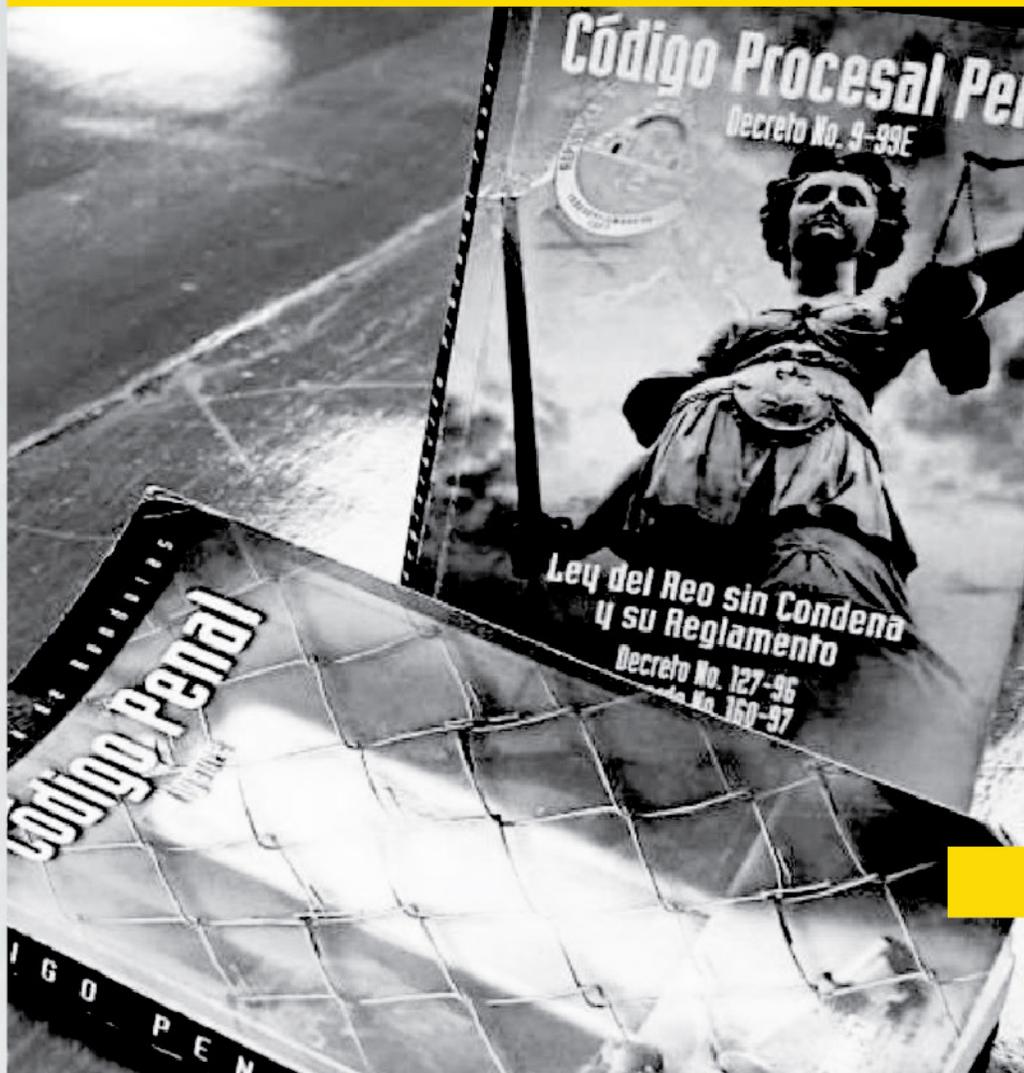


Análisis al Decreto Legislativo n.º 93-2021 sobre las reformas legales emitidas por el Congreso Nacional



Noviembre, 2021

Índice

I.	Introducción	3
II.	Objetivos	4
	2.1 General	4
	2.2 Específicos	4
III.	Antecedentes	6
IV.	Marco teórico	8
	4.1 Consideraciones previas	8
	4.1.1 Aspectos constitucionales referentes a los diputados	8
	4.1.2 En materia penal	10
	4.2 Análisis jurídico	11
	4.2.1 Delito de usurpación (artículos 378, 378-A del CP, y artículos 26-B y 224-A del CPP)	11
	4.2.2 Delito de lavado de activos (artículo 439)	17
	4.2.2.1 Personas Políticamente Expuestas (PEP)	23
V.	Conclusiones	27
VI.	Bibliografía	30

I. Introducción

El Consejo Nacional Anticorrupción (CNA), a través del Observatorio de Política Criminal Anticorrupción (OPCA), presenta este profundo e importante análisis, mismo que aborda un estudio jurídico al Decreto Legislativo n.º 93-2021, contentivo de las recientes reformas legales emitidas por el Congreso Nacional sobre la legislación penal, la Ley Especial sobre el Lavado de Activos y otras figuras jurídicas, así como sus alcances, limitantes y categorizaciones a la luz del respeto en relación con los derechos fundamentales y la doctrina penal.

En ese sentido, el informe toma su partida desde una perspectiva jurídica, doctrinal, jurisprudencial y académica.

Con posterioridad, dentro del análisis se plantea el establecimiento de las posibles limitantes, repercusiones y ambigüedades normativas para generar barreras legales que influyen en el combate contra la corrupción, la criminalización de las acciones emprendidas desde las organizaciones de sociedad civil, la disminución del espacio cívico y la adecuada formulación o reformas de la categorización de las figuras penales.

Luego, se establecen las incompatibilidades doctrinales en materia penal referente a las nuevas sistematizaciones de los tipos penales. Toda la información está sustentada con un amplio respaldo de la doctrina jurídica. A su vez, se utiliza el derecho comparado para generar un espectro más amplio que permita evidenciar las inconsistencias de dichas reformas, todo esto con el propósito de ofrecerle a la población los conocimientos necesarios que permitan identificar el agravamiento que conllevan las reformas legales en caso de no tomar las acciones correctas, anticipadas y contundentes.

II. Objetivos

2.1 General

a) Analizar, desde una perspectiva jurídica, doctrinal, jurisprudencial y académica, el Decreto Legislativo n.º 93-2021 contentivo de las reformas realizadas a la legislación penal, la Ley Especial sobre el Lavado de Activos y otras figuras jurídicas, así como sus alcances, limitantes y categorizaciones a la luz del respeto sobre los derechos fundamentales y la doctrina penal.

2.2 Específicos

a) Establecer e individualizar las posibles limitantes, repercusiones y ambigüedades normativas ejercidas por el Congreso Nacional para generar barreras normativas que influyen en el combate contra la corrupción, la criminalización de las acciones emprendidas desde las organizaciones de sociedad civil, la disminución del espacio cívico y la adecuada formulación o reformas de la categorización de las figuras penales.

b) Explicar, mediante la utilización de un análisis de contexto, los factores y acciones que dieron origen a la implementación de las reformas jurídicas al Código Penal, el Código Procesal Penal y la Ley Especial sobre el Lavado de Activos.

c) Establecer las incompatibilidades doctrinales en materia penal

referente a las nuevas categorizaciones de los tipos penales.

d) Sustentar cada uno de los argumentos plasmados dentro del análisis, bajo el respaldo de la doctrina jurídica y utilizando el derecho comparado para generar un espectro jurídico más amplio que permita evidenciar las inconsistencias de dichas reformas.

III. Antecedentes

El 10 de febrero de 2020, mediante el Decreto Ejecutivo PCM-005-2020, se declaró un estado de emergencia sanitaria en todo el territorio nacional, con el propósito de continuar fortaleciendo las acciones de vigilancia, prevención y control social, para garantizar la atención a las personas ante la infección por COVID-19.

En vista de la confirmación de casos positivos por COVID-19, se tomaron medidas extraordinarias con el propósito de contener la propagación y mitigar los impactos en los ciudadanos hondureños. Por lo anterior, mediante el Decreto Ejecutivo PCM-021-2020 del 15 de marzo de 2020, publicado en el diario oficial *La Gaceta* el 16 de marzo de 2020, se decreta: «Restringir a nivel nacional los derechos constitucionales establecidos en los artículos 69, 71, 72, 78, 81, 84, 93, 99 y 103 de la Constitución de la República».

Sin embargo, el 1 de octubre de 2021, el Sistema Nacional de Gestión de Riesgos (Sinager), atendiendo a las recomendaciones de la Mesa Multisectorial para la Apertura Económica y Social, decidió suspender las restricciones de toque de queda a nivel nacional, lo que, intrínsecamente, generaría como un efecto consiguiente que la renovación del decreto ejecutivo que restringe los derechos constitucionales quedará en suspenso, dejando como resultado la libre circulación de las personas con el requisito de portar el carnet de vacunación contra la enfermedad del COVID-19.

Al respecto, el pasado 7 de octubre de 2021, dentro del Congreso Nacional se gestó una puñalada más a la lucha contra la impunidad y la corrupción. Esta vez el objetivo estaría encaminado al debilitamiento del marco normativo a través de una serie de reformas realizadas a la normativa penal, la Ley Especial sobre el Lavado de Activos y otras figuras jurídicas que dejarán como consecuencia que

las personas involucradas en investigaciones de actos de corrupción se sigan blindando y protegiendo.

Estas reformas fueron impulsadas a través de una cuestionada e insólita convocatoria realizada por parte de la Presidencia del Congreso Nacional, puesto que todos gozábamos de una semana de receso en las labores cotidianas. No obstante, eso no impidió que se formara el cuórum de asistencia con setenta y un diputados dentro del hemiciclo legislativo, ya que sin lugar a duda, bajo todo este contexto, parece que la semana morazánica era el escenario perfecto para ellos, desde el Congreso se jugaba con balón adelantado y en menos de un día se anotó un gol más a favor de la impunidad.

IV. Marco teórico

4.1 Consideraciones previas

4.1.1 Aspectos constitucionales referentes a los diputados

Previo a comenzar un análisis jurídico referente a cada una de las reformas que son de particular preocupación para la sociedad hondureña por su posible alcance, interpretación y contenido, mismo que generaría un trasfondo de limitaciones al acceso y goce de diferentes derechos, será necesario abordar la conducta con la cual se desarrolló la actuación de los parlamentarios en este escenario.

Sin duda, el primer paso atiende al estado de emergencia y a la suspensión del toque de queda. Para ello, es preciso señalar que en el párrafo número dos del artículo 188 de la Constitución de la República, referente al estado de emergencia y suspensión de garantías constitucionales, establece que: «[...] Tampoco podrá hacerse, durante la suspensión, declaraciones de nuevos delitos ni imponerse otras penas que las ya establecidas en las leyes vigentes al decretarse la suspensión» (Asamblea Nacional Constituyente, 1982, p. 28).

En ese sentido, el texto constitucional es claro y preciso al señalar que durante la suspensión de las garantías constitucionales no podrán:

- a) Introducir nuevas figuras penales al ordenamiento jurídico.
- b) Imponer otras penas a las figuras jurídicas ya existentes, es decir, reformar la legislación para modificar sus tipos penales.

Al respecto, solo existen dos escenarios en los cuales podrían surgir

estas reformas. El primero durante el estado de emergencia, donde continuará la suspensión de derechos constitucionales ya mencionados; sin embargo, eso dejaría como efectos jurídicos un acto ilegal. Al entrar en vigencia dichas reformas, estas serían objeto de un recurso de inconstitucionalidad por contradecir los preceptos apegados a la ley.

El segundo escenario, mismo que sin duda fue el implementado, es el hecho de suspender la restricción del toque de queda a nivel nacional. Asimismo, el PCM-021-2020 quedaría en suspenso con respecto a su renovación; por lo cual, durante ese tiempo, podrían no solo discutirse, sino que aprobarse y entrar en vigencia sin ningún tipo de problema y bajo una apariencia de legalidad. Por último, desde el OPCA se analiza con mucha preocupación la celeridad con la cual se aprobaron tales reformas, puesto que se dispensaron en un solo debate y únicamente se procedió a dar lectura de cada uno de los artículos reformados y votar por su aprobación.

Este comportamiento legislativo, en palabras de la abogada Ana Pineda, Joaquín Mejía y Josué Padilla (2021) «podría contribuir en el detrimento de la garantía ciudadana de informarse sobre lo que se discute y de poder manifestarse en contra ante sus representantes».

Consecuentemente, esto implicaría una violación al principio democrático, puesto que, de acuerdo con el artículo 214 de Constitución de la República: «Ningún proyecto de ley será definitivamente votado sino después de tres debates efectuados en distintos días, salvo el caso de urgencia calificada por simple mayoría de los diputados presentes» (Asamblea Nacional Constituyente, 1982, artículo 214). La práctica legislativa dejó como precedente que se prescinde de este requisito sin la debida acreditación de la urgencia calificada, por lo tanto, podría establecerse que tales reformas sean inconstitucionales.

4.1.2 En materia penal

Aunado a lo anterior, no solo debemos abordar los vicios apreciados desde las conductas de los diputados en su función legislativa, pues debemos considerar ciertos lineamientos que son de suma importancia dentro de la materia penal, para lograr entender las implicaciones jurídicas de estas reformas.

De acuerdo con Ferrajoli (1995) (como se citó en Arenas, 2021), entre los principios que deben apegarse a la formulación de los tipos penales «se encuentra el de estricta legalidad o taxatividad penal, el cual implica que los términos empleados por la ley para describir los comportamientos punibles tengan una extensión clara y precisa, evitando expresiones vagas y valorativas» (p. 121).

Sobre esas consideraciones, la definición de este principio se extiende en su contenido a través de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (IDH) en relación al artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), mismo que plantea lo siguiente: «Implica una clara definición de la conducta incriminada, que se fije en sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales».

Por último, se concluye señalando que: «La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal» (Corte IDH, 1999, párr. 121).

4.2 Análisis jurídico

4.2.1 Delito de usurpación (artículos 378, 378-A del CP, y artículos 26-B y 224-A del CPP)

El derecho penal es una rama del derecho cuya finalidad es la protección de bienes jurídicos, que serán necesarios para el pleno desarrollo individual y colectivo de los seres humanos en una sociedad. Dentro de estos bienes jurídicos, se encuentra el patrimonio económico, mismo que es reconocido por la Constitución Política de Honduras.

En virtud de lo anterior, el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define la usurpación como un «delito que se comete apoderándose con violencia o intimidación de inmueble o derecho real ajeno» (RAE, 2020).

Paralelamente, con esta definición desde la teoría del derecho penal, y de acuerdo con Sáenz (2017) (como se citó en Arenas, 2021), «la usurpación consiste en el delito de apoderarse de bienes inmuebles sin el consentimiento de su titular, es decir, de quien tiene una relación jurídica con el bien» (p. 307).

En relación con los elementos que la doctrina penal establece en el delito de usurpación, debemos considerar los siguientes objetos a estudiar:

- a) El objeto material es aquel sobre el cual cae la acción física del sujeto, o sea, el bien inmueble.
- b) El objeto jurídico u objetividad jurídica es aquel bien interés particular que el sujeto inculpa lesionado o expone a peligro y en protección del cual interviene la «tutela penal»; en este caso, el patrimonio económico.

De lo anterior, se desprende que el apoderamiento debe ser sobre un bien

inmueble, como una finca o una casa, sobre las cuales el ofensor no tiene derechos, pero, aun así, pretende incorporarlo a su patrimonio. Por ello, es importante señalar que el dolo o intención consiste en «hacer suyo el inmueble ajeno en todo o en parte, o bien, sacar un provecho de índole económica del mismo» (Guerra et. al., 2017, p. 171). La intención del sujeto activo es acrecentar su patrimonio mediante la apropiación ilícita de un terreno que le pertenece a otra persona.

En este contexto, la reforma realizada al delito de usurpación contenida en el artículo 378 del Decreto n.º 130-2017, se puede observar el aumento de la pena, puesto que ahora se contempla una condena de reclusión de cuatro a seis años. Esta circunstancia deja como efecto casi la imposibilidad del imputado para acceder a medidas sustitutivas referente a la privación de la libertad.

De igual forma, podemos contemplar que la usurpación goza de cuatro escenarios en los que una persona podría incurrir en este delito:

Comete el delito de usurpación y será sancionado con reclusión de cuatro a seis años, quien desarrolle cualquiera de las siguientes conductas:

- a) Ocupa o se apodera de todo o parte de un inmueble, interrumpa la posesión, derecho de propiedad u otro derecho real sobre todo o parte de un inmueble, o destruya o altere linderos del mismo.
- b) Con violencia en las personas o sobre las cosas, amenazas, engaño, de forma oculta o clandestina, mediando abuso de confianza ocupa total o parcialmente un inmueble en perjuicio de quien ejerce sobre el mismo el derecho de propiedad, posesión u otro derecho real.
- c) Ocupa desautorizadamente, sin ánimo de apropiarse e incorporar a su patrimonio personal, un inmueble, vivienda o edificio ajeno que no constituya morada, indistintamente de si se trata de titularidad pública o

privada.

d) Quien usurpe un bien inmueble o derecho real o detente el suelo o espacio correspondiente al derecho de uso de bienes públicos como el derecho de vía, carretera, calle, jardín, parque, área verde, paseo u otros lugares de uso o dominio público o de cualquier otro bien raíz del Estado o de las municipalidades, con el propósito u objetivo de impedir que una persona natural o jurídica legalmente constituida pueda desarrollar o continuar el ejercicio de sus labores afectando el normal desarrollo de sus actividades y derechos.

Observando el contenido del numeral 4, mismo que ha sido incluido en la presente reforma, denotaremos que existe un verbo rector que no coincide con la adecuada categorización de este tipo penal, ya que se señala que si se realiza la acción con el propósito u objetivo de impedir que una persona natural o jurídica legalmente constituida pueda desarrollar o continuar el ejercicio de sus labores afectando el normal desarrollo de sus actividades y derechos sobre los bienes de uso público, se constituye la imputación del presente delito.

Para ello, es necesario considerar el contenido del artículo 617 del Código Civil Hondureño, el cual define lo que es un bien de uso público: «Aquellos cuyo dominio pertenecen a toda la nación» (p. 109).

Por otra parte, hay que recordar que, según la doctrina penal, la naturaleza de la usurpación es apropiarse de un bien inmueble, en donde no se ostente un derecho real sobre el mismo, con el objetivo de incorporarlo al patrimonio de quien lo ocupa de forma ilegítima. Por esta razón, se genera una ambigüedad referente al verbo rector utilizado, porque, en primer término, ningún hondureño podría incorporar a su patrimonio personal un bien inmueble de uso público y, en segundo término, la utilización del mismo es un derecho que nos corresponde a

todos como ciudadanos.

Aunado a lo anterior, esta figura penal introduce agravantes que se enmarcan en el artículo 378-A, cuyo castigo puede aumentarse de seis a diez años de reclusión con una pena accesoria de inhabilitación absoluta en los siguientes casos más notables:

- a) Cuando intervengan dos o más personas.
- b) Cuando una vez desalojado por la autoridad competente mediando orden de desalojo, vuelva a usurpar el bien del cual se le desalojó.
- c) Cuando debido a la usurpación se obstaculice la realización de proyectos autorizados por el Estado.
- d) Se trate de bienes del Estado o destinados al servicio público como son el derecho de vía, carretera, calle, jardín, parque, área verde, paseo u otros lugares de uso o dominio público o de cualquier otro bien raíz del Estado, de las municipalidades o bienes inmuebles considerados como patrimonio cultural o reserva natural.

Por último, dicho artículo asevera que con la pena correspondiente a la usurpación agravada será sancionado:

Quien individualmente o como dirigente, grupos de personas, asociaciones o instituciones semejantes, organice, financie, facilite, fomente, dirija, provoque o promueva la realización de usurpaciones de inmuebles y bienes públicos, en el caso de que la usurpación quede a nivel de tentativa se aplicará la pena establecida en el artículo 378.

Asimismo, se ha reformado el artículo 26-B del Código Procesal Penal, mismo que indica el procedimiento para el ejercicio de la acción penal pública referente al delito de usurpación, el cual señala que:

En el caso de los delitos de usurpación de bienes de servicio público bastará la simple denuncia sin necesidad de acompañar documentación alguna, pudiendo siempre la autoridad aquí descrita proceder de oficio.

Interpuesta la denuncia por el delito de usurpación, conforme a lo que establece el artículo 26 del presente código, el fiscal o la Policía Nacional llevará a cabo, en el plazo máximo de cuarenta y ocho horas luego de la recepción de la denuncia, la inspección del inmueble, sin perjuicio de otras diligencias pertinentes, debiendo la autoridad que realizó la inspección certificar la actuación mediante acta de inspección y archivo fotográfico, de lo cual se entregará una copia al agraviado si así lo solicita.

Si de la inspección realizada el fiscal identifica indicios de la comisión del delito de usurpación, solicitará al juez, en un plazo no mayor a 24 horas, luego de la inspección, el desalojo preventivo, conforme a lo establecido en el artículo 224-A del Código Procesal Penal.

Si de las circunstancias del caso, el fiscal considera que la demora en el desalojo pueda generar daños irreparables, ordenará el desalojo de inmediato, sin cuarenta y ocho horas contadas a partir de la orden emitida por el juzgado competente. Los funcionarios policiales, el Ministerio Público (MP) y judiciales que incumplan las actuaciones o los plazos citados en el artículo 26-B y en el presente artículo incurrirán en responsabilidad civil, penal y, según corresponda,

administrativa y responderán por los daños y perjuicios ocasionados a los propietarios de los bienes usurpados.

Sin duda que el propósito de la adhesión de los artículos 26-B y 224-A es generar procedimientos más expeditos para sancionar a las personas que incurran en el delito de usurpación de bienes de uso público, generando, de esta forma, un prejuzgamiento de la acción y, consecuentemente, se abre la posibilidad de la vulneración a los derechos de presunción de inocencia, garantías judiciales y el acceso a la justicia que se enmarca en la misma legislación penal, la Constitución de la República y en el *corpus iuris civilis*¹ de los derechos humanos.

