



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

Información básica del proyecto	
Nombre del curso	Investigación IV
Título del proyecto	La inversión de la carga de la prueba en el proceso penal por el delito de lavado de activos: una aproximación desde la dogmática probatoria y de la teoría del delito.
Nombre del investigador o de los investigadores	Sebastián Zapata Ruiz
Fecha de inicio del proyecto	7 de noviembre de 2023
Fecha de entrega del informe final	13 de diciembre de 2025
Ciudad/país	Medellín - Antioquia

Resumen

La presente investigación analiza la figura de la carga dinámica de la prueba en los procesos penales por el delito de lavado de activos desde el componente axiológico del estado social y democrático de derecho. La indagación se sostiene desde el paradigma cualitativo, con un enfoque dogmático-hermenéutico y descriptivo-explicativo, soportando el análisis documental en lo normativo, la doctrina y la jurisprudencia. En la investigación se contó con la orientación de autores como Ferrajoli, Dimaro, Roxin, Bustamante, Roza, González, Nieva, entre otros.

Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

Entre las conclusiones se encuentra que la presunción de inocencia no permite que haya una aplicación parcial de la misma, en consecuencia, no es dable predicar una presunción que se pueda graduar, según sea el caso, es decir, la misma debe aplicarse con igual rigor en todos los tipos penales investigados, lo que redundará en una indebida formulación de los procesos judiciales por lavado de activos, bajo el derrotero actual.

Cumplimiento de los objetivos

Establezca el grado de cumplimiento de los objetivos y la explicación sobre el mismo.

Objetivo general	Realizar un análisis dogmático sustantivo y procesal penal de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, conforme a la cual aplica la figura de la carga dinámica de la prueba en los procesos penales por el delito de lavado de activos.	100%	Se logró realizar un análisis de las aristas dogmáticas desde la óptica sustantiva y procesal, en lo referente los tópicos enunciados en este objetivo.
Objetivo específico 1	Describir los principios doctrinarios y normativos a nivel sustantivo y procesal penal, vigentes, bajo el régimen de un Estado social de derecho, con respecto al juzgamiento por lavado de activos.	100 %	Se logró de manera suficiente, una descripción de los principios que son inherentes al juzgamiento por lavado de activos, desde la óptica del estado social y democrático de derecho

Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

Objetivo específico 2	Describir los principios doctrinarios y normativos a nivel sustantivo y procesal penal, vigentes, bajo el régimen de un Estado social de derecho, que se extraen del análisis jurisprudencial en torno al lavado de activos entre los años 2007 y 2023	100%	Se alcanza una descripción satisfactoria de los principios inmanentes, y se decanta con suficiencia la postura jurisprudencial, desde el ámbito nacional e internacional
Objetivo específico 3	Valorar la postura jurisprudencial de la Corte con respecto al lavado de activos, desde un enfoque crítico, afincado en la dogmática procesal y sustantiva penal acorde al modelo de estado social de derecho.	100%	Se logró construir una crítica, retomando todo el acervo teórico relacionado y logrando una articulación conceptual que derivó en una valoración integral de la jurisprudencia colombiana en materia de lavado de activos

Ejecución del cronograma

Relacione las actividades ejecutadas para el cumplimiento de los objetivos.

Actividades	Objetivo relacionado	Fecha de ejecución
Rastreo de Bibliografía relevante y elaboración de propuesta de investigación.	Objetivo general.	2 de octubre del 2023.



**Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación**

Elaboración de fichas de lectura y creación de matriz de material bibliográfico.	Objetivo específico 1 y 3.	28 de febrero de 2024. 6 de junio de 2025. 30 de octubre de 2024. 15 de enero de 2025. 4 de octubre de 2025.
Elaboración de fichas de lectura, recopilación y lectura de jurisprudencia relevante y creación de matriz de material bibliográfico.	Objetivos específico 2	28 de febrero de 2024.
Elaboración del primer capítulo de la monografía.	Objetivos específicos 1.	4 de abril de 2024.
Elaboración del segundo capítulo de la monografía.	Objetivos específico 2.	20 de noviembre de 2024
Elaboración del tercer capítulo de la monografía.	Objetivo específico 3.	20 de octubre de 2025.
Entrega de monografía para depósito en biblioteca.	Objetivo general y específicos 1,2 y 3.	14 de diciembre de 2025.

Lista de anexos



**Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación**



**ACREDITACIÓN
INSTITUCIONAL EN
ALTA CALIDAD**
Resolución 008607 de mayo 16 de 2022

Título

**La inversión de la carga de la prueba en el proceso penal por el delito de lavado de activos:
una aproximación desde la dogmática probatoria y de la teoría del delito.**

Autor

Sebastián Zapata Ruiz

Asesor

Carlos Arturo Ruiz

Universidad Autónoma Latinoamericana (UNAUCLA)

Escuela de Posgrados

Maestría en Derecho Procesal Penal

Medellín, Antioquia, Colombia

2025



**Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación**

Título

**La inversión de la carga de la prueba en el proceso penal por el delito de lavado de activos:
una aproximación desde la dogmática probatoria y de la teoría del delito.**

Resumen

La presente investigación analiza la figura de la carga dinámica de la prueba en los procesos penales por el delito de lavado de activos desde el componente axiológico del estado social y democrático de derecho. La indagación se sostiene desde el paradigma cualitativo, con un enfoque dogmático-hermenéutico y descriptivo-explicativo, soportando el análisis documental en lo normativo, la doctrina y la jurisprudencia. En la investigación se contó con la orientación de autores como Ferrajoli, Dimaro, Roxin, Bustamante, Rozo, González, Nieva, entre otros. Entre las conclusiones se encuentra que la presunción de inocencia no permite que haya una aplicación parcial de la misma, en consecuencia, no es dable predicar una presunción que se pueda graduar, según sea el caso, es decir, la misma debe aplicarse con igual rigor en todos los tipos penales investigados, lo que redundaría en una indebida formulación de los procesos judiciales por lavado de activos, bajo el derrotero actual.

Palabras clave: lavado de activos, carga probatoria, presunción de inocencia, estado social de derecho.

Abstract

This research analyzes the dynamic burden of proof in criminal proceedings for money laundering from the axiological perspective of the social and democratic rule of law. The investigation is based on a qualitative paradigm, with a dogmatic-hermeneutical and descriptive-explanatory approach, supporting the documentary analysis with legal norms, doctrine, and jurisprudence. The research was guided by authors such as Ferrajoli, Dimaro, Roxin, Bustamante, Rozo, González,



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

and Nieva, among others. Among the conclusions is that the presumption of innocence does not allow for its partial application; consequently, it is not possible to establish a presumption that can be graduated depending on the case. That is, it must be applied with equal rigor in all types of crimes investigated, which results in the improper formulation of judicial proceedings for money laundering under the current system.

Keywords: money laundering, burden of proof, presumption of innocence, social rule of law.

Sumario

1. Introducción. 2. Principios procesales y probatorios sobre la carga dinámica de la prueba en el proceso penal colombiano, bajo el régimen de un Estado social y democrático de derecho. 2.1 aproximación al concepto de estado social de derecho, con respecto al sistema procesal penal. 2.2 La carga de la prueba en el sistema procesal penal colombiano 2.3 Sistema acusatorio y su influencia en la construcción de una verdad procesal. 2.4 estándar de prueba y su función en el proceso penal 2.5 La inexistencia legal de la carga dinámica de la prueba en el proceso penal colombiano. 3. El Tratamiento Normativo y Jurisprudencial del Delito del Lavado de Activos. 3.1. El lavado de activos en el contexto legislativo suramericano. 3.2. El lavado de activos en el código penal colombiano. 3.2.1 Categorías dogmáticas aplicadas al lavado de activos en la legislación colombiana. 3.2.1.1. Tipicidad objetiva y subjetiva en el lavado de activos 3.2.1.2. El bien jurídico en el lavado de activos en Colombia. 3.2.1.3 La antijuridicidad en el lavado de activos 3.3. Postura frente al lavado de activos en la sala de casación penal de la Corte Suprema De Justicia. 4. La presunción de inocencia como regla de trato, de juicio y de valoración y su importancia en el juzgamiento del lavado de activos. 4.1. Dependencia del lavado de activos a nivel sustantivo y procesal 4.2. Problemas asociados a la Carga probatoria y estándar de prueba, desde la jurisprudencia de la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia con respecto al juzgamiento por lavado de activos. 4.3 Implicaciones de las condenas por lavado de activos bajo el baremo actual. 4.4. Importancia de la fórmula del estado social y democrático de derecho en la aplicación de principios constitucionales en el juzgamiento por lavado de activos. 5. Conclusión. 6. Referencias bibliográficas.



**Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación**

Dedicatoria.

Al doctor Carlos Arturo Ruiz, a quien le guardo especial afecto, por su invaluable orientación siempre desde un enfoque humanista y riguroso, a mi padre, que me enseñó el valor del esfuerzo, a mi pareja, por ser mi compañera incansable e incondicional.

1. Introducción

En desarrollo de la actividad judicial, bajo los márgenes de la ley 906 de 2004, se presentan varias situaciones que generan un desarrollo problemático sobre las garantías procesales al ser tamizadas desde una perspectiva constitucional y convencional. El desarrollo jurisprudencial del sistema de tendencia acusatoria ha presentado antinomias, originadas en la naturaleza híbrida del mismo, ergo, desde el órgano de cierre, esto es, la Corte Suprema de justicia ha esgrimido posturas que desnaturalizan varios principios del sistema de tendencia acusatoria, que emanan desde la misma constitución, entre ellas, en mayor medida, contra la presunción de inocencia.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que la forma de distribuir la carga probatoria en los procesos penales por el delito de lavado de activos solo debe probarse en grado de inferencia, pues la figura típica del blanqueo es independiente, y más aún, considerando que, los delitos que le sirven de fuente al dinero ilícito, no se encuentran dentro del mismo género del lavado de activos, y por ende, no es dable exigir conocimiento certero sobre la ocurrencia del delito que da origen a los recursos ilícitos, Sin embargo, esta postura, desconoce un análisis racional de



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

los medios de prueba que den fe de la existencia de la responsabilidad penal derivada de la existencia de la conducta del delito base para el lavado de activos. Lo que afecta las garantías al procesado, entre ellas, *in dubio pro reo*.

El análisis del problema de investigación se sostiene desde el paradigma cualitativo, con un enfoque dogmático-hermenéutico y descriptivo-explicativo, soportando el análisis documental en lo normativo, la doctrina y la jurisprudencia. Se realizó un fichaje bibliográfico descriptivo sobre los diferentes conceptos sobre la prueba, la carga de la prueba, el estándar de prueba, y la presunción de inocencia, con respecto al juzgamiento del ilícito de lavado de activos. De igual forma, se elaboraron fichas jurisprudenciales de las sentencias emitidas por la sala penal de la Corte Suprema de Justicia relacionadas con delito de lavado de activos para su respectivo estudio analítico.

La investigación se focaliza en el análisis del juzgamiento por lavado de activos en el contexto colombiano. El análisis parte de una contextualización temática que se realiza con la finalidad de decantar varios componentes teóricos necesarios para que, finalmente, se genere una crítica con una base epistemológica válida. En primer lugar, se describe la estructura probatoria del proceso penal colombiano, allí se desglosan los tópicos yendo de lo general a lo particular, en consecuencia, se analiza el marco constitucional en el cual se matiza la legislación objeto de análisis, incursionando en el concepto amplio de estado social y democrático de derecho.

En concordancia con lo anterior, se descende a los principios de la legislación adjetiva penal colombiano, los cuales, al guardar un vínculo inescindible con parámetros de raigambre constitucional, dotan de mayor pertinencia el análisis de estos, sin dejar de lado, los desarrollos dogmáticos asociados a dichos principios que, al tener un rol dentro de la lógica probatoria del proceso penal colombiano, es imperioso desarrollar los matices teóricos propios de dichas figuras.

Ahora bien, para el primer capítulo de la investigación, se estudia el alcance de la presunción de inocencia como regla de prueba, y se concatena con principios como el *in dubio pro reo*, con miras



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

a lograr una comprensión de las obligaciones probatorias, según los roles que se tengan al interior del proceso. Sin embargo, preliminarmente se precisó sobre aspectos como la construcción de la verdad desde el proceso, y como afecta la estructura de tendencia acusatoria del procedimiento colombiano, en contrapartida al modelo anterior, de corte inquisitivo.

La anterior distinción, se realiza con la finalidad de comprender que, ante la pretensión punitiva, en cabeza del órgano de persecución penal, de manera única y exclusiva, la forma en la que se distribuye la carga probatoria, y con ello, el rol del juez de cara al *onus probando*, genera diferencias ostensibles, según se analice el juzgamiento por lavado de activos, desde el proceso de tendencia acusatoria, o en desde el modelo anterior, con tendencia a lo inquisitivo.

En consecuencia, la presunción de inocencia, y el *in dubio pro-reo* analizan desde el componente epistémico de la carga de la prueba, la función de esta en el proceso, y la distinción entre figuras como la carga dinámica de la prueba, la inversión de la carga probatoria y la misma naturaleza del estándar de prueba en función de su utilidad en el proceso penal.

En segundo lugar, se busca describir el problema asociado al tratamiento jurisprudencial en materia de juzgamiento de lavado de activos en Colombia, iniciando con una descripción precisa de la dogmática del delito de lavado de activos, empleando el derecho comparado para efectos de contrastación, permitiendo comprender problemas que son comunes, como la independencia o no, del lavado de activos frente al delito precedente y la manera en que se conciben los elementos del tipo, en especial el bien jurídico.

Aunado a lo anterior, se fijan varios aspectos que presentan desafíos y discordancias entre las recomendaciones de organismos multilaterales del orden internacional, en materia de lavado de activos y los límites de orden constitucional, mostrando la incompatibilidad entre lo preceptuado desde las recomendaciones internacionales, y los antedichos límites, en especial, en el contexto colombiano.



**Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación**

Posteriormente, se describe la jurisprudencia de la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia en materia de lavado de activos, haciendo un énfasis en el aspecto donde posteriormente se constata que existe una inversión de la carga probatoria, específicamente en la conexión entre el delito que da lugar a los recursos ilícitos y el lavado propiamente dicho.

Por último, se retoman los aspectos dogmáticos desarrollados con anterioridad, y se realiza una crítica desde postulados acordes con el estado social y democrático de derecho, en concordancia con aspectos transversales de la valoración racional de la prueba, y sus desarrollos en torno al estándar de prueba y su función en el proceso penal. Lo anterior, genera una postura que permite extraer varias conclusiones, en especial, que el lavado de activos, de la forma en que se encuentra en nuestra legislación, presenta serios reparos con el componente de los principios del sistema penal colombiano, específicamente, en el aspecto probatorio, sin perjuicio de las vicisitudes a nivel sustantivo, que se logran evidenciar en la tipificación que trajo el legislador para esta figura delictiva.

CAPÍTULO I.

2. Principios procesales y probatorios sobre la carga dinámica de la prueba en el proceso penal colombiano, bajo el régimen de un Estado social y democrático de derecho, en el juzgamiento por lavado de activos.

En el análisis del sistema procesal penal, bajo el tamiz del estado social de derecho, es necesario desarrollar varios principios que le son inherentes, estos principios, de desarrollo legal, doctrinal y jurisprudencial como la carga de la prueba en el acusador, la presunción de inocencia y la resolución de la duda en favor del procesado son inmanentes al estado social de derecho, cuya línea, en lo que concierne al sistema penal, se enmarca en el postulado garantista.

2.1. Aproximación al concepto de estado social de derecho, con respecto al sistema procesal penal.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

El canon del estado social de derecho, a menudo se presenta como una premisa con cierto nivel de vaguedad, sin embargo, existen varios postulados, bajo los cuales se establece un punto de partida, para comprender el alcance de este, en un contexto dado, y bajo un componente axiológico y principialístico, que facilita la concreción de un concepto con tal nivel de abstracción.

Ahora bien, la fórmula del estado social de derecho, parte de un principio basilar, como lo es el de la dignidad humana, este principio, es el factor diferencial entre un estado de derecho, o estado demoliberal, y un estado social de derecho, cuya finalidad se enfoca hacia el bienestar del individuo en todas sus facetas.

Con base en lo anterior, en el desarrollo de la legislación, bajo el derrotero de una carta política, enfocada hacia un estado de bienestar¹ todas las ramas del derecho se construyen a partir de ese punto focal, en consecuencia, el derecho administrativo, civil, de familia, penal, y en general, todas las leyes, deben ser una concreción de la formula constitucional.

En concordancia con lo expuesto en precedencia, el sistema penal, tanto en lo sustantivo como en lo adjetivo, debe propender por una mínima intervención en la esfera de los derechos de las personas. Desde los albores del liberalismo, el derecho penal se orientó hacia una intervención solo en asuntos de extrema gravedad, y con alta dañosidad para los bienes jurídicos más importantes para la sociedad.

Sin embargo, el expansionismo del sistema penal, como consecuencia de la posguerra y la globalización, ha propiciado que se genere una hipertrofia del sistema penal, con base en un interés decidido por propiciar la seguridad, en desmedro de derechos y garantías que se fueron gestando a lo largo de la historia, como lo es, el principio de legalidad, y la presunción de inocencia (C.F. Ferrajoli, 1995).

¹ En este apartado la expresión “estado de bienestar” se emplea como sinónimo del estado social de derecho, pero, solo para efectos de redacción.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

Con base en lo anterior, ante la crisis de las garantías inherentes a un proceso penal, adscrito al estado social de derecho, debido al expansionismo penal, es indispensable analizar cómo está operando la hipertrofia del sistema, sobre tópicos como la carga de la prueba, y su consecuente análisis hilvanado con la presunción de inocencia y el *in dubio pro reo* según el momento procesal estudiado.

2.2. La carga de la prueba en el sistema procesal penal colombiano.

Cuando se aborda el esquema procedimental penal en Colombia, es indispensable hacer referencia a diferentes tópicos de capital importancia, en especial cuando se busca comprender como opera la carga de la prueba en dicho proceso, toda vez que, a diferencia del proceso civil, laboral, contencioso administrativo, de familia, etc. La forma en la que se distribuye la carga de la prueba, y la forma en la que operan en general, los criterios de adjudicación del derecho; generan una diferencia ostensible.

El proceso penal colombiano, de marcada tendencia acusatoria, se funda bajo unos preceptos básicos, cuyo contenido fijan como deben actuar las partes, al respecto, Dimaro, (2019) acota que:

Se observa aquí una diferencia con la carga de la prueba en el civil law, pues mientras en los ordenamientos jurídicos civilistas se debe probar los presupuestos del precepto jurídico aplicable, en el common law se deben producir las pruebas para rechazar las presunciones y cumplir con la carga de persuasión. (p.219)

Con base en lo anterior, y bajo la lógica de un sistema adversarial, donde la presunción de inocencia actúa como regla de trato, regla de prueba, y regla de juicio, permite avizorar un panorama en el que, quien acusa, es quien debe probar lo que le concierne, que no es otra cosa, que la corroboración probatoria, de unos hechos que poseen las características de un delito, y la defensa, ejerce un papel que puede desempeñarse de forma resistente o, por el contrario, de forma propositiva, en cualquier caso, atribuyendo la carga de probar el hecho.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

Por otro lado, la carga de la prueba, en el ordenamiento jurídico colombiano, se ciñe a lineamientos de un principio de estricta legalidad, que permea no solo el tema adjetivo, toda vez que, es de capital importancia en el ámbito sustancial; por cuanto, solo se podrán sancionar personas, por conductas previamente definidas en la ley penal, como delitos (Roxin, 1997). Y, en la misma medida las cargas procesales, el estándar que se debe alcanzar para dar por cierto una premisa, y en general las reglas para adjudicar el derecho, deben orientarse desde ese principio, cuyo horizonte, entraña que, es la fiscalía quien tiene la pretensión, y es ella quien deberá probar en el grado exigido por la norma, la hipótesis que postula, sin que haya lugar a subvertir dicha carga.

En consecuencia, cuando se juzga una persona, bajo la égida de un estado social de derecho, donde la presunción de inocencia sirve de criterio orientador en la adjudicación del derecho, y en la rigurosidad del estándar de prueba; solo se podrá condenar cuando no existan dudas, sobre la ocurrencia del delito y la participación del procesado en el mismo (*C.F.* ley 906 de 2004, artículo 7), con todos los elementos que entraña dicho análisis.

Entonces, para lograr una comprensión más alta de la manera en que operan las reglas de adjudicación del derecho, el estándar de prueba, y todo esto articulado con una sistemática con tendencia a lo acusatorio, se hace indispensable desentrañar como se concibe la verdad, desde el mismo diseño dialéctico del procedimiento, toda vez que, el concepto de verdad, va a tener incidencia directa en la forma en que el mismo estándar va a operar para los jueces y las partes en contienda.

2.3. Sistema acusatorio y su influencia en la construcción de una verdad procesal.

La distinción entre sistemas de mayor o menor tendencia hacia lo acusatorio o inquisitivo ha tomado una gran preponderancia en la actualidad, sin embargo, la distinción en sí misma, carece de sentido; entendiéndose que, no existen sistemas acusatorios puros, y que, los sistemas latinoamericanos, que han reformado su legislación adjetiva penal, tienen rasgos que los caracterizan como mixtos o con una tendencia marcada, pero sin desligarse por completo del matiz acusatorio.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

Ahora bien, en una sistemática, donde se incline hacia un procedimiento ajustado al molde acusatorio, la forma en la que los jueces razonan de cara al proceso cambia de forma dramática. Mientras en los esquemas mixtos o con mayor tendencia a lo inquisitivo, sitúan al juez como un instructor, que tiene iniciativa probatoria, y a su vez, un interés en encontrar la verdad de los hechos que se ventilan en el proceso; en el diseño procedimental con tendencia a lo acusatorio, fija la mirada en lo que las partes prueben en el proceso, desligando al juez del rol activo.

El juez de un sistema inquisitivo, desde el plano epistemológico, tiene como norte desentrañar la verdad entendida también como el resultado de la investigación; en el esquema acusatorio actual, en Colombia, se privilegia el cómo se llega a esa verdad, sobre la verdad misma. En cuanto a este punto Bustamante (2010) acota “un determinado derecho penal está justificado solo si se satisfacen efectivamente las garantías de las que está dotado tanto en lo sustantivo como en lo procesal. (p.73)”. es decir, un debido proceso es el presupuesto esencial para la incorporación de las pruebas encaminadas a probar la comisión del delito (Rozo, 2016). por consiguiente, los métodos adquieren un papel preponderante en la manera en que se construye la verdad en el proceso, de cara a la hipótesis que, por estricta legalidad, le corresponde proponer al ente acusador.

En consecuencia, en un esquema de corte acusatorio, con una marcada prevalencia del debido proceso, entendido no solo como prevalencia de las formas, si no también, como la eficacia de las garantías, principalmente, la presunción de inocencia conlleva a que la verdad sea un constructo condicionado, y que dicho constructo, solo pueda predicarse en la medida en que se cumpla con el baremo establecido legalmente, o lo que es igual, el estándar de prueba.

2.4. Estándar de prueba y su función en el proceso penal.

Cuando se hace alusión a criterios de verdad, es necesario advertir que, la manera en la que se concibe va a estar condicionada por la estructura del proceso. En esa medida, la verdad en el sistema adversarial colombiano es una verdad cuya validez se percibe desde el estándar de “más allá de toda duda”, este estándar, marca la pauta para determinar la veracidad de una hipótesis,



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

sostenida por las partes probatoria y argumentativamente, tal y como se puede verificar en el artículo 381 de la ley 906 del 2004 (C.P.P., 2004).

Contrario a lo anterior, en la precedente sistemática, esto es, la ley 600 de 2000 (C.P., 2000), una premisa era verdadera, cuando se alcanzaba una certeza racional, que, en muchas ocasiones, se emula al criterio de más allá de toda duda, sin embargo, esta lectura es a menudo desacertada, considerando que, el estándar de la ley 906 (C.P.P., 2004), fue tomado de legislación culturalmente adscrita al Common Law, y por ende, es un estándar diseñado para jurados de consciencia.

En concordancia con lo anterior, la lectura del nuevo estándar tiene que hacerse en clave novel, toda vez que, el juez no juzga con base en su consciencia o en su íntima convicción, el juez realiza su labor intelectual, con base en las reglas de la lógica, la sana crítica, y los lineamientos probatorios que determinan como se debe probar una hipótesis. En palabras de González (2020)

si la valoración de la prueba se identifica con la estimación del grado de solidez de la inferencia probatoria, el objeto de la valoración no son sólo las pruebas (los elementos de juicio), sino la prueba, el razonamiento probatorio en su conjunto: esto es, los criterios - como hemos visto- versan sobre los elementos de juicio, la hipótesis y la conexión entre unos y otros. (p.85).

Así las cosas, el estándar de prueba debe construirse en conjunción con todos los demás elementos, cuya función es de vital importancia, sin dejar de lado que, el estándar de prueba, opera de forma separada, a reglas como la presunción de inocencia o el in dubio pro reo, aunque sistemáticamente, todos estos postulados, deben ir engranados, junto al razonamiento probatorio, lo que implica las bases de las conclusiones elucidadas por el juez.

Con base en lo anterior, la forma en la que se entiende el estándar probatorio, debe analizarse no solo desde la justificación aislada del mismo, también es necesario analizarlo sistemáticamente, con las reglas de prueba que trae consigo la legislación colombiana, lo que conlleva, a una



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

consideración especial de las reglas que adjudican las cargas probatorias, como lo hace la presunción de inocencia.

Para dotar de sentido el estándar de “más allá de toda duda” es indispensable referir que, la duda debe ser racional, una duda racional, implica un razonamiento con base factual, corroborada probatoriamente, y que se pueda contrastar y contradecir, ante la racionalidad de los argumentos por los cuales se considera que no existe duda, o, por el contrario, que surge diáfana la duda, del proceso probatorio en un determinado juzgamiento. En cuanto a la ambigüedad del estándar de más allá de toda duda, Lluch (2012), argumenta que.

El estándar del beyond any reasonable doubt suscita varias críticas, empezando por propia expresión «duda razonable». Se afirma que el concepto de «duda razonable»

no es preciso, puesto que no está claro ni qué clase de incertidumbre debe considerarse como una «duda legal», ni tampoco cuando la «duda legal» sobre la culpabilidad de un acusado pueden considerarse «razonable», siendo además la razonabilidad de una duda una cuestión de valores que puede variar entre los miembros de un jurado no

profesional Se añade que el término «duda» es simultáneamente ambiguo e inútil. (p.186).

El estándar entonces, requiere ser interpretado en función de un sistema de juzgamiento continental, donde no intervienen los jurados, y concatenado con las garantías contenidas en la constitución, y la ley, en especial, aludiendo a las reglas que fijan la consecuencia jurídica de encontrar o no fundados, los hechos endilgados en la acusación, en el grado exigido; se logra una comprensión del estándar de “más allá de toda duda”, más acorde con la legislación colombiana, enmarcada en el civil law.

Siguiendo el hilo trazado, el estándar de prueba, se convierte en un criterio que distribuye el riesgo de error en la decisión judicial, que, en el caso colombiano, es una clausula abierta, que solo se podrá dotar de sentido en la medida que se analice desde la presunción de inocencia, como regla



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

de juicio. La presunción de inocencia permite establecer que el estándar debe ser alcanzado por la parte que acusa, por consiguiente, la exigencia del estándar de más allá de toda duda, debe ir aparejada de la eliminación de las hipótesis que contradigan la postulada por la fiscalía, en razón a que, la presunción antedicha, presupone un estado de inocencia que debe ser derruido

En torno al estándar de prueba, la CSJ en sentencia del 15 de mayo de 2019, sobre el estándar de prueba aclaró.

En ese orden, el conocimiento más allá de toda duda razonable, uno de los más altos valores y que más exigencias de objetividad plantea en el proceso penal, requiere de un juicio sistémico que implica apreciar individualmente cada evidencia –conforme a las reglas de cada medio— y el análisis sistemático con los demás medios de prueba, método legal con el cual se pretende garantizar que la conclusión que se obtiene puede soportar todos los intentos de refutación de un discurso racional. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia SP1721, 2019).

Por otro lado, consecuentemente con la estructura del proceso penal, y la exigencia probatoria para dar por verdadero un hecho postulado por quien ostenta la pretensión punitiva, el concepto de carga de la prueba, tiene una clara orientación. Es el ente acusador quien ostenta la carga de la prueba, entendiendo que, la presunción de inocencia, permite que la inacción del que resiste, no sea tomada como un indicio de culpabilidad; así las cosas, no es viable subvertir dicha carga, ante la estructura legal y lógica que se puede dilucidar de las reglas aludidas, sin dejar de lado la prohibición de cambiar la carga de la prueba, contenida en el artículo 7 de la ley 906 (C.P.P., 2004)

Empero, la carga de la prueba y la inversión de esta, no son los únicos caminos que se pueden tomar a la hora de distribuir el riesgo de incertidumbre fáctica, en las diferentes ramas del derecho, se ha trabajado el concepto de carga dinámica de la prueba. Dicho concepto parte de una visión del proceso, donde las partes deben ser proactivas, en pos de la consecución de la verdad, sin



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

embargo, cuando se analiza la misma, desde la óptica de un proceso adversarial, de marcada tendencia acusatoria, donde además existe una regla insoslayable como la presunción de inocencia, la aplicación de este criterio, comienza a tener un alcance problemático, pues su aplicación en el campo penal conlleva una negación de los principios del mismo.

Sin embargo, desde la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, se han presentado sentencias donde se aplica la carga dinámica de la prueba en el proceso penal, a las tesis propuestas por la defensa; o, al menos esa denominación se le ha dado bajo ciertos delitos, modificando la estructura lógico-jurídica del proceso, orientado por sus normas rectoras.

El desarrollo de la carga dinámica de la prueba se fundamentó en servir como regla de conducta para que, ante la difícil situación de una parte, con respecto a la obtención de la prueba de un hecho, se le impute la carga de probar a la contraparte, debido a su cercanía con el elemento material probatorio, o por la facilidad que tiene este para acceder al medio de prueba necesario. Esta figura opera en el proceso civil, de familia, laboral, administrativo, de manera amplia. En el proceso penal, aunque se admitió su empleo, opera de una forma restrictiva, con un alcance muy limitado, la Corte Suprema de Justicia (2017), en sentencia del primero de noviembre refirió que

cuando la Fiscalía logra demostrar la hipótesis de la acusación, en el nivel de conocimiento indicado, la demostración de la plausibilidad de las hipótesis alternativas corre a cargo de la defensa cuando es quien tiene más fácil o exclusivo acceso a las pruebas (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP 17909, 2017)

así las cosas, la Corte le ha dado aplicación al instituto de la carga dinámica de la prueba, con unas temáticas que deben ser abordadas, para lograr entender esta institución jurídica, cuya naturaleza es bastante controvertida en materia penal, debido al deber ineludible de probar por parte de quien ostenta la pretensión acusatoria.

2.5. La inexistencia legal de la carga dinámica de la prueba en el proceso penal colombiano.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

En el esquema procesal penal colombiano, a partir del principio de legalidad, no es posible hablar de inversión de la carga probatoria, endilgando a la defensa la obligación de contraprobar lo que la fiscalía postula, o prueba, sin embargo, la Corte Suprema de Justicia (en adelante CSJ), en su sala de casación penal, ha decantado en varias sentencias que existe carga dinámica de la prueba, no obstante, atribuyendo un alcance que se limita para algunos delitos. En sentencias con radicados como 23.754 del 9 de abril de 2008; 31.147 del 13 de mayo de 2009, y el auto AP42516 del 2 de abril de 2014, entre otras, ha dejado claro que existe la posibilidad de hablar de carga dinámica de la prueba, sin embargo, dicho instituto tiene varias acepciones con arraigo en la doctrina procesal y probatoria general.

La carga dinámica de la prueba tiene su génesis en principios como el de la economía procesal, donde se busca que las partes puedan generar, desde sus perspectivas, el conocimiento de lo que es objeto litigioso, o mejor aún, lo que es tema de prueba. Quien se encuentran en mejores condiciones para probar sobre algún hecho que atañe al proceso, es el llamado para aportar en el tema probandum, en cuanto a ese tópico en particular.

En el ámbito penal, esta se aplica vía jurisprudencial, no obstante, es necesario precisar que, lo que la corte estipulo en variadas sentencias, no se compadece con la figura en comentario, debido a la estructura sobre la que se fundamenta el proceso penal colombiano, donde los hechos de la pretensión, solo le incumben a quien la persigue, o lo que es igual, solo le atañe a la fiscalía general de la nación.

Con base en lo anterior, es claro que existe una confusión frente a la forma en la que opera la carga dinámica de la prueba, ya que, una cosa es radicar en cabeza de la parte la obligación de aportar medios de prueba sobre un hecho o hechos concretos, y otra cosa es exigir a la parte que debe aportar prueba de descargo, en cuyo caso, difícilmente se estaría aludiendo a la figura de la carga dinámica de la prueba, sobre este punto, Espitia (2013) precisó.

si bien es cierto que de manera teórica está consagrada la carga de la prueba en cabeza de la Fiscalía, no en pocos casos encontramos que el encartado es quien tiene que demostrar



**Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación**

la ajenidad de su conducta en los hechos endilgados, desde antes de la existencia de la Ley 906 de 2004, para evitar consecuencias jurídicas desfavorables, lo cual genera la crisis del principio de presunción de inocencia (p.40).

Consecuentemente, es necesario precisar que, la prohibición de invertir la carga probatoria es de capital importancia, desde un punto de vista constitucional, no solamente por ser una regla contenida en las normas rectoras de la ley adjetiva penal, sino también, por ser un postulado que tiene su germen en la presunción de inocencia, cuyo alcance permea todo el decurso de las actuaciones procesales.

La carga dinámica de la prueba entonces presenta sendos reparos debido a su desajuste con la carga de la prueba legalmente concebida, generando cuestionamientos sobre su aplicabilidad en el sistema penal colombiano, y su correspondencia teórica, con la forma en la que se concibe la figura desde la doctrina del derecho probatorio, tomando en cuenta que, no es lo mismo la carga dinámica de la prueba, que la inversión de la carga probatoria.

CAPÍTULO II.

3. El Tratamiento Normativo y Jurisprudencial del Delito del Lavado de Activos

En este capítulo se hará un planteamiento donde se describan los rasgos característicos del lavado de activos, empleando una metodología donde se dilucidan rasgos del lavado a nivel del derecho comparado, para finalizar en la descripción del contexto legal colombiano, y la manera en que el tipo se entiende en las facetas dogmáticas relevantes de la teoría del delito.

3.1. El lavado de activos en el contexto legislativo suramericano.

El tipo de penal de lavado o blanqueo no ha tenido una concepción uniforme en lo concerniente a la estructura de sus elementos y la dogmática aplicada al juicio de tipicidad. Sin embargo, el tipo



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

parte de una estructura básica cuyo presupuesto elemental se funda en introducir dineros conseguidos de forma ilícita al torrente económico (Echeverry, 2019).

Sin embargo, a pesar de partir del concepto básico esbozado en precedencia, en los países de sur América, se presentan variaciones que se deben considerar, muchas de ellas, en torno al tratamiento que se le da al tipo, si este posee autonomía sustantiva, procesal, ambas o si, por el contrario, depende del delito fuente, empero, para desentrañar estas distinciones, se debe precisar el grado de adherencia a los diferentes instrumentos internacionales, que han desarrollado el blanqueo.

Dentro de los variados instrumentos internacionales, el organismo multilateral que en mayor medida ha desarrollado las diferentes modalidades del lavado de activos y las formas de abordar el mismo, es el grupo de acción financiera internacional, organismo creado a finales de la década de los 80, que, en palabras de Souviron (2023), citando la OCDE, definió que.

surge en 1989 el Grupo De Acción Financiera Internacional, un ente intergubernamental creado con el objetivo de generar unos estándares o líneas de referencia en materia de prevención del blanqueo de capitales que pudiesen ser útiles y efectivas para el conjunto de los estados, siendo capaz de salvar las concretas diferencias de los sistemas financieros y ordenamientos jurídicos de cada uno de ellos. en el año 1990 emite sus primeras y conocidas cuarenta recomendaciones ligadas al blanqueo de bienes procedente del tráfico ilegal de estupefacientes, trascendiendo más allá de este concreto delito ya en su revisión y actualización de 1996 (OCDE/GAFI 2012).

Sin embargo, cabe resaltar que las directrices manadas por este organismo no tienen el status de un tratado, como lo adquieren los protocolos que suscriben los estados en Naciones Unidas (ONU), o la Organización Internacional Del Trabajo (OIT), la Corte Penal Internacional, etc.

Con base en lo anterior, se le atribuyen dos denominaciones a los instrumentos internacionales, según el grado de vinculatoriedad para el derecho interno de los estados, en consecuencia, las



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

recomendaciones, que sirven más como derrotero, que como instrumento multilateral refrendado por los estados, se encasillan en la expresión *anglo soft law*, con un significado práctico, que ubica estas recomendaciones, en consejos con un grado alto de tecnificación, por lo que, son útiles para construir política interna, sin que acarren el principio de *pacta sunt servanda*, debido a la carencia de mecanismos obligacionales, de los estados que se adscriben a dichas recomendaciones.

Por otro lado, los instrumentos internacionales, ratificados por los estados partes, y llevados a la legislación interna con base en las obligaciones contraídas convencionalmente, se enmarcan en la expresión *hard law*, por ser normas con expresa vinculatoriedad, y con alcance hasta en el orden interno de los países, en este ítem se encuentra la convención de las naciones unidas contra la delincuencia organizada transnacional y sus protocolos, la convención de Palermo y los protocolos posteriores, que sirvieron a las variadas modificaciones al tipo penal, a través de las reformas del código.

Ahora bien, en Suramérica, la legislación contra el lavado de activos tiene variados matices, en Perú, según la ley 27765 del 26 de junio del año 2002, el tipo penal, tiene una marcada tendencia hacia una cláusula abierta, en los delitos que le sirven de base al lavado de activos, tomando como punto de partida, el artículo 6 de la ley antedicha, donde se enuncian algunos delitos como el tráfico ilícito de drogas, delitos contra la administración pública, tráfico de menores, entre otros. La redacción de la ley, da cuenta de la mera enunciación de estos tipos penales, y esto se puede colegir, debido al inciso final del artículo en comento, donde hace la claridad en cuanto a los delitos enunciados, diciendo que, no hace falta que haya una sentencia condenatoria, o investigaciones o procesos penales, para que el lavado se configure, y esta forma de la ley se compagina con la cláusula abierta de los delitos previos del lavado, los cuales al encontrarse en un listado maleable, o enunciativo, tiene como conclusión que, no hay dependencia del delito previo.

No obstante, lo anterior, en Perú aún está abierta la discusión sobre la dependencia del delito previo, frente al lavado de activos, según Yanqui (2017).



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

si se considerara al delito de lavado de activos como estructura típica totalmente dependiente del delito previo, simplemente el tipo penal resultaría inaplicable, pues solo generaría la impunidad de los actos concomitantes del sistema económico y generatrices de la ineficacia de la administración de justicia en cuanto a la prevención, investigación y represión del estos delitos, lo que a su vez significa una burla a las expectativas sociales y una defraudación de la finalidad político-criminal que inspiró la configuración del delito de lavado de activos, tanto en los convenios internacionales así como en las propias legislaciones nacionales.(p.284).

sin embargo, como se puede observar, la discusión se decanta hacia el efecto útil de la norma, sin tomar en consideración las reglas que efectivizan derechos fundamentales. El foco se extiende hacia el punto retribucionista de la norma, dejando de lado los desarrollos en torno a la garantía de la presunción de inocencia.

Aunque, seguidamente, el autor peruano, acota que, si bien la misma ley trae consigo la consigna de no supeditar el lavado de activos a la sentencia condenatoria o investigación penal del delito base, a nivel sustantivo la independencia del lavado no es tan clara, debido al fuerte vínculo normativo que se teje entre el delito base y el lavado (Yanqui, 2017).

Por otro lado, en cuanto a la relación entre el delito base y el origen ilícito de los recursos del lavado de activos, Pérez (2017) acota que.

la alegación de que “únicamente se debe probar el origen ilícito de los bienes y no la actividad criminal previa que produjo dichos bienes” resulta ilógica y contradice flagrantemente el principio de legalidad y las garantías de la prueba, pues resulta materialmente imposible probar el “origen ilícito” de un bien, sin tener la certeza de que provienen de un determinado delito previo. (p.10)

De lo anterior, es plausible inferir que, aun cuando la ley trae consigo preceptos donde se busca desligar el delito base del lavado, es dogmática y probatoriamente complejo deslindar tajantemente



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

los dos fenómenos, por cuanto el componente epistemológico del proceso penal, en torno al onus probandi, requiere ciertamente la corroboración de un supuesto de hecho que logre colmar los elementos inherentes del tipo penal. En el ámbito ecuatoriano, la tipificación del lavado de activos se construye con una redacción donde se privilegia las modalidades, es decir, se habla de ocultar, dar apariencia de legalidad, gestionar, prestar el nombre, asesorar, entre otras modalidades, haciendo claridad en que, a pesar de ser un delito autónomo, deberá la fiscalía probar la ilicitud del dinero objeto de la investigación (C.F. ley 12 de 2005).

La redacción de la legislación ecuatoriana presenta sendos puntos sobre los cuales se puede analizar la independencia o no del lavado de activos, como se reseñó, la redacción es amplia en cuanto a la conducta que se tipifican como blanqueo, con la claridad sobre la independencia del lavado, con respecto a otros delitos. Según Banchón et al (2020) “la doctrina señala como presunción de delito previo o fuente, inclinando la percepción por una autonomía procesal y no sustantiva”. (p.477). con base en lo anterior, se quiere deslindar procesalmente el delito previo del lavado propiamente dicho, y justamente, de ahí la claridad que se hace en la norma, donde se acota que “Los delitos tipificados en este artículo serán investigados, enjuiciados, fallados o sentenciados por el tribunal o la autoridad competente como delitos autónomos de otros delitos cometidos dentro o fuera del país” (Ley 12 de 2005).

Por otro lado, el contexto argentino no es ajeno a la discusión en torno a la relación existente entre la ilicitud del dinero y el delito de donde se obtuvo, el artículo 303 de la ley 27739 (código penal), habla de consecuencia posible, en lo tocante con el delito previo y su vinculación con el dinero que se pretende ingresar al torrente económico sin que, por ello, se pierda la obligación de probar el delito base. Ciertamente, la redacción del tipo en el contexto argentino, establece un enlace tenue entre la corroboración del delito que le sirve de base a los recursos ilícitos, sin embargo, existen partidarios de una interpretación más ajustada el tipo y lo que este encarna, desde las recomendaciones de organismos multilaterales que le sirven de base a la legislación, estas formas



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

de abordar el tipo, repugnan las posturas que condicionan la materialidad del delito, con el delito previo; al respecto Fossaroli (2021) manifiesta que.

se ha desarrollado una tesis amplia que exige que para condenar por Lavado de Activos se demuestre que los activos involucrados sean "bienes criminales" (dirty money), puesto que el elemento normativo del tipo objetivo se agota en el conocimiento del origen ilícito de los mismos, siendo superfluo la individualización de sus autores, la acreditación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos o el nexo vincular del delito precedente con los activos bajo investigación, cuya verificación no desempeñan ningún rol en la estructura del tipo penal. (p.9).

En cuanto al bien jurídico, se evidencia que, en varios países anteriormente mencionados y otros más, el bien jurídico se muestra como una categoría con ciertas similitudes, que confieren un punto de vista con un alto grado de homogeneidad, permitiendo matizar de una mejor manera el marco de esta categoría en el contexto colombiano.

Con base en lo anterior, la discusión sobre el bien jurídico, se convierte en un elemento de análisis de capital importancia, corolario de lo anterior, es el caso peruano, que posee una tradición legal europea continental como la colombiana, y que también hizo la transición hacia un modelo de tendencia acusatorio; en ese contexto, el bien jurídico no está expresamente establecido, y desde el tribunal de cierre en dicho país, se ha dejado claro que, al ser un delito pluriofensivo, sería absurdo incurrir en una postura reduccionista. Al respecto en acuerdo plenario del 16 de noviembre de 2010 la Corte Suprema de la república, precisó que.

en primer lugar, el derecho nacional no coloca el lavado de activo como un delito típicamente económico. En segundo lugar, no es del todo acertado asumir que el lavado de activos solo colisiona con bienes jurídicos macrosociales de carácter funcional, como el orden económico o el sistema financiero de un país. fundamentalmente, porque si bien es cierto que los principales efectos del delito pueden distorsionar los indicadores y la estabilidad de la economía de una sociedad, también lo es que no siempre los



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

procedimientos de blanqueo contradicen las formas o límites de la regulación económica, financiera y tributaria fijada por los estados. (p.4).

Aunado a lo anterior, en varios países del cono sur, sumados a los que ya se mencionaron, donde se habla castellano y se han vivido procesos similares al colombiano, en lo que respecta al sistema penal; la discusión es similar a lo anteriormente planteado; en el contexto uruguayo, el bien jurídico asociado al delito es el orden socio económico (Chamba, 2020). Consecuentemente, en la legislación ecuatoriana no está enunciado de manera taxativa el bien jurídico sobre el cual se decanta la antijuridicidad en el lavado de activos, sin embargo, se habla de una afectación mayor al bien jurídico del orden socioeconómico (C.F. Chamba, 2020).

En el contexto colombiano, si bien se podría enmarcar como un delito pluriofensivo, teniendo en cuenta la complejidad del tipo penal, la amplitud de verbos rectores que contiene y la gran cantidad de delitos que pueden servir de base según estipula la norma sustantiva, es necesario acotar que, la antijuridicidad en el delito de blanqueo en Colombia se enmarca en las lesiones o puesta en peligro efectivo, al orden económico social.

Si bien el delito de lavado de activo, por todos los bemoles que contiene en la codificación, es necesario limitarlo al orden económico social, por expresa disposición legal. Lo anterior no obsta para que, de un análisis profundo y concreto, se pueda determinar la afectación a otros bienes jurídicos, inescindibles con las consecuencias del blanqueo.

Empero, en cuanto al tratamiento en general del lavado de activos, es sencillo verificar que, a nivel suramericano, existen varios países que no son ajenos a la discusión sobre el delito previo, y que aun teniendo redacciones que buscan desligar el lavado de activos a nivel procesal y sustantivo, no es posible cortar la relación probatoria que se teje entre la real ocurrencia del delito previo y el blanqueo propiamente dicho, lo cual sirve de base para comprender que, no es un tema baladí, desprovisto de trascendencia, máxime cuando existen amplias coincidencias en varios de los elementos del tipo penal y las interrogantes que se tejen en torno al mismo, como lo es la



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

independencia del lavado y el delito previo y el bien jurídico tutelado, independiente de los rasgos propios de cada legislación.

3.2.El lavado de activos en el código penal colombiano.

El estudio del tipo de penal del lavado de activos debe insertarse desde una cronología que permita una contextualización de este, de cara a exponer diferentes particularidades que se encuentran en las variadas modificaciones que se han gestado a lo largo del tiempo en la legislación penal sustantiva.

En principio, la legislación penal colombiana, no se ocupó propiamente del lavado de activos, toda vez que, las alusiones a descripciones típicas, asociadas al lavado de activos, se encontraban como un mero apéndice del delito de receptación lo cual tiene raíces en la subrepticia forma en la que se buscaba encubrir los dineros obtenidos de fuentes ilícitas, sobre este punto Quintero (2018) acotó “frente a la poca información doctrinal y jurisprudencial existente sobre el blanqueo de capitales, decidieron vincular este comportamiento delictual como una forma de encubrimiento (p.175)”. Lo anterior, era comprensible ante la incipiente actividad de blanqueo que se estaba fraguando en el país, con el consiguiente desconocimiento de los efectos de este en el orden económico social. Por tanto, en el Decreto ley 100 de 1980, es decir, el código penal anterior, el lavado de activos se mantuvo dentro de la receptación hasta que la ley 365 del año de 1997 lo creó como tipo penal autónomo en el artículo 247^a del decreto ley 100 de 1980 (C.P, 1980).

Con posteridad, en la ley 599 de 2000 (C.P., 2000) , siguió empleándose el tipo autónomo de lavado de activos, sin embargo, es de resaltar que, en las posteriores reformas, como en la ley 1121 (congreso de la república de Colombia, 2006), donde se incluyeron como delitos fuente la financiación del terrorismo y administración de recursos provenientes de actividades terroristas; luego la ley 1453 (congreso de la república de Colombia, 2011), incluyó el delito de tráfico de menores de edad; posteriormente, la ley 1762 (congreso de la república de Colombia, 2015), incluyó los delitos de contrabando y contrabando de hidrocarburos y sus derivados.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

Así las cosas, es claro que, las constantes reformas al tipo básico consagrado en la redacción original de la ley 599 de 2000 (C.P., 2000) se orientó mayoritariamente a la inclusión cada vez más de delitos fuente, lo cual no es un dato menor, en la medida que permite esbozar o caracterizar de mejor manera el delito. Si Colombia optó por una cláusula abierta en los delitos fuente, o si, por el contrario, es un catálogo cerrado hay que mirar las implicaciones que ello pareja. Antes de continuar profundizando en el tema es indispensable desarrollar la estructura dogmática del delito de lavado de activos desde las aristas de la teoría del delito, enfatizando en los aspectos objetivos de la tipicidad.

3.2.1. Categorías dogmáticas aplicadas al lavado de activos, en la legislación colombiana.

3.2.1.1. Tipicidad objetiva y subjetiva en el lavado de activos.

El lavado de activos, como todas las conductas previstas en la ley penal colombiana, posee elementos que son comunes y se analizan desde la dogmática penal. Estos elementos se encuentran ubicados en las diferentes categorías de la teoría del delito que se integran a través del contenido de las normas rectoras. En la legislación colombiana el lavado de activos está consagrado en el artículo 323 de la ley 599 de 2000. Reza la norma de la siguiente manera.

ARTÍCULO 323. Lavado de activos. Modificado por el art. 33, Ley 1474 de 2011. El que adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, almacene, conserve, custodie o administre bienes que tengan su origen mediato o inmediato en actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, tráfico de menores de edad, financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, delitos contra el sistema financiero, delitos contra la administración pública, contrabando, contrabando de hidrocarburos o sus derivados, fraude aduanero o favorecimiento y facilitación del contrabando, favorecimiento de contrabando de hidrocarburos o sus derivados, en cualquiera de sus formas, o vinculados con el producto de delitos ejecutados bajo concierto para delinquir, o

Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes **o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito,** incurrirá por esa sola conducta, en prisión de diez (10) a treinta (30) años y multa de mil (1.000) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes (C.P.,2000) (resalto fuera de texto).

Con base en la redacción traída de la legislación objeto de análisis es necesario desarrollar los diferentes tópicos de análisis a partir de los elementos de las categorías de la teoría del delito. En primer lugar, el juicio de tipicidad, el cual se analiza en dos facetas, esto es, objetiva y subjetiva. Se podría sintetizar de la siguiente manera. En torno a la tipicidad objetiva del lavado de activos se tienen diez elementos como son el sujeto activo, sujeto pasivo, conducta, nexos causal, nexos de imputación, bien jurídico, elementos normativos, descriptivos y resultado.

El sujeto activo es indeterminado, lo cual permite que no se exijan calidades especiales a quien cometa la conducta. Por otro lado, sobre el sujeto pasivo, se tiene que podría hablarse del sistema financiero², la hacienda pública³, el mismo conglomerado social o el sistema económico⁴, toda vez que, el bien jurídico orden económico social, que es el que se busca tutelar con el lavado de activos, permite una interpretación amplia que genera un sinnúmero de sujetos que se podrían enmarcar en la categoría aquí esbozada, sin embargo, para efectos de síntesis, se dirá que el sujeto pasivo es el conglomerado social esto en atención al bien jurídico colectivo, enfocado en los efectos del ingreso de recursos ilícitos al torrente económico.

² El sistema financiero, según la definición dada por el banco de la república, está compuesto por instituciones financieras, activos y el mercado financiero, y dichos elementos son mediados por la política fiscal y financiera, que, en el caso colombiano, le corresponde al banco de la república.

³ La hacienda pública es el sistema como se administran los recursos del estado para lograr sus fines a través de herramientas como la política fiscal.

⁴ Sistema económico, es el marco general sobre el que se funda el tipo de estado, por tanto, desde esa categoría, se enmarca la política económica, las reglas fiscales y tributarias y las relaciones que se dan entre particulares, y entre estos y el estado, en un territorio.

Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

En cuanto a la acción, el lavado de activos posee varios verbos rectores, por lo que se puede clasificar como un tipo penal de conducta alternativa, y de conexión en lo tocante con el delito previo⁵. Al contar con nueve verbos rectores, como adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, almacene, conserve, custodie o administre, cada uno en su complejidad lingüística, le brinda al delito diferentes características que lo clasifican como de mera conducta o actividad. Según Silva (2022).

la configuración del dlaco⁶ exigirá que haya tenido lugar la previa infracción de un “delito conexo antecedente”, de modo que su transgresión ya generaría eo ipso bienes y provechos económicos “terminados” para ser objeto de actos de lavado. Por ejemplo, ya podrán ser adquiridos, resguardados, hasta, también, legalizados y ocultados de su verdadera naturaleza, los bienes producidos por un “delito de tráfico de estupefacientes”. (p.156).

(comillas originales)

Con base en lo anterior, el ingrediente normativo que reza “origen mediato o inmediato en actividades de” claramente ubica al lavado de activos como un tipo de conexión entre delitos que conllevan generación de recursos y la incorporación de estos al torrente económico. Esto implica profundos análisis en lo atinente al margen probatorio, como a nivel de la antijuridicidad.

Los verbos como resguardar, almacenar, custodiar, transportar, o administrar, se pueden categorizar como de mera conducta, entendiendo que se busca con el lavado incorporar al torrente económico los recursos ilícitos. En los verbos mencionados no se describe una conducta de incorporación, como circulación de los recursos, más bien, se protege el bien jurídico desde los

⁵El lavado de activos prescribe como actividades previas el tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, tráfico de menores de edad, financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, delitos contra el sistema financiero, delitos contra la administración pública, contrabando, contrabando de hidrocarburos o sus derivados, fraude aduanero o favorecimiento y facilitación del contrabando, favorecimiento de contrabando de hidrocarburos o sus derivados, en cualquiera de sus formas, o vinculados con el producto de delitos ejecutados bajo concierto para delinquir.

⁶ Dlaco es la denominación abreviada que da el autor al delito de lavado de activos en el código penal colombiano.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

actos preparatorios (Velásquez, 2020). Haciendo gala de la expresión contenida en la ley, sobre el principio de lesividad, en lo tocante con la afectación del bien jurídico o su puesta efectiva en peligro (C.F. ley 599 de 2000).

Por otro lado, los verbos adquirir e invertir, podrían inicialmente categorizarse como delito de resultado, sin embargo, al ser un delito de conexión subsiguiente, es necesario valorarlo no desde el punto de vista naturalístico, sino de manera normativa, por cuanto, la existencia del delito previo y la procedencia de los recursos a lavar o lavados, no permite una conceptualización típica de las conductas de comisión dolosa de resultado (C.F. Silva, 2023).

Ahora bien, la clasificación del lavado de activos como de conexión subsiguiente es acorde con los planteamientos que problematizan sobre la estructura del tipo en la ley penal colombiana, específicamente, en el elemento de la actividad previa, consagrada dentro de los elementos normativos, por cuanto, se alude a delitos como tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, tráfico de menores de edad, financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, delitos contra el sistema financiero, delitos contra la administración pública, contrabando, contrabando de hidrocarburos o sus derivados, fraude aduanero o favorecimiento y facilitación del contrabando, favorecimiento, entre otras conductas, plenamente delimitadas en la tipificación colombiana del lavado de activos.

En cuanto a elementos como el objeto material, en palabras de Cesano (2007) “el objeto material del tipo en examen lo constituye el dinero u otra clase de bienes provenientes de un delito en el que no hubiere participado el autor del blanqueo (p.463)” no obstante, es claro que, es absolutamente plausible en la legislación colombiana tome parte en el lavado de activos, quien también haya tomado parte en los delitos de donde provienen los recursos. Con base en lo anterior, aunque el lavado se puede ejecutar, tanto por una persona que participo en el injusto que originó los bienes objeto de blanqueo, como por un tercero que no formó parte en esa actividad.

Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

Por último, con respecto al nexo causal, según lo visto, si se aborda como una figura de mera conducta, no se requerirá el nexo, y de conexión, no es necesario trazar un nexo causal, ante la posibilidad de agotar la descripción típica con el mero despliegue de la actividad prohibida por el legislador.

Sobre la tipicidad subjetiva, es necesario tener en cuenta que, es un delito que admite tanto el dolo directo como el eventual, justamente por las características anteriormente esbozadas, es decir, al categorizarse como un delito de mera conducta es absolutamente plausible que se dé el dolo eventual, pues en este, se encuentra menguado el elemento volitivo, y se acrecienta el componente cognoscitivo. Para que se configure el dolo directo, el sujeto activo del lavado conoce el origen de los recursos ilícitos con certeza y a su vez, quiere blanquear el dinero a través de las conductas alternativas expuestas en la redacción del tipo penal.

Lo anterior, por cuanto el lavado de activos no es propiamente una conducta que permita una separación clara de las fases del iter criminis, y lo que, desde una postura fenoménica, se podría enmarcar como un acto preparatorio; desde la tipificación contenida en el delito, se puede categorizar como un comportamiento encuadrado en las circunstancias y elementos contenidos en el tipo penal, es decir, como una consumación del supuesto de hecho, amén de las fases que puede presentar el blanqueo como fenómeno propiamente dicho, en palabras de Cesano (2007) “*a) ocultación, b) control y cobertura, y c) integración o blanqueo propiamente dicho*” (p.460).

Ahora bien, el dolo eventual, al encontrarse en un punto donde la persona propiamente no tiene intenciones ciertas sobre la consecución, o blanqueo de recursos ilícitos, si es claro que desde la teoría de la representación, y específicamente en la construcción mental que pueda hacer el sujeto activo (Velásquez, 2020), podría presentarse como altamente probable que, los recursos tengan una fuente ilícita y conforme a esa representación, dejar librado al azar la procedencia ilícita de los bienes.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

Con base en lo anterior, el error de tipo es una posibilidad especialmente plausible en el lavado de activos, debido a la complejidad de los elementos del mismo (C.F. Cesano, 2007), por cuanto, es posible que, debido a las diferentes operaciones que se ejecutan sobre los bienes, en el proceso de blanqueo; un tercero se vea inmerso en operaciones ilícitas, sin tener pleno conocimiento, y es ahí, donde existen problemas en la delimitación del dolo y el alcance de la relación existente entre el blanqueo y la actividad previa.

3.2.1.2.El bien jurídico en el lavado de activos en Colombia.

Cuando se trata la temática del bien jurídico, con respecto al tipo penal de lavado de activos, es necesario remitirse a las diferentes etapas que se han fraguado a lo largo del tiempo, desde las diferentes leyes llamadas a regular o construir la descripción típica del blanqueo de capitales.

En el contexto colombiano, el lavado inicialmente, como un apéndice de la receptación, tenía como fin, la tutela del bien jurídico de la administración de justicia según lo preceptuado en el decreto ley 100 de 1980 (C.P.,1980), sin embargo, con los desarrollos posteriores, culminados en la expedición de la ley 599 de 2000 (C.P.,2000) y sus respectivas reformas, se desarrolló el bien jurídico del orden económico social, y esto es apenas razonable, pues, como se dijo en el acápite anterior, la transición del lavado como una forma de receptación, hacia un tipo penal autónomo, permitió un desarrollo más concreto de los efectos del lavado de activos sobre la economía nacional, generando la concreción en el bien jurídico del orden económico y social.

En el contexto colombiano, se habla del bien jurídico orden económico social, precisamente por la incorporación al torrente económico de recursos provenientes de actividades ilícitas, y considerando los efectos de dichos recursos sobre el sistema económico, el legislador delimito así el bien jurídico, en gracia de mantener una intervención desde el ámbito punitivo, con la finalidad de proteger a la sociedad en general (Hernández, 2000).

Lo anterior debido a que, el ingreso de recursos ilícitos genera efectos en varios factores como en la inflación, los precios, el producto interno bruto (PIB) y por consiguiente en el índice de precios



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

al consumidor (IPC), entre otros factores que inciden en el sistema económico. Dichos efectos tienen una mayor influencia en el grueso de la población, que es mucho más susceptible de ver afectada su economía ante las fluctuaciones que pueden generar los recursos que se incorporan a través del lavado de activos.

Hernández (2000) define el orden económico social como “el conjunto de normas con las cuales el Estado garantiza su intervención en la economía” (p.36). En concreto, el orden económico de un país viene delimitado por los diferentes factores integrantes del sistema económico y político. Entendido este último como una expresión popular donde confluyen todos los segmentos sociales en una relación estrecha con la forma en la que se concibe el mercado y los actores que en el intervienen (*C.F. Sentencia C-224, Corte Constitucional, Sala Plena*). En sentencia del 30 de marzo de 2009, la Corte Constitucional, sobre el orden económico acotó.

Este bien jurídico se constituye en objeto de garantía por el Estado, particularmente por el derecho punitivo. Es así como el legislador en desarrollo de la configuración de la política criminal, se encuentra habilitado para elevar a la categoría de delitos las conductas lesivas del orden económico social (*Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-224/09, 2009*).

Así las cosas, es necesario comprender que, el bien jurídico del orden económico, con el ingrediente “social” debe ser leído desde la fórmula de un estado constitucional de derecho, donde impera el libre mercado, con regulación estatal, cuya función se enfoca en la protección de los derechos fundamentales, marcando un equilibrio entre postulados como la libertad de empresa y la garantía de equidad para los ciudadanos, en especial quienes son más vulnerables, conforme a la providencia anteriormente reseñada.

Consecuentemente, el derecho penal tiene un amplio espectro para convertirse en una de las variadas formas en que el estado interviene en el sistema económico, dicha intervención, desde el ámbito punitivo, es la que se enmarca en lo que la doctrina denominada derecho penal económico, del cual se puede decir que, se ubica entre los intereses privados y estatales.

3.2.1.3. La antijuridicidad en el lavado de activos.

En cuanto a la antijuridicidad, el lavado de activos debe concretarse bajo los límites de la antijuridicidad formal y material, llevando a una puesta en peligro efectiva o un daño concreto al bien jurídico del orden económico social, justamente por ser el bien jurídico tutelado desde el título en el cual se ubica el lavado de activos en la legislación penal colombiana. Sin embargo, no son pocas las posturas que señalan este delito como una figura pluriofensiva, según se mire como delito de conexión subsiguiente, y por ende su relación inescindible con las conductas que nutren de recursos ilícitos susceptibles de blanqueo.

En el presente acápite, se hará un análisis en el delito de lavado de activos, frente a la antijuridicidad y el mismo bien jurídico tutelado, por cuanto el elemento antijurídico, tanto formal como material, requiere de una articulación temática con el bien jurídico, para concretar el peligro o daño al mismo, y la ausencia de errores, ubicándose desde la faceta negativa de la antijuridicidad.

Ahora bien, un sector de la doctrina ubica el lavado de activos como un delito que lesiona la administración de justicia, sin embargo, dicha postura se queda en los meros actos de opacidad sobre los recursos obtenidos, desconociendo la autonomía del tipo, que llega hasta la incorporación de los recursos ilícitos (Mendoza, 2012).

Por otro lado, existen postulados que ubican el bien jurídico en el delito base de los recursos objeto de blanqueo, sin embargo, esta postura presenta varios matices que contrarían principios de la dogmática jurídico-penal, al respecto Mendoza (2012), precisa, entre otras razones que

Si mediante la represión del blanqueo se buscara proteger al bien jurídico del delito previo, el autor de blanqueo sería reprimido, en rigor, no sólo por incorporar en el tráfico ilegal de bienes de origen delictivo sino además por conductas que no ha cometido, aquéllas que el autor del delito previo ejerció contra el bien jurídico protegido. (p.90).

Con base en lo anterior, generar un juicio de antijuridicidad, extendiéndolo hasta los bienes jurídicos de los actos donde se obtuvo el recurso ilícito, generaría una flagrante vulneración del



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

principio de legalidad y de contera, el derecho de defensa y el debido proceso, por cuanto, una persona tendría que asumir no solo el contenido de su propio injusto, si no también, lo que, en muchas ocasiones, no tuvo oportunidad de presenciar o ejecutar.

Ahora bien, desde una postura ajustada a la legislación colombiana, donde la antijuridicidad debe circunscribirse a la estructura de la ley, es decir, el bien jurídico, sobre el cual se debe verificar el componente antijurídico, es el que se encuentra en cada título; los análisis sobre si el delito puede ser pluriofensivo, tendrían importancia para efectos académicos o de política criminal, sin embargo, para efectos pragmáticos, la ocurrencia del tipo de lavado de activos, con sus elementos distintivos, se convierte en razón del conocimiento de la antijuridicidad (C.F. Velasquez, 2020).

En concordancia con lo anterior, avanzando hacia la antijuridicidad material, surgen algunas temáticas imprescindibles para comprender de una manera global la antijuridicidad del lavado de activos, dichas temáticas se enmarcan en la afectación real o puesta en peligro del bien jurídicamente tutelado.

Si se toma como punto de partida la definición de orden económico social, reseñada como todas las normas que permiten al estado intervenir en la economía, conforme a unos marcos delimitados (Hernández, 2000), es claro que, bastaría con una operación irregular, para establecer un riesgo para ese orden económico y social, sin embargo, es indispensable entender el bien jurídico desde la óptica de un estado social de derecho, tal como se mencionó en precedencia, de ahí que, las sentencias de constitucionalidad, adquieran una importancia inusitada en el cabal entendimiento del bien jurídico.

Con base en lo anterior, el orden económico y social, no solo debe ser analizado como la intervención estatal en la economía, pues este bien jurídico adquiere relevancia, en cuanto se analiza con respecto a los fines del estado, frente a los ciudadanos y demás población (Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-224/09, 2009) y desde esa óptica, el riesgo para el bien jurídico en concreto se convierte en una imposibilidad, lo cual deriva en considerar el tipo como de peligro abstracto.



**Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación**

3.3. Postura frente al lavado de activos en la sala de casación penal de la Corte Suprema De Justicia.

En este acápite se hará una aproximación a los aspectos dogmáticos que han recibido desarrollo desde la jurisprudencia de la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia (CSJSP), sin embargo, es necesario precisar que la CSJSP se ha enfocado en los problemas asociados al juicio de tipicidad del lavado de activos, y a la prueba de sus elementos estructurales. En cuanto a la construcción del tipo, las conductas descritas en los verbos rectores no han tenido controversia, sin embargo, en lo atinente a la actividad base del lavado, o lo que es igual, a la actividad que sirve de fuente para la obtención de los recursos ilícitos objeto del lavado; si ha presentado cambios de postura.

La corte se ha mantenido pacífica en torno a que, el lavado de activos es un delito autónomo, el cual se puede configurar desde cada una de las alternativas de conducta prescritas por el legislador, sin requerir la existencia de condena en firme con respecto al delito previo (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP 39220, 2013) teniendo en cuenta que dichas conductas se han mantenido invariables desde la tipificación del delito de forma autónoma, como se expuso en el acápite donde se hizo el recorrido legislativo, y su evolución.

Ahora bien, con respecto a la evolución del delito previo con relación al lavado de activos, la Corte Suprema de Justicia (2007) definió que se requería una inferencia de existencia del delito previo para encontrar colmada la acreditación del elemento del tipo. En palabras de la Corte:

es comportamiento autónomo y su imputación no depende de la demostración, mediante declaración judicial en firme, si no de la mera inferencia judicial al interior del proceso, bien en sede de acusación o en sede de juzgamiento que fundamente la existencia de las conductas punibles tenidas como referente en el tipo de lavado de activos (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP 23174, 2007).



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

Posterior a dicha sentencia, la Corte (2012) se sostuvo entre la inferencia judicial, la mera inferencia y otros términos sumamente imprecisos, pero con referencia directa a la postura desarrollada en el 2007. Incluso hizo alusión a que, la poca coherencia de las explicaciones del encartado podría permitir construir la inferencia de la existencia del delito previo y la ilicitud de los recursos objeto de lavado (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP 27026, 2012).

Lo anterior, demuestra que la forma de concebir la presunción de inocencia, desde una visión anquilosada en la ley 600 de 2000 (C.P., 2000), dista de la dimensión que ostenta dicha presunción a nivel probatorio en la ley 906 de 2004 (C.P.P., 2004). Ahora bien, retornando las posturas desarrolladas por la Corte (2015) sobre los elementos del tipo, refirió a lo innecesario del ingrediente de la ilicitud de los dineros y del delito fuente del lavado para la configuración del lavado de activos (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP 40889, 2015).

Sin embargo, la postura que la CSJSP construyó de forma más o menos pacífica en el año de 2007 cambió de forma drástica, cuando la Corte (2017) definió que no bastaba con una mera inferencia para la existencia del delito previo, y que, al entenderse este como un hecho jurídicamente relevante, debía acreditarse en el grado de certeza racional para la ley 600 de 2000 (C.P.,2000) y conocimiento más allá de toda duda razonable en la ley 906 de 2004 (C.P.P., 2004) [Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP 40120, 2017]. Es necesario acotar que la sentencia antes dicha, a su vez, se convirtió en la nueva sentencia hito. Aunque analizó un cargo propuesto bajo la dinámica procesal de la ley 600 de 2000 (C.P.,2000), también desarrollo los presupuestos para el esquema de la ley 906 de 2004 (C.P.P., 2004).

Lo cual no obsta para decir que son modelos emulables y sus alcances son los mismos, ya que, mientras en la ley 906 de 2004 (C.P.P., 2004), la presunción de inocencia desde su dimensión probatoria mantiene incólume la presunción hasta la sentencia donde el juez declare probado en el estándar fijado, en la ley 600 de 2000 (C.P.P.,2000), este principio se debilita de forma progresiva hasta la sentencia. como colofón de esta afirmación, la Corte (2005) precisó:



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

la presunción de inocencia, entonces, no siendo un derecho absoluto se mantiene vigente durante el recurso del proceso penal, que se va minimizando frente a la contundencia probatoria dependiendo del avance de la actuación penal, es pues, así como su desvanecimiento se inicia con la resolución que resuelve la situación jurídica con medida de aseguramiento y se extingue, finalmente, cuando mediante una sentencia amparada con la doble condición de inmutabilidad e intangibilidad, se declara la responsabilidad penal de una persona por la autoría o participación de una conducta ilícita (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP 19641, 2005).

Así las cosas, la manera en la que se concibe el sistema modifica de forma sustancial la forma en que se razona de cara a la prueba en consonancia con la presunción de inocencia, empero, la sentencia hito, la cual es la base de las decisiones en materia de lavado de activos, también tiene arraigo fuerte en el modelo epistémico de la ley 600 de 2000 (C.P.,2000). El origen procedimental del análisis jurisprudencial, aunque no ofrezca a priori mayores inconvenientes, si debe ser matizado y entendido desde una manera diferente de concebir las reglas contenidas en los estatutos adjetivos, pues esta orientación va a definir la visión que se tenga con respecto a la presunción de inocencia, pilar fundante dentro del sistema penal colombiano.

Ahora bien, retomando la manera en que la jurisprudencia de la CSJSP (2020) concibe desde la dogmática el lavado de activos se encuentra que su postura se ha mantenido firme y pacífica:

Del contenido de la norma, entonces, se extraen los siguientes elementos estructurales del tipo penal de lavado de activos: (i) la conjugación de alguno de los verbos allí descritos (adquirir, resguardar, invertir, transportar, transformar, custodiar o administrar bienes); y (ii) que esa conducta recaiga sobre bienes que tengan su origen mediato o inmediato en alguna de las actividades delictivas incluidas en dicha disposición (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP 49906, 2020).

En consecuencia, desde la jurisprudencia el lavado de activos no presenta mayores variaciones en su sentido y alcance, sin embargo, la postura decantada de la CSJSP desde el 2017 presenta



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

aspectos cuya determinación es relevante para poder construir una crítica de cara a la protección de una garantía tan cara como la presunción de inocencia. Si bien se aclaró la nueva postura de la Corte, se ajustó aún más al modelo procedimental actual, considerando que, pasó de construir sentencias condenatorias con meras inferencias en cuanto al ingrediente de la ilicitud y el delito base de los recursos objeto de blanqueo; hacia un estándar de prueba más allá de toda duda para los elementos estructurales del tipo.

No obstante, ante el desarrollo jurisprudencial y su conceptualización arraigada a posturas que consideran el lavado de activos como un delito independiente, es necesario cuestionar si, en realidad el lavado de activos es un delito autónomo, se parte de un cuestionamiento: ¿será posible obtener conocimiento más allá de toda duda de la ilicitud de los recursos y su enlace con el delito previo, sin tener una sentencia o unos hechos probados que den cuenta de los detalles facticos del delito previo?

CAPÍTULO III.

En el presente acápite se analizará críticamente la postura de la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia en cuanto al juzgamiento del delito de lavado de activos. Para ello se iniciará con una explicación de la presunción de inocencia en el régimen procedimental penal colombiano. Luego, se adentrará en los problemas derivados de la independencia o no del delito de lavado activos con respecto a las actividades previas. Lo anterior, con el fin de indicar la imposibilidad de lograr el estándar para condenar y la inversión de la carga de la prueba dentro de los derroteros actuales fijados en la jurisprudencia en el juzgamiento por lavado de activos.

4. La presunción de inocencia como regla de trato, de juicio y de valoración y su importancia en el juzgamiento del lavado de activos.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

En Colombia la presunción de inocencia se concibe como un principio basilar del proceso penal, sin dejar de lado, la capital importancia de esta a nivel convencional y constitucional. El valor de este postulado radica en las necesarias implicaciones de un Estado que, desde una concepción amplia de los derechos fundamentales, se compagina con un modelo de corte garantista. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) señaló con respecto a la presunción de inocencia como regla de juicio lo siguiente:

La Corte ha señalado que el artículo 8.2 de la Convención exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla. En este sentido, la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada (Corte IDH, Caso Canese vs Paraguay, 2004, párrafo 156).

De lo anterior, se colige que, desde el momento en que una persona se ve inmersa en un proceso penal debe ser tratada como inocente. Esto implica no exponerlo al escarnio público, garantizarle todos sus derechos y garantías, y guardar la debida medida con respecto a lo que se ventila en el proceso. Según el artículo 29 constitucional (Constitución Política de Colombia [Const], 1991) y el artículo 7 de la ley 906 (C.P.P., 2004) la presunción de inocencia es una regla de juicio y de valoración. En consecuencia, en un proceso penal, la duda probatoria mantiene incólume la presunción de inocencia. Esta lleva consigo inmerso el principio de *In dubio pro-reo*, que se define en su fundamento epistémico, como una consecuencia práctica de la presunción de inocencia, en palabras de Bustamante & Toro (2016)

La presunción de inocencia se tiene por tal en todo momento sin necesidad de prueba y en el mismo recorrido de los actos de prueba en cuanto al trato del procesado, en tanto que el *in dubio pro-reo* es consecuencia o resultante de la valoración de la prueba con todos los



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

rigores de sana crítica al cabo de lo cual el decisor sigue en medio de dos circunstancias precisamente por presencia de dudas, como un péndulo que por ratos le marca responsabilidad y por ratos le marca inocencia. (p.82).

En consecuencia, el proceso penal colombiano endilga la carga probatoria a la fiscalía general de la nación, ergo, es el ente acusador quien con base en ese *Onus probandi*, debe recolectar las pruebas con las cuales derruirá la presunción de inocencia. Ahora bien, frente a la función de la presunción de inocencia con respecto al juzgador, se puede aseverar que, sirve de barrera, para que el juez se libere del sesgo de confirmación y pueda dentro de sus posibilidades, evaluar las pruebas de manera libre con la finalidad de no considerar culpable ex ante al procesado (Nieva, 2013). En esa misma línea, Parra (2014) acotó.

la presunción de inocencia también cumple funciones de una verdadera presunción en el derecho probatorio. Dentro de los conocimientos que se tienen, se puede decir como lo sostuvimos anteriormente, está probado que la mayoría de los hombres no cometen delitos, luego hay un hecho probado que nos permite presumir la inocencia y ellos indica que la carga de la prueba de la culpabilidad le corresponde (le incumbe) al estado. (p.256).

La presunción de inocencia sirve de regla macro, junto a la cláusula de exclusión, para todo el régimen probatorio del sistema penal. Así mismo, vincula al juez para que en sus decisiones parta de dicha premisa sin excepciones o preceptos que contradigan esa forma de razonar las pruebas en el proceso. Entonces, la presunción de inocencia debe interpretarse de forma armónica con los alcances epistemológicos del proceso acusatorio, por consiguiente, la construcción de la verdad en el proceso debe ajustarse a los lineamientos que prescribe la norma procedimental, en aras de sostener la estructura del proceso. Aunado a lo anterior, esa verdad que se construye en el proceso, a diferencia del esquema de corte inquisitivo donde se discutía que el fin el ultimo del proceso era



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

la verdad, se debe compaginar con los hechos que se aducen en el proceso y las pruebas que dan sustento a esos hechos,

Sobre este tópico, Ferrajoli (1995) precisó “la verdad perseguida por el modelo acusatorio, concebida como relativa o formal, se adquiere, como en cualquier investigación empírica, a través del procedimiento por ensayo y error”.(p.610). En la medida que la actividad probatoria se ajuste a los hechos endilgados, el juez podrá tomar una decisión finalidad, cuya orientación será absolutoria o condenatoria, dependiendo del grado de confirmación de las hipótesis postuladas por el ente acusador o de la defensa, si hace uso de una teoría alternativa o contraria. Así las cosas, en el juzgamiento por lavado de activos en Colombia, sería incoherente exigir actividad probatoria al encartado, sin haber logrado el alcance de corroboración que exige la norma frente a todos los elementos normativos del tipo penal, dentro de los cuales se encuentran las actividades previas, en la medida que se conciba la presunción de inocencia como un margen inexorable en la dialéctica del proceso penal.

Sin embargo, desde el análisis realizado a la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, es claro que, el nivel de conocimiento exigido para tener como verdadero el elemento de la actividad previa es mínimo frente al conocimiento requerido para condenar. Imputar al procesado la carga de derruir lo que se probó en un grado mínimo, desnaturaliza la estructura epistémica procedimental. De manera conclusiva, es menester aclarar que, la armonización del proceso con la presunción de inocencia debe darse de forma descendente, es decir, partir de la presunción de inocencia para culminar en las reglas legales y formales que rigen el procedimiento. No es correcto generar una suerte de ponderación en la que la presunción de inocencia ceda ante otros principios, pues esta es inmanente al proceso mismo por expresa disposición constitucional.

4.1. Dependencia del lavado de activos a nivel sustantivo y procesal.

Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

La figura delictiva del lavado de activos se puede analizar como un delito autónomo a nivel procedimental, a nivel sustantivo o en ambos sentidos. Cada una de estas formas presenta consecuencias que delimitan la forma en la que se juzga de cara al proceso. En el ámbito colombiano se ha sostenido de manera pacífica que el lavado de activos es una figura independiente, lo que torna innecesaria la existencia de una condena por el delito previo o de una claridad circunstanciada sobre la ocurrencia de este. Aunado a lo anterior, es un delito que tutela un bien jurídico distinto al de los delitos previos lo que hace innecesario remitirse a las actividades previas para fundar una condena por lavado de activos.

Sin embargo, al analizar los elementos típicos del delito de lavado de activos se encuentra que es un tipo penal en blanco que remite a otras normas de disciplinas o ciencias para determinar el alcance de los elementos normativos del tipo. Cuando el lavado de activos refiere a los verbos rectores con respecto a (...) bienes que tengan su origen mediato o inmediato en actividades de (...) remite a los elementos propios de los tipos penales enunciados en el lavado de activos. Esto genera una dependencia necesaria de la imperiosa ocurrencia del delito previo para que se configure el delito. Por tanto, queda claro que la autonomía sustantiva del delito de lavado de activos queda en entredicho. Aunado a lo anterior, la dependencia sustantiva del lavado de activos se enlaza con la dependencia procesal por cuanto solo se podrá tener por acreditada la ocurrencia del delito previo, si se agotaron todas las etapas del proceso penal, y se culmina con la declaratoria de responsabilidad penal, en cabeza de un ciudadano.

Sin dicha declaratoria sería altamente improbable determinar que la actividad previa tuvo ocurrencia, y con ello, la acreditación de la existencia del lavado de activos y la atribución de responsabilidad sobre el mismo. Ahora bien, si se entiende el delito conforme a la postura expuesta por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia se incurriría en un postulado insostenible, por cuanto, la CSJSP parte del supuesto en el cual el lavado de activos es un delito independiente con las consecuencias que ello apareja. Como se expuso en precedencia, la manera en que se estructura el tipo penal imposibilita que se conciba como independiente. Sin embargo,



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

realizando el análisis de conformidad con el órgano de cierre habría que mermar la rigurosidad de principios de orden probatorio, que pertenecen al axioma constitucional en el cual se enmarca la legislación colombiana.

4.2. Problemas asociados a la Carga probatoria y estándar de prueba, desde la jurisprudencia de la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia con respecto al juzgamiento por lavado de activos.

En el esquema procedimental penal colombiano no es posible hablar de inversión de la carga probatoria, por cuanto, las normas rectoras prohíben invertir dicha carga en lo que concierne a la responsabilidad penal del procesado, con todo lo que ello apareja. Sin embargo, la CSJSP ha pretendido aplicarlo en materia de lavado de activos con base en los siguientes aspectos. En primer lugar, la Corte Suprema de justicia, sala penal, afirma que la fiscalía podrá probar la actividad previa en un grado cercano a la probabilidad y a la defensa le corresponderá la explicación de la procedencia lícita de los bienes. De esta manera endilga cargas probatorias a la defensa, se pasa del uso de la carga dinámica a una verdadera inversión de la carga probatoria, en la medida que no se agota el estándar frente al delito previo.

En segundo lugar, si se analiza el ajuste que realiza la CSJSP en lo concerniente a la aplicación del conocimiento más allá de toda duda, no sería posible predicar que se agota el estándar probatorio solo dibujando una conexión tenue entre los bienes objeto de blanqueo y la actividad previa, en la medida que, sería necesario acreditar los elementos del delito base para acreditar en el grado requerido la ilicitud de los bienes. En tercer lugar, si el estándar de prueba no se entiende desde la presunción de inocencia, se podría dar una explicación satisfactoria de la postura de la Corte, sin embargo, el estándar de más allá de toda duda, a pesar de su vaguedad, debe entenderse de la forma más rigurosa posible, por cuanto, solo así se podría sostener un esquema donde la persona es procesada en calidad de inocente.

La constitucionalización del derecho no es un proceso ajeno al derecho penal, desde esta óptica, la presunción de inocencia debe estar alineada con postulados fundantes como la dignidad humana.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

En consecuencia, la presunción analizada desde el foco probatorio funciona como regla de adjudicación del derecho, lo que hace ineludible la necesidad de ajustar el estándar hacia una exigencia fuerte a nivel probatorio, para subvertir la presunción de inocencia. Con base en lo anterior, no es posible sostener la postura que expone la Corte en su jurisprudencia cuando exige un conocimiento incipiente de la actividad previa en el lavado de activos para acreditar los elementos del tipo penal

Así las cosas, una interpretación ajustada al modelo constitucional colombiano, donde la inocencia como principio no es ponderable para menguar su alcance, deberá exigir que se aplique el conocimiento más allá de toda duda a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dio el delito previo, lo que inexorablemente conduce a la necesaria condena del delito previo, ergo, el lavado de activos de un delito, que depende de la actividad previa para ser tipificado, de conformidad con el canon constitucional.

Con base en lo anterior, decir que una persona es más o menos inocente, según el delito que se investigue, iría en contravía del principio de identidad, por cuanto, en lo tocante con la inocencia, o se es inocente, o no se es inocente, no existen puntos medios, debido a la naturaleza de dicho precepto.

4.3. Implicaciones de las condenas por lavado de activos bajo el baremo actual.

En este segmento, se propondrá un enfoque desde el cual se pueda hablar de juzgamiento por lavado de activos de una forma coherente con el principio de presunción de inocencia e in dubio pro-reo articulados de forma armónica con el estándar de prueba. Criterios que orientan la adecuada línea procedimental para el juzgamiento por lavado de activos, denotando la imposibilidad práctica de mantener la forma en que se juzga actualmente.

El riesgo de error al momento de condenar por un delito de lavado de activos se puede presentar por el baremo de prueba exigido. Para evitar este riesgo judicial el sistema penal colombiano se



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

vale de la presunción de inocencia y el in dubio pro-reo. Dicho esto, el juzgamiento debe orientarse hacia la protección irrestricta del estado de inocencia. Lo que implica un entendimiento del estándar fijado para condenar con las correlativas exigencias probatorias frente a los hechos jurídicamente relevantes del tipo penal que deben ser corroborados en un grado alto de conocimiento. Sobre este punto Reinoso (2022) precisa:

El lavado de activos es un delito que contiene varios elementos o ingredientes normativos y todos estos se deben probar para que se puede condenar por dicho tipo. Por una parte, se encuentran los bienes de origen ilícito, también que dicho ilícito se encuentre dentro de las actividades delictivas previas consagradas en el artículo 323 del Código Penal. Igualmente, es necesario que el individuo despliegue una conducta de ocultar o encubrir dichos bienes o su origen, y su posterior introducción al torrente económico. Todos los elementos anteriores deben probarse más allá de toda duda razonable. (p.48).

En consecuencia, la exigencia del estándar debe ser rigurosa frente a todos y cada uno de los elementos que integran el tipo penal. Entonces, la postura ya planteada desde la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia, no guarda identidad con lo prescrito en el ordenamiento jurídico en lo tocante con la presunción de inocencia por las razones ya expuestas, especialmente, en lo concerniente a la imposibilidad de desligar el tema de prueba entre el lavado propiamente dicho y la actividad previa. Por tanto, es necesario precisar que, en las investigaciones por lavado de activos, inexorablemente deberán contener, dentro de la actividad probatoria, el delito previo, con su consecuente prueba en juicio, de lo contrario, no podría hablarse de conocimiento más allá de toda duda frente al ingrediente contenido en el tipo penal de lavado de activos.

Con base en lo anterior, surge diáfana la imposibilidad de sostener el juzgamiento bajo las reglas actuales, por cuanto, la actividad previa debería ser probada también en sus elementos estructurales. Lo que implica individualizar e identificar sujeto activo, circunstancias de tiempo, modo y lugar, elementos normativos y descriptivos, además, el componente subjetivo del lavado



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

obligaría a que el implicado en el proceso, tenga pleno conocimiento de la ilicitud del dinero. Solo de la manera en que se planteó en precedencia, se podría hablar del respeto por la presunción de inocencia, de lo contrario la duda persistiría, en desmedro de la hipótesis acusatoria, no obstante, es menester precisar que, las dificultades asociadas a la forma en que la Corte Suprema de Justicia juzga el lavado, no es un tema que tenga origen en fallas propias de los planteamientos de la alta corporación.

El problema surge por la errónea construcción del legislador, que en un decidido afán por sancionar una conducta que afecta profundamente el orden económico y social, redacta una figura que presenta problemas ostensibles en su aplicabilidad, desconociendo los límites sobre los que se enmarca el sistema penal colombiano. En cuanto a la forma de legislar Guzmán (2019), recalca;

es posible evidenciar que un panorama de coerción internacional sobre la persecución del blanqueo de capitales y las dificultades para demostrar directamente los elementos del tipo de lavado de activos, se han traducido en la adopción y desarrollo de figuras y teorías que transgreden interés de mayor entidad como la presunción de inocencia y el in dubio pro-reo. (p.482).

en coherencia con lo recién expuesto, la Corte Suprema de Justicia, con pretensiones pragmáticas, partiendo de una norma que no permite una interpretación razonada y alineada con los postulados de orden constitucional como la duda en favor del procesado y la presunción de inocencia construyó una postura inadmisibles a la luz de lo aquí expuesto.

4.4.Importancia de la fórmula del estado social y democrático de derecho en la aplicación de principios constitucionales en el juzgamiento por lavado de activos.

La constitución es la norma que tiene mayor rango dentro de la jerarquía legal, y no solamente por su componente formal (Naranjo, 2013), sino también, por la carga axiológica de la misma, contenida en la parte dogmática. Así las cosas, todos los ámbitos de la legislación deben estar



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

alineados sobre el eje constitucional. En Colombia, se enmarca en la fórmula amplia del Estado Social de Derecho, fundado en el principio de dignidad humana; lo que representa un estado que se desmarca del modelo demoliberal, y se enfoca en el individuo, como punto de partida, de ahí que, la parte dogmática de la constitución colombiana tenga una inusitada importancia, de cara al contrato social. En concordancia con lo anterior, el derecho penal, la política criminal y la misma actividad judicial, en especial, la aplicación dogmática del derecho debe estar dentro del margen constitucional (Mir, 1994).

Es necesario que el legislador, desde la concepción del esquema penal, se mantenga dentro de los límites que marca la carta política (Silva, 2025). Por consiguiente, los jueces también están llamadas a ordenar su autonomía dentro de ese margen. El juzgamiento por lavado de activos deberá estar articulado con la presunción de inocencia y la duda en favor del procesado o *in dubio pro-reo*. Esto se afirma de manera categórica, entendiendo que, ambos principios son inmanentes a la parte dogmática de la constitución colombiana y tienen un vínculo inescindible con el concepto de Estado Social de Derecho. Entendiendo estos principios, como expresiones de protección al individuo y de contera, como preceptos con relación directa con la dignidad humana.

Por lo tanto, la manera en que se construyó desde la jurisprudencia, el juzgamiento del blanqueo riñe con los postulados constitucionales que no son susceptibles de menguar, por cuanto, el principio de presunción de inocencia y el principio de resolución de duda en favor del procesado son pilares inamovibles, en virtud del alcance constitucional de los mismos.

5. CONCLUSIONES

En primer lugar, se logró dilucidar que, la presunción de inocencia no permite que haya una aplicación parcial de la misma. En consecuencia, no es dable predicar una presunción que se pueda graduar, según sea el caso, es decir, la misma debe aplicarse con igual rigor en todos los tipos penales investigados. En segundo lugar, el principio de *in dubio pro reo*, aunque no es propiamente



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

un componente de la presunción de inocencia, si tiene una función relacionada con esta, por cuanto, se establece la solución ante la incertidumbre probatoria en la hipótesis acusatoria, prevaleciendo la inocencia, ante la carencia de elementos que brinden uno hechos jurídicamente relevantes, con el grado de corroboración exigido en la ley.

En concordancia con lo anterior, se entiende que tanto la presunción de inocencia, como el in dubio pro-reo, son elementos esenciales del régimen probatorio de la ley procedimental penal colombiana, no solo por su ubicación dentro de las normas rectoras, sino también, por su raigambre constitucional, origen que hace necesario leer estos preceptos, bajo la fórmula del estado social de derecho, con la dignidad humana como principio fundante.

En lo relacionado con el lavado de activos, es necesario precisar, la necesidad de articular las dos ideas anteriores, con la forma en la que se juzga el lavado de activos en Colombia. Partiendo desde la problemática identificada en la estructura actual del tipo en la legislación sustantiva penal. Lo anterior, en la medida que, según los esbozado en acápite anteriores, el lavado de activos no cuenta con independencia sustantiva, como consecuencia de la remisión a los delitos que sirven de base para el lavado, que a su vez condicionan el alcance del origen ilícito de los bienes, como ingrediente normativo del tipo.

Aunado a lo anterior, el condicionar la ilicitud de los bienes a su procedencia en los delitos enunciados en el tipo de blanqueo, también se genera una dependencia procesal, teniendo en cuenta que, el estándar para condenar es aplicable a todos los elementos del tipo, incluidos los delitos previos, lo que implica conocimiento más allá de toda duda, el cual solo se puede lograr, a partir de la derrota de la inocencia, generando la condición de la existencia de una condena previa o concomitante por el delito fuente de los recursos ilícitos.

Con base en lo anterior y retomando lo dicho sobre la presunción de inocencia, la probanza del delito previo, en el estándar fijado en la ley, requiere entenderse como un estándar de alta exigencia, lo que implica conocer circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el delito



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

base de los recursos ilícitos, por tanto, es inadmisibles una condena por lavado de activos, sin la condena previa o concomitante, tal como se reseñó en precedencia.

En cuanto a la interpretación de la sala de casación penal de La Corte Suprema De Justicia, en el juzgamiento por lavado de activos, se puede aseverar que, es una interpretación que no se corresponde con un sistema donde se predica la presunción de inocencia y se endilga la carga de probar la hipótesis acusatoria, de manera exclusiva, al ente acusador; exigir que el procesado rebata la hipótesis acusatoria, cuando no se alcanza conocimiento más allá de toda duda sobre la actividad fuente de los recursos ilícitos; es una clara afrenta contra la presunción de inocencia y la prohibición de invertir la carga probatoria, por consiguiente, la postura actual de la alta corporación, invirtió la carga probatoria.

En cuanto a la fórmula del Estado Social y Democrático de Derecho y la vinculatoriedad de los aspectos procedimentales con la estructura constitucional colombiana, se tiene que, dichos lineamientos, se enmarcan en la estructura axiológica del texto constitucional, en la medida que, estos principios claramente se enfocan en la prevalencia de los derechos del individuo, sobre las pretensiones de seguridad en el ejercicio del *ius puniendi*, operando como aspectos que morigeran el poder del estado, en beneficio del ser humano que se está sometiendo a un sistema penal, por lo tanto, se entiende que, el modelo procedimental, se corresponde con el principio fundante de la dignidad humana y de contera con el estado social y democrático de derecho.

Por último, en coherencia con los hallazgos aquí expuestos, se entiende que, la única forma en que se podría sostener una sentencia condenatoria por lavado de activos, según como está estructurado el tipo penal en la actualidad, es una laboriosa tarea, por no decir, de casi imposible cumplimiento, por la complejidad del lavado en sí mismo y la necesidad de una actividad probatoria igual de rigurosa para el delito de donde provienen los recursos ilícitos, sin embargo, es claro que la jurisprudencia de la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia, ha cerrado la imposibilidad pragmática de las condenas por este delito, abriendo la puerta a irregularidades como la inversión de la carga probatoria, en los proceso adelantados por el delito de blanqueo.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Agudelo, D. (2019). La carga de la prueba en el civil law y el common law: divergencias y convergencias. La prueba: teoría y práctica. Coord. Dimaro Alexis Agudelo Mejía. Universidad de Medellín.
- Banchón, J & Suqui, G. (2020). Comentarios acerca del lavado de activos y el delito previo, especial referencia al COIP. Revista Recimundo.vol 4 (4). 468-481.
- Bustamante, M. (2010). la relación del estándar de prueba de la duda razonable y la presunción de inocencia desde el garantismo procesal en el proceso penal colombiano. Revista Opinión Jurídica.Vol. 9 (19), 71-91.<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3294142>.
- Bustamante, M. & Toro, L. (2016). El estándar de prueba en el proceso penal “el conocimiento más allá de toda duda razonable” algunas generalidades desde la legislación y la jurisprudencia colombiana. El derecho probatorio y la decisión judicial. Universidad de Medellín. Primera edición.
- Cesano, J,D. 2007. Error de tipo, criminalidad económica y delito de lavado de activos de origen delictivo: su tratamiento en la dogmática penal argentina. Anuario de derecho penal. (2007). 457-458.



Maestría en Derecho penal y teoría del delito
Informe final de investigación

- Chamba, L. (2020). El bien jurídico protegido en el lavado de activos en la legislación ecuatoriana [Trabajo de grado]. Universidad Regional Autónoma de los Andes.
<https://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/12199>.
- Congreso de la Nación Argentina. (2024, 14 de marzo). Ley que modifica el código penal.
<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27739-2024-397355>. Congreso de la Nación Argentina. (2024, 14 de marzo). Ley que modifica el código penal.
<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27739-2024-397355>. Congreso de la Nación Argentina. (2024, 14 de marzo). Ley que modifica el código penal.
<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27739-2024-397355>.
- Congreso de la república de Colombia. (2000, 24 de julio). Por la cual se expide el código penal. Diario oficial 44.097.
https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_col_ley_599_2000.pdf.
- Congreso de la república de Colombia. (2004, 01 de septiembre). Por la cual se expide el código de procedimiento penal. Diario oficial 45658.
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html.
- Congreso de la república de Colombia. (2006, 29 de diciembre). Por la cual se dictan normas para la prevención, detección, investigación y sanción de la financiación del terrorismo y otras disposiciones. Diario oficial 46497.
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1121_2006.html.
- Congreso de la república de Colombia. (2011, 24 de junio). Por medio de la cual se reforma el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad. Diario oficial 48110.
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1453_2011.html.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

Congreso de la república de Colombia. (2015, 6 de julio). Por medio de la cual se adoptan instrumentos para prevenir, controlar y sancionar el contrabando, el lavado de activos y la evasión fiscal. Diario oficial 49565.

http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1762_2015.html.

Congreso de la república de Colombia. (1997, 21 de febrero). Por la cual se establecen normas tendientes a combatir la delincuencia organizada y se dictan otras disposiciones. Diario oficial 42987. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0365_1997.html.

Congreso de la república del Perú. (2002, 27 de junio). Ley penal contra el lavado de activos N°27765. https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic2_per_ley_27765_sp.pdf.

Congreso de Ecuador. (2005, 18 de octubre). Ley para reprimir el lavado de activos.

https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_rep.pdf.

Corte Constitucional. (30 de marzo de 2009). Sentencia C-224. (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2004, 31 de agosto). Serie 111. (Emilio Camacho Paredes, Juez Ad Hoc).

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_111_esp.pdf.

Corte Suprema de Justicia (15 de mayo de 2019). Sentencia SP1721. Radicado 49487. (M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa).

Corte Suprema de Justicia (01 de noviembre de 2017). Sentencia 46673. (M.P. Patricia Salazar Cuellar).

Corte Suprema de Justicia (9 de abril de 2008). Sentencia 23754. (M.P. Sigifredo Espinosa Pérez).

Corte Suprema de Justicia (13 de mayo de 2009). Sentencia 31147. (M.P. Sigifredo Espinosa Pérez).



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

- Corte Suprema de Justicia (2 de abril de 2014). Auto AP1718 radicado 42516. (M.P. Eider Patiño Cabrera).
- Corte Suprema de Justicia. (28 de noviembre de 2007). sentencia 23174. (M.P Alfredo Gómez Quintero)
- Corte Suprema de Justicia. (09 de mayo de 2012). Sentencia 27026. (M.P José Leónidas Bustos Martínez).
- Corte Suprema de Justicia. (17 de junio de 2015). Auto 40889. (M.P. Patricia Salazar Cuellar).
- Corte Suprema de Justicia. (03 de agosto de 2005). Sentencia 19641. (M.P Herman Galán Castellanos).
- Corte Suprema de Justicia (2020, 6 de mayo). Sentencia 49906. (M.P.Luis Antonio Hernandez Barbosa).
- Corte Suprema de Justicia de la república de Perú. (16 de noviembre de 2010). Acuerdo plenario N°3-2010/CJ-116. Sala penal.
- Echeverry Enciso, Y. (ed.) (2019). Constitución y jurisprudencia. Balances y perspectivas de la construcción de un Estado social y democrático de derecho en Colombia. Cali: Editorial Universidad Icesi. DOI: <https://doi.org/10.18046/EUI/escr.19.2019>.
- Espitia, N. R. (2013). La carga de la prueba frente al principio de presunción de inocencia en el Estado colombiano. Revista Verba Iuris, 29, enero-junio, 31-42.
<https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/verbaiuris/article/view/2182/1659>.
- Ferrajoli, L. (1989). Derecho y razon teoria del garantismo penal. Ed. Trotta.
- Fossaroli, P. (2021). Reflexiones sobre el estandar probatorio del delito precedente al lavado de activos. Revista Pensamiento penal.ISSN 1853-4554 (404). 1-14.
<https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/doctrina89601.pdf>.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

- González, D. (2020). ¿Es posible formular un estándar de prueba preciso y objetivo? Algunas dudas desde un enfoque argumentativo de la prueba. *Revista telemática de filosofía del derecho*. (23), 79-97.
- Guzmán, D. (2019). La carga dinámica de la prueba en el delito de lavado de activos análisis crítico a la posición jurisprudencial en Colombia. *El delito de lavado de activos aspectos de política criminal, dogmáticos y probatorios*. (pp.451-483). Ed. Ibañez.
- Hernández, H.A. 2000. Los delitos contra el orden económico social en el nuevo Código Penal colombiano. *derecho Penal y Criminología*. 21, 70 (oct. 2000), 35–52.
- Hernández, H. (2018). El lavado de activos en Colombia: consecuencias del cambio de la receptación a un tipo penal autónomo. *Revista Nuevo Foro Penal*. Vol.14, (90). 174-194.
- Lluch, X. (2012). La dosis de prueba: entre el common law y el civil law. *Revista DOXA cuadernos de filosofía del derecho*. (35), 173-200. <https://doxa.ua.es/article/view/2012-n35-la-dosis-de-prueba-entre-el-common-law-y-el-civil-law>.
- Mendoza, F. (2012). La determinación del bien jurídico protegido en el delito de blanqueo de capitales (art. 301 cp) a la luz de la normativa internacional [APUNTES DESDE LA LEGISLACIÓN PERUANA]. Tesis de maestría. Universidad de Salamanca.
- Mir, S. (1994). *El derecho penal en el estado social y democrático de derecho*. Ariel. Barcelona.
- Naranjo, V. (2016). *Teoría constitucional e instituciones políticas*. Temis.
- Pérez, F. (2017). Valoración del delito previo como prueba determinante en el delito de lavado de activos. Recuperado de <file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/Admin,+681-2302-1-CE.pdf>.
- Presidencia de la república de Colombia. (1980, 23 de enero). Por el cual se expide el nuevo código penal. *Diario oficial* 35461. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=80544>.



Maestría en Derecho procesal penal y teoría del delito
Informe final de investigación

- Reynoso, J. (2022). El autolavado de activos en Colombia: ¿su concurso con el delito previo vulnera el non bis in idem? [Tesis de grado, Universidad Externado de Colombia]. Biblioteca digital U. Externado de Colombia.
<https://bdigital.uexternado.edu.co/server/api/core/bitstreams/6b841cdd-c603-4898-887f-3920f3f9534a/content>.
- Silva, J.M. (2025). derecho penal parte general. Civitas.
- Silva, K.-A. 2022. Líneas generales de delimitación normativa del delito de lavado de activos. derecho Penal y Criminología. 42, 113 (sep. 2022), 147–174.
DOI:<https://doi.org/10.18601/01210483.v42n113.05>.
- Souvirón, M. (2023). Análisis del delito de blanqueo de capitales y sus diferentes métodos [trabajo fin de estudio]. Universidad Internacional De La Rioja.
<https://reunir.unir.net/handle/123456789/14970>.
- Tarufó, M, Nieva, J. (2013). *Neurociencia y proceso judicial*. Marcial pons ediciones jurídicas y sociales S.A.
- Velásquez, F. (2020). *Fundamentos de derecho penal parte general*. Tirant lo Blanch.
- Yanqui, R. (2017). El delito previo en el lavado de activos: ¿autonomía sustantiva o procesal? Revista Lex. (12). 279-294. Yanqui, R. (2017). El delito previo en el lavado de activos: ¿autonomía sustantiva o procesal? Revista Lex. (12). 279-294.