocidas hasta el momento.

La internet está en todas las esferas de la vida, no solo de los que comprenden el mundo tecnológico, sino de aquellos que mantienen una posición incipiente. El delito de lavado de activos viene siendo sometido a diversas modalidades para evitar ser detectados por las autoridades, en este caso se ha mostrado la vulnerabilidad de ciberespacios desprovistos de regulación o inexactitud en los mismos, susceptibles de utilizarse como monederos virtuales de criptomonedas.

V.- Conclusiones

En este epígrafe conclusivo se esbozaron las conclusiones finales sobre la indagación realizada, no podemos culminar la explicación sin antes resaltar que se ha logrado acaparar algunos segmentos esenciales, empero somos conscientes que aún existen múltiples puntos de investigación pendientes de analizar, siendo así se hace extensiva la invitación a la comunidad jurídica para que continúe adentrándose en este fascinante espacio de la ciberdelincuencia.

Uno de los compromisos del autor en anteriores investigaciones fue ahondar en el complejo y cada vez más amplio universo de la ciberdelincuencia con monedas virtuales, lo cual se ha intentado cumplir brindando esta contribución académica para generar algunos comentarios y fomentar la investigación sobre la inexplorada especialidad de la delincuencia informática.

Primero:

Las criptomonedas son adquiridas con dinero procedente del lavado de activos, generadas por actividades cometidas en el mundo cibernético por

delincuentes informáticos y se trasladan dentro del territorio nacional en dispositivos tecnológicos mediante plataformas de conversión o casas de cambio virtuales, sin mayor control por parte de las autoridades, convirtiéndose en una alternativa plausible el levantamiento del anonimato y adaptación de la cadena de bloques.

Segundo:

Las monedas virtuales pueden trasladarse a través de un contenedor diferente al dinero en efectivo o instrumento financiero negociable, debido a la sofisticación de la tecnología, siendo la actual regulación retrógrada e insuficiente por la situación que vive nuestro país frente a una evidente desprotección por parte de las autoridades encargadas de perseguir esta clase de delitos. Es necesario incluir la experiencia internacional como es el caso de las FinTech para combatir estratégicamente a la cibercriminalidad y proteger los intereses o bienes jurídicos de relevancia penal.

Tercero:

La regulación contemplada en el artículo tercero del D. L. 1249 que modifica el D. L. 1106, carece de exactitud y posibilita la impunidad del traslado de criptomonedas procedentes del lavado de activos, en tanto que debería incluirse en la redacción del texto normativo el siguiente tenor “El que transporta o traslada consigo o por cualquier medio físico o virtual dentro del territorio nacional dinero en efectivo, instrumentos financieros negociables emitidos 'al portador' y monedas virtuales...”.

VI.- Referencias

- Ámbito. (2021, 20 de setiembre). Cómo comprar Bitcoins, la alternativa legal al dólar. Ámbito. <https://bit.ly/3D0Gw5Q>
- Blandón, D. (France 24 Español). (2020, 10 de diciembre). Bitcoin: así lo usan carteles del crimen para lavar dinero (y las autoridades para desmantelarlos) [Video]. YouTube. https://www.youtube.com/watch?v=6E__nE3eSBI&t=171s
- Decreto Legislativo n.º 1249. Decreto legislativo que dicta medidas para fortalecer la prevención, detección y sanción del lavado de activos y el terrorismo (noviembre 26, 2016). Arts. 3 y 10: “Transporte, traslado, ingreso o salida por territorio nacional de dinero o títulos valores de

- origen ilícito y Autonomía del delito”. Poder Ejecutivo.
<https://cutt.ly/ImQsLCp>
- Forbes. (2021, 24 de setiembre). Solo diez casas de cambio de criptomonedas podrán operar en Corea del Sur. Forbes Staff. <https://www.forbes.com.mx/solo-10-casas-de-cambio-de-criptomonedas-podran-operar-en-corea-del-sur/>
 - Gallardo, I. (2017). Análisis del anonimato aplicado a criptomonedas [Tesis de licenciatura, Universidad Nacional de la Plata]. Repositorio Institucional de la UNPL. <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/68523>
 - Gallardo, I., Bazan, P., y Venosa, P. (2019). Análisis del anonimato aplicado a criptomonedas. Core, 1201-1217. http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/91324/Documento_completo.pdf?sequence=1
 - Gutiérrez Palacio, J. (2019, 13 de febrero). El lavado de activos en la época de las criptomonedas. Diálogos Punitivos. <https://bit.ly/3jdYyJW>
 - Ley para regular las Instituciones de Tecnología Financiera. (9 de marzo 2018). http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LRITF_200521.pdf
 - Miró, F. (2012). El Cibercrimen: Fenomenología y criminología de la delincuencia en el ciberespacio. Marcial Pons. <https://bit.ly/3n4DFSA>
 - Moconomy (2021, 22 de setiembre). Lavado de dinero ruso, Criminal, Español, Bandas de hackers [Vídeo]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=PORrQR3hTQE>
 - Prado, V. (2019). Lavado de activos mediante criptomonedas en el Perú: problemas y alternativas. Lex - Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, 17(24), 161-178. <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v17i24.1815>
 - Ramírez Morán, D. (2014). Riesgos y regulación de las divisas virtuales. Boletín informativo Documento Análisis, (18), 1-14. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7639096>
 - Real Academia Española [RAE] (2021). Diccionario de la lengua española. 23.^a edición. Consultado el 17 de octubre de 2021. <https://dle.rae.es/ciberespacio>
 - Rincón Jurídico de José R. Chaves. (25 de enero de 2020). Viaje al Derecho Digital. De la Justicia. <https://delajusticia.com/2020/01/25/viaje-al-derecho-digital/>

- Sentencia Plenaria Casatoria n.º 1-2017/CIJ-433, I Pleno Jurisdiccional Casatorio de las Salas Penales Permanente y Transitorias. (2017). <https://bit.ly/3AWCLwa>
- Vince Gilligan, P. (Director). (2015). Better Call Saul [Mejor llamar a Saul] [Serie]. Netflix