Es importante señalar la imposición y coacción que se le atribuye a la Policía Nacional de realizar los desalojos preventivos, pues en caso de incumplir dicha ordenanza serán sancionados civil, penal o administrativamente.

Desde el CNA, por medio del presente análisis efectuado a través del OPCA, se pretende aludir a los efectos preocupantes que nacen a partir del contenido de estas reformas, por el contexto y forma en el cual se han realizado, teniendo presente que existen circunstancias políticas, sociales y económicas que podrían generar una limitación, restricción y vulneración de derechos constitucionales, fundamentales y humanos como es la incorporación de las Zonas de Empleo y Desarrollo Económico (ZEDE) en diversos municipios del país, la celebración de los próximos comicios electorales generales o incluso las mismas reformas legales que se impulsan desde el Congreso Nacional.

Bajo este escenario, se percibe que podría imputarse este delito a comunidades originarias que ostenten suelos ancestrales en los cuales el Estado pretenda impulsar algún proyecto económico, en donde si existiera resistencia

¹ Se denomina *corpus iuris civilis* a la reunión de las leyes romanas, formada bajo el reinado y según las órdenes del emperador justiniano. Se puede destacar el mérito histórico, legal y filosófico de esta colección de leyes o cuerpo del derecho romano.

por los mismos pobladores, los órganos jurisdiccionales tendrían una herramienta jurídica para ejercer repercusiones legales en su contra, o en su defecto, aquellas personas que utilizando el espacio cívico, ejerciendo su libertad de expresión, con el objetivo de repudiar o manifestarse en contra de las actuaciones arbitrarias, antidemocráticas, ilegales o corruptas de un Gobierno, sean criminalizadas por la jurisdicción penal, recalcando que este mismo precepto jurídico ya establece que la usurpación es un delito continuado, es decir, que se mantiene y prolonga en el tiempo.

4.2.2 Delito de lavado de activos (artículo 439)

El lavado de activos es una actividad encaminada a generar obstáculos, riesgos o amenazas a los sistemas financieros, es por ello que esta conducta tiene por finalidad buscar darle apariencia de legalidad a los recursos o bienes de origen ilícito, intrínsecamente relacionado con delitos procedentes de la corrupción, el narcotráfico, el crimen organizado y en general con aquellos delitos conexos que atentan contra la adecuada administración estatal.

De acuerdo con estudios realizados por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC por sus siglas en inglés) en el año 2016, aproximadamente, el 30 % del producto de la venta de cocaína fue objeto de lavado a través de las fronteras, lo cual afecta gravemente la economía de un país.

Sobre esas consideraciones dadas por la UNODC, las repercusiones económicas giran en torno a:

- a) Que ese dinero puede inflar los precios de los bienes raíces, distorsionar las cifras relativas a la exportación, crear condiciones de competencia

desleal, acentuar la distorsión de la distribución de los ingresos y la riqueza y agravar la corrupción.

b) Que las empresas legítimas, que no tienen acceso a fondos ilícitos, pueden verse desbancadas del mercado y es posible que no se hagan nuevas inversiones legítimas.

c) El surgimiento de una economía ilícita contribuye a socavar el Estado de derecho y facilita la corrupción.

Es por ello que antes de la apertura en el entendimiento de las reformas realizadas al delito de lavado de activos, es menester señalar en qué consiste dicha actividad, por lo cual, podemos adoptar la definición que establece la Ley Especial del Lavado de Activos (2015):

El proceso dirigido a dar apariencia de legalidad al producto de actividades delictivas o aquellos carentes de justificación económica lícita o causa legal de su procedencia a ocultar su origen para garantizar su disfrute.

Aunado a esta definición, de acuerdo con Daniel Fernando Jiménez (como se citó en UNODC, Interpol, Transparencia Internacional y Unión Europea, 2016–2020) «para que haya lavado de activos necesariamente debe preexistir un activo de origen ilícito que requiere ser lavado» (p. 30).

A partir de estas terminologías, el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) ha identificado tres etapas del blanqueo de capitales o lavado de activos:

a) La colocación relacionada con la realización de alguna actividad legítima para cambiar la ubicación del producto del delito.

- b) La estratificación, intercalación, diversificación o conversión consistente en la aplicación de técnicas para mezclar el producto del delito en diversos establecimientos y mercados.
- c) La integración o inversión, cuya materialización implica la ejecución de transacciones para que los fondos ilícitos, ya combinados con fondos legítimos, vuelvan al circuito financiero con apariencia de licitud (Candanedo en Código Penal Comentado, 2016).

Una vez observada la definición, elementos y consideraciones de este tipo penal, se procede al análisis de la categorización de este delito, utilizando la comparación sustantiva de nuestra misma legislación. En primer término, se observa que en el artículo 36 de la Ley Especial de Lavado de Activos (Decreto n.º 144-2014) lo definía de la siguiente forma:

[...] Incurre en el delito de lavado de activos, quien por sí o por interpósita persona: adquiera, invierta, transforme, resguarde, administre, custodie, transporte, transfiera, convierta, conserve, traslade, oculte, encubra, de apariencia de legalidad, legalice o impida la determinación del origen o la verdadera naturaleza, así como la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad de activos productos directos o indirectos de las actividades de tráfico ilícito de drogas, trata de personas, tráfico ilegal de armas, falsificación de moneda, tráfico de órganos humanos, hurto o robo de vehículos automotores, robo a instituciones financieras, estafas o fraudes financieros en las actividades de la administración del Estado a empresas privadas o particulares, secuestro, extorsión, financiamiento del terrorismo, terrorismo, tráfico de influencias y delitos conexos y cualesquiera otro

que atenten contra la Administración pública, la libertad y seguridad, los recursos naturales y el medio ambiente; o que no tengan causa o justificación económica o lícita de su procedencia.

En segunda instancia, podemos visualizar que antes de haberse reformado el actual Código Penal Hondureño, este establecía en su artículo 439 lo siguiente:

[...] Incurre en lavado de activos quien por sí o por interpósita persona, adquiera, invierta, posea, utilice, transforme, resguarde, administre, custodie, transporte, transfiera, conserve, traslade, oculte, dé apariencia de legalidad o impida la determinación del origen o la verdadera naturaleza, así como la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad de activos productos directos o indirectos de cualquier delito grave y en todo caso de los delitos de tráfico ilícito de drogas, trata de personas, tráfico ilegal de personas o armas de fuego, falsificación de moneda, tráfico de órganos humanos, hurto o robo de vehículos automotores, robo a instituciones financieras, estafas o fraudes financieros, secuestro, amenazas o chantaje, extorsión, financiamiento del terrorismo, terrorismo, malversación de caudales públicos, cohecho, tráfico de influencias, delitos contra la propiedad intelectual e industrial, el patrimonio cultural, explotación sexual y pornografía infantil, urbanísticos, explotación de recursos naturales y medioambientales, contrabando o de enriquecimiento ilícito, cometidos por él o por un tercero, o que no tengan causa o justificación económica o lícita de su procedencia.

Del contenido que se desprende de los artículos anteriormente citados, es

importante recalcar la última causal con la cual se podía configurar uno de los elementos del tipo penal, el cual radica que el imputado no pueda justificar, la lícita de la procedencia económica de los bienes o recursos objetos de la acusación. Dicho de otra manera, esta excepción podía ser utilizada únicamente en aquellos casos donde el acusado no pudiera comprobar la legalidad en la adquisición de bienes o recursos económicos, cuya sospecha razonable recayera en todo o parte de ellos.

Con la reforma aplicada a dicho artículo, se contempla el contenido siguiente:

Artículo 439. *Lavado de activos.* Incurre en lavado de activos quien por sí o por interpósita persona, adquiera, convierta, invierta, posea, utilice, transforme, resguarde, administre, custodie, transporte, transfiera, conserve, traslade, oculte, dé apariencia de legalidad o impida la determinación del origen o la verdadera naturaleza, así como la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad de activos productos directos o indirectos de los delitos de tráfico ilícito de drogas, trata de personas, tráfico ilegal de personas o armas de fuego, falsificación de moneda, tráfico de órganos humanos, hurto o robo de vehículos automotores, robo a instituciones financieras, estafas o fraudes financieros, secuestro, chantaje, extorsión, financiamiento del terrorismo, terrorismo, malversación de caudales públicos, cohecho, tráfico de influencias, delitos contra la propiedad intelectual e industrial, el patrimonio cultural, explotación sexual y pornografía infantil, urbanísticos y contrabando, cometidos por él o por un tercero.

Podemos analizar que esta reforma elimina la última causal que configuraba el tipo penal de lavado de activos, por lo cual, será un requisito imprescindible, la configuración de un delito previo del catálogo de figuras jurídicas que establece dicho artículo, resaltando que se eliminan los casos relacionados con la explotación de recursos naturales y medioambientales o el enriquecimiento ilícito como delitos precedentes.

Esto genera una limitación para el Ministerio Público, puesto que solo podrán imputar esta acción, si logran comprobar mediante una sentencia firme condenatoria que los bienes o recursos sospechosos son provenientes de un delito enmarcado en el artículo 439, a través de los diversos verbos rectores de la actividad delictiva.

Otra de las preocupaciones de dicha reforma, atiende al principio de retroactividad penal, en consonancia con el principio de legalidad. En ese sentido, cabe resaltar que tanto el Código Penal (artículo 1) como la Constitución política de Honduras (artículo 96) enmarcan que la ley no tiene efecto retroactivo, pero establece una excepción, misma que atiende únicamente en la materia penal, exclusivamente cuando la nueva ley beneficie al imputado o penado.

La relación entre el principio de irretroactividad de la ley con respecto al principio de legalidad consiste en que nadie puede ser juzgado, castigado o imponerle una medida de seguridad, si dicha acción, comportamiento u omisión no está previamente sancionada por la ley. Por esa razón, el tiempo de la comisión de una falta o delito juega un papel crucial, más cuando existen reformas legales que modifican las penas o sanciones a imponer, puesto que por regla general cuando se comete un delito en un tiempo determinado, se sancionará con la ley vigente al momento de la culminación del comportamiento delictivo, a menos que, la nueva reforma legal deje como efecto jurídico un mejor beneficio a la persona imputada.

Sobre esa consideración, esta reforma beneficiaría a aquellas personas investigadas, imputadas o declaradas culpables de este delito, cuya causal impuesta por el Ministerio Público precisamente radique en que la persona no pudo comprobar la proveniencia lícita de los bienes o recursos sospechosos.

Casos emblemáticos como «Hermes», «Pandora», «IHSS», «Barralaga» y demás comisionados acusados, la mayoría en contra de «Testaferros de Los cachiros», podrían verse afectados, generando la repetición de los juicios, originando la posibilidad de quedar absueltos de los cargos y quedando finalmente en libertad.

4.2.2.1 Personas Políticamente Expuestas (PEP)

Continuando con las reformas realizadas al Decreto n.º 144-2014, podemos observar una mala categorización de la definición de una «Persona Políticamente Expuesta (PEP)», puesto que, si bien, como hemos podido analizar, el lavado de activos es una acción compleja que requiere un combate que no solo se emprende en la sanción de su actividad, sino que, a su vez, atiende al establecimiento de un rol de prevención y control de este comportamiento delictivo. Esto no implica que esté medio restringida la función que puede llegar a emprenderse desde las organizaciones de sociedad civil.

En consonancia con la reforma establecida en el artículo 2 de la Ley Especial sobre el Lavado de Activos, se establece una nueva definición:

Artículo 2. *Persona Políticamente Expuesta (PEP):* aquellas que desempeñan o han ejercido funciones públicas destacadas en el país o en un país extranjero, los nacionales o extranjeros a quienes una organización internacional les ha confiado una función

destacada dentro o fuera del país, organizaciones de sociedad civil que administren fondos de cooperación externa que se dediquen a ejecutar proyectos o programas de diferentes tipos, la veeduría, investigación, evaluación o análisis de la gestión pública, así como funcionarios o miembros de partidos políticos que por su capacidad de influencia en las decisiones estatales, sus relaciones de negocio con personas o sociedades, o sobre procesos públicos de cualquier naturaleza, pueden utilizar su influencia para su propio beneficio o de un tercero. Esta definición no pretende cubrir a individuos en un rango medio o más subalterno en las categorías anteriores. Las personas categorizadas como PEP permanecerán en dicha categoría hasta por 1 año después de haber cesado en el cargo.

En ese sentido, la Convención Interamericana contra la Corrupción, en su artículo 1, define la función pública como:

[...] Toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos.

Por lo que, esta definición establecida en la reforma, contraviene los estándares de común denominador para definir a las PEP, según el GAFI, quien ha promulgado las cuarenta recomendaciones consideradas como estándares internacionales para la prevención del lavado de activos. La recomendación número 12 es la que se refiere a las PEP y lo hace de la siguiente manera:

Las PEP extranjeras son individuos que cumplen o a quienes se les

han confiado funciones públicas prominentes en otro país, como por ejemplo los jefes de Estado o de Gobierno, políticos de alto nivel, funcionarios gubernamentales o judiciales de alto nivel o militares de alto rango, ejecutivos de alto nivel de corporaciones estatales, funcionarios de partidos políticos importantes.

Las PEP internas son individuos que cumplen o a quienes se les han confiado funciones públicas prominentes internamente, como por ejemplo los jefes de Estado o de Gobierno, políticos de alto nivel, funcionarios gubernamentales o judiciales de alto nivel o militares de alto rango, ejecutivos de alto nivel de corporaciones estatales, funcionarios de partidos políticos importantes.

Las PEP de organizaciones internacionales son las personas que cumplen o a quienes se les han confiado funciones prominentes por una organización internacional, son individuos que cumplen o a quienes se les han confiado funciones prominentes por una organización internacional y son miembros de la alta gerencia, es decir, directores, subdirectores y miembros de la junta o funciones equivalentes.

La definición de PEP no persigue cubrir a individuos en un rango medio o más subalterno en las categorías interiores.

Además, debe exigirse a las instituciones financieras, con respecto a las PEP, además de ejecutar medidas normales de debida diligencia del cliente, que cuenten con sistemas apropiados de gestión de riesgo para determinar si el cliente o el beneficiario final es una persona expuesta políticamente.

En ese sentido, la definición que configura la reforma del artículo 2 de la Ley Especial de Lavado de Activos, sin duda, contraviene los estándares que

establece el GAFI, referente a la identificación de las PEP, puesto que se trata de incluir a las organizaciones de sociedad civil, mismas que por su naturaleza ejerzan procesos de veeduría social, investigaciones, evaluación o análisis de la gestión pública, esto con la posible intención de establecer barreras que impidan el adecuado desarrollo de sus funciones. Además, esta definición está orientada a personas naturales que ejercen una función pública, escenario donde no caben las organizaciones de sociedad civil.

El CNA analiza con mucha preocupación la incorporación de las organizaciones de sociedad civil dentro de esta definición, puesto que parece que se intentan generar obstáculos para limitar las actuaciones en las constantes denuncias, acciones y publicaciones referentes al actuar, gestión, control y administración estatal; asimismo, un empeño de seguir desprestigiando, acosando y criminalizando a las mismas.

Esto en consideraciones de la jurisprudencia interamericana Corte IDH (2004, párr. 86), se estaría atentando contra la libertad de expresión, pues es considerada una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática, por lo cual, se deja como resultado el debilitamiento al sistema democrático sufriendo un quebranto al pluralismo y a la tolerancia; los mecanismos de control y denuncia ciudadana pueden volverse inoperantes y, en definitiva, se crea un campo fértil para que arraiguen sistemas autoritarios.

V. Conclusiones

a) El CNA, a través del OPCA, considera que las ambigüedades que se presentan dentro de las reformas a los artículos 378, 378-A del Código Penal y artículos 26-B y 224-A del Código Procesal Penal constituyen una vulneración a las garantías judiciales, el acceso de las comunidades originarias y étnicas a sus tierras ancestrales, el detrimento al ejercicio del espacio cívico y el derecho a la libertad de expresión, por ende, dichas reformas atienden el beneficio de los proyectos extractivistas y económicos que se pretenden instalar dentro del territorio nacional.

Por otro lado, sigue acrecentando la situación de pobreza, exclusión y desigualdad estructural. Estos factores impactan en el ejercicio y disfrute de los derechos humanos, sobre todo, en los grupos que están en situación de particular riesgo, consolidando la utilización del sistema penal como una herramienta de criminalización de las causas sociales.

b) La reforma al artículo 437 del Código Penal representa una limitación en el actuar del Ministerio Público, el cual presentará un impedimento para llevar a la justicia a aquellas personas cuyos bienes de origen sospechoso, no puedan comprobar su legalidad en la adquisición, dejando el beneficio para que personas que han sido judicializadas por ese apartado, puedan incluso repetir sus juicios para ser declarados en libertad.

c) La inclusión de las organizaciones de la sociedad civil como PEP en el artículo 2 de la Ley Especial sobre el Lavado de Activos no solo contradice los estándares establecidos por el GAFI, sino que representa un intento más del poder estatal en limitar el actuar de la defensa de los intereses

sociales que organizaciones como el CNA, entre otras instituciones más, valientemente intentan proteger, mismas que en ocasiones ejercen un papel más preponderante que los órganos gubernamentales que se dedican a enfrentar la corrupción.

d) Con base en dichas reformas, se considera que se sigue perpetuando la utilización del sistema penal como una herramienta jurídica que da origen a una justicia selectiva, que, por un lado, actúa de manera tardía sin ofrecer respuesta efectiva en relación con la persecución de corruptos y corruptores, así como en los casos de violaciones a derechos humanos, pero que, por otra parte, actuaría favoreciendo los intereses de diversos actores vinculados al poder público, político y empresarial.

e) Desde el CNA se siguen denunciando las actuaciones que se promueven desde los grupos de poder a lo interno del Congreso Nacional, las cuales comprenden un patrón de comportamiento encaminado a legislar en contra de los verdaderos intereses de la ciudadanía hondureña.

Estas reformas son un reflejo más de la defensa de los beneficios personales de unos pocos, a cambio del daño y el perjuicio de todo un país, que se sigue subsumiendo en la pobreza, la injusticia, la impunidad y la corrupción por el indecoroso, irresponsable e incompetente desempeño de la función pública encomendada a los funcionarios y empleados públicos.

f) El CNA, a través del OPCA, quiere resaltar categóricamente la importancia de las próximas elecciones generales a realizarse este domingo 28 de noviembre de 2021, recordándole a la ciudadanía hondureña que solo el voto razonado podrá evitar que se sigan consolidando actuaciones como

las descritas anteriormente.

VI. Bibliografía

Arenas, O. (Julio-diciembre, 2021). La usurpación de bienes inmuebles en el Derecho Penal de Panamá. Revista Científica Orbis Cognita. Año 5. Vol. 5, n.º 2, pp.33-50. https://revistas.up.ac.pa/index.php/orbis_cognita/article/view/2318/2148

Asamblea Nacional Constituyente. (11 de enero de 1982). Constitución de la República de Honduras. Bajo el Decreto n.º 131. http://www.ina.hn/userfiles/file/nuevos/constitucion_de_la_republica_de_honduras.pdf
Código Civil Hondureño. (2011). Código Civil. Título III. De los bienes nacionales. https://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_honduras.pdf

Congreso Nacional de la República de Honduras, Poder Legislativo. (2016). Bajo el Decreto n.º 130-2017. Tegucigalpa, Francisco Morazán. https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CCPR/Shared%20Documents/HND/INT_CCPR_FCO_HND_32137_S.pdf

Congreso Nacional de la República de Honduras, Poder Legislativo. (2015). Bajo el Decreto n.º 144-2014. Tegucigalpa, Francisco Morazán. <https://pplaft.cnbs.gob.hn/wp-content/uploads/2015/05/LEY-ESPECIAL-CONTRA-EL-LAVADO-DE-ACTIVOS-Decreto-No.-144-2014.pdf>

Corte IDH y Organización de los Estados Americanos (OEA). (27 de agosto de 2019). Situación de derechos humanos en Honduras. Informe de país, Honduras. <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/>

Honduras2019.pdf

Corte IDH. Caso Ivcher Bronstein vrs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 6 de febrero de 2001. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_74_esp.pdf

Corte IDH. Caso Ricardo Canese vrs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 31 de agosto de 2004. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_111_esp.pdf

Diccionario de la Real Academia Española (RAE). Conceptualización. España, Madrid. <https://www.rae.es/>

Chacón, J. (1964). El delito de usurpación. Tesis para optar por el título de Licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. San Pedro de Montes de Oca, San José, Costa Rica. p. 3.

Fundación del Español Urgente (Fundéu). Buscador urgente de dudas. España, Madrid. <https://www.fundeu.es/dudas/palabra-clave/bicentenario/>

García Ramírez, Sergio, & Morales Sánchez, Julieta. (2011). Consideraciones sobre el principio de legalidad penal en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuestiones constitucionales, (24), 195-246. Recuperado en 11 de noviembre de 2021, de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932011000100006&lng=es&tlng=es.

UNODC, Interpol, Transparencia Internacional y Unión Europea. (2016–2020). Extractos de doctrina y jurisprudencia en materia de blanqueo de capitales para la República de Panamá. Proyecto de fortalecimiento de la cooperación en la investigación y la judicialización a lo largo de la ruta de la cocaína en América Latina, el Caribe y África Occidental (CRIMJUST). Proyecto GLOZ83. https://www.unodc.org/documents/ropan/Jurisprudencia_Blanqueo_Final_26_oct.pdf



¡Contáctanos!

Ubicación: colonia San Carlos
Calle República de México
Teléfono: 22211181
Celular: 94506215
Correo electrónico: info@cna.hn

¡Síguenos!

[@cnahonduras](https://www.instagram.com/cnahonduras)



[denuncias.cna.hn](https://www.denuncias.cna.hn)