

# Evolución de los delitos subyacente al blanqueo en el ámbito penal y en la normativa preventiva\*

DOLORES SÁNCHEZ RODRÍGUEZ  
Agencia Estatal de Administración Tributaria

## SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN.—2. EVOLUCIÓN LEGISLATIVA.—3. LA RECEPCIÓN EN NUESTRO DERECHO DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL SOBRE EL BLANQUEO. 3.1. La Convención de Naciones Unidas. 3.2. Recomendaciones GAFI. 3.3. El Convenio del Consejo de Europa de 1990.—4. LA REFORMA DE 1988.—5. LA REFORMA DE 1992.—6. CÓDIGO PENAL DE 1995.—7. REFORMA DEL CÓDIGO PENAL DEL 95 POR LA LEY ORGÁNICA 15/2003.—8. NORMATIVA PENAL-NORMATIVA ADMINISTRATIVA.—BIBLIOGRAFÍA.

*Palabras clave:* Fiscalidad Financiera, Blanqueo de capitales, delito subyacente al blanqueo de capitales.

## I. INTRODUCCIÓN

La expresión “blanqueo de capitales” (*money laundering*) fue empleada por primera vez en el ámbito judicial en un caso que tuvo lugar en Estados Unidos en 1982 que implicaba el comiso de dinero supuestamente blanqueado procedente de cocaína colombiana.

Esta locución no es técnica sino que procede de la jerga más genuina del hampa: su origen se remonta a la utilización por parte de las organizaciones mafiosas, fundamentalmente en los Estados Unidos, de cadenas de lavanderías automáticas para colocar los fondos de origen ilícito y el dinero obtenido de manera ilegal con el objetivo de encubrir su origen.

La designación de este fenómeno es muy variada en los distintos países. En España se utiliza la fórmula “blanqueo de dinero” que empleaba el Proyecto de Código Penal de 1992, en el Capítulo XVI del Título XII del Libro II, titulado “De la receptación y del blanqueo de dinero”.

En los países de habla hispana de América se utiliza la locución “lavado de dinero”, traducción literal de la inglesa *money laundering*.

En opinión de algunos autores (por ejemplo, BLANCO CORDERO) habla de “lavado” o “blanqueo”

está en función de la distinción entre “dinero negro” y “dinero sucio”. Si el dinero es negro hay que blanquearlo y si está “sucio” hay que limpiarlo o lavarlo. La distinción se realiza con base en la fuente del dinero o bienes: dinero negro es el que se origina en actividades comerciales legales, pero que elude las obligaciones fiscales, y dinero sucio es el que procede de negocios delictivos, tales como el contrabando, tráfico de drogas, tráfico de armas, etc.

MANUEL COBO DEL ROSAL considera que blanqueo y lavado es la misma cosa y que nuestra legislación administrativa y penal ha preferido la primera expresión por considerarla más “metafórica y elegante”.

Según ÁNGEL CALDERÓN CEREZO: “las conductas del blanqueo de capitales no tiene nada que ver con el manejo o el tratamiento del dinero negro o el dinero opaco. El dinero negro o el dinero opaco es el que se genera y se maneja al margen de cualquier tratamiento fiscal, de cualquier tratamiento tributario. El dinero negro tiene el régimen jurídico correspondiente. Si aflora en un momento determinado un incremento no justificado en el patrimonio, se aplicará todavía el artículo 37 del Real Decreto Legislativo de 5 de marzo de 2004, en materia de renta. Se presumen que son rentas generadas en el ejercicio en el que se ponen de

\* Trabajo presentado al II Curso de Alta Especialización en Fiscalidad Financiera celebrado en la Escuela de la Hacienda Pública del Instituto de Estudios Fiscales en el segundo semestre de 2006.



manifiesto, y se le da el tratamiento correspondiente. O que incluso el manejo de dinero negro puede dar lugar a la comisión de un delito contra la Hacienda Pública, si en una inversión, si en una operación o transacción se pone de manifiesto una cuota defraudada, ahora superior a los 120.000 euros (art. 305 del Código Penal). Pero en principio nada tiene que ver el dinero negro con el blanqueo de capitales, porque el blanqueo de capitales consiste precisamente en la realización de conductas que tiene por objeto incorporar al tráfico económico legal o incluso lícito, esos bienes, esas ganancias, esos activos, esos beneficios procedentes de un anterior hecho delictivo. Y precisamente lo que se pretende con el blanqueo de capitales, es que con esa incorporación de las ganancias ilícitas en el tráfico económico legal o lícito, o el disfrute de esos bienes, se convierta en algo jurídicamente indiscutido. Naturalmente, como comprenderá quien decide cometer un delito contra el patrimonio o un delito contra el tráfico de drogas, el que realiza el delito no va con las ganancias a introducirlas en una caja fuerte, y recrearse después en la contemplación del dinero, o de los bienes o efectos obtenidos. Naturalmente que quien comete un delito trata de consumir, de agotar los efectos mediante el disfrute de esas ganancias. Por lo que el blanqueo de capitales, parece que en alguna medida es una consecuencia necesaria, es un efecto de agotamiento inicial del delito del que los bienes proceden.”

Por tanto, blanqueo de capitales, en opinión de este autor, presupone la existencia de un anterior hecho delictivo de cualquier clase, castigado con cualquier pena después de la reforma del 25 de noviembre del año 2003, la existencia de un delito antecedente, de un delito precedente del que los bienes proceden; bienes, ganancias, activos, que se incorporan en definitiva al tráfico económico con la finalidad de obtener su reciclaje, obtener su lavado, de legitimarlo, de manera que quien introduce el dinero en estas condiciones en el mercado legal, después pueda disfrutarlo de una manera como digo jurídicamente incuestionable.

BLANCO CORDERO define el blanqueo de capitales como proceso: proceso en virtud del cual los bienes de origen delictivo se integran en el sistema económico legal con la apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita.

El enjuiciamiento de las causas penales y el blanqueo de capitales, normalmente se identifican con la Audiencia Nacional. Pero si vemos el listado de las competencias, la competencia material de la Audiencia Nacional, artículo 65 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el blanqueo de capitales no está

precisamente en ese listado. Lo que ocurre es que como con frecuencia el blanqueo se conecta al tráfico de drogas, que por sus características si son competencia de la Audiencia Nacional, o a determinada modalidad de delincuencia económica que sí es competencia de la Audiencia Nacional, por esa vía de la conexidad de los artículos 17 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, resulta que la competencia es de la Audiencia Nacional. Pero en principio, insisto, el blanqueo de capitales no forma parte del conjunto de las competencias objetivas de la Audiencia Nacional.

El tema del blanqueo de capitales tiene dos vertientes: penal y administrativa. Ahora bien, ¿cómo se concilia una y otra legislación?

Según ÁNGEL CALDERÓN CEREZO la legislación penal es lógicamente represiva, está enjuiciando comportamientos delictivos, mientras que la legislación administrativa es preventiva y son destinatarios de sus normas aquellas personas e instituciones, normalmente dentro del sistema financiero, que realizan actividades empresariales asimiladas, para tratar de evitar que este sistema se utilice para el blanqueo de capitales.

## 2. EVOLUCIÓN LEGISLATIVA

A pesar de que la necesidad de incluir éste y otros delitos de carácter económico eran puestos de manifiesto por el legislador desde principios de los años ochenta, resulta ilustrativa la exposición de motivos de la LO 8/1983, de 25 de junio, de Reforma parcial y urgente del Código Penal, según la cual “la urgencia de la reforma impide abordar con el necesario rigor el problema de los llamados delitos económicos”. Más no por eso se oculta la gravedad de la situación actual, en la que se aprecia como dentro de una importante crisis económica se cometen, además, abusos frente a los que el Derecho penal no tiene sino los muy angostos preceptos del Código vigente, en modo alguno concebidos para tales hechos.

El punto de partida de la regulación de este delito se encuentra en la reforma del Código Penal de 1988 aunque se volvería a incidir sobre el mismo en la reforma de 1992.

Paradójicamente, los aspectos administrativos de este fenómeno no son abordados hasta que la Directiva 91/308/CEE forzó la aprobación de la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales, posteriormente desarrollada por su Reglamento contenido en el Real Decreto 925/1995 de 9 de junio. De estas primeras notas sobre la evolución

legislativa del blanqueo en nuestro ordenamiento cabe extraer una importante conclusión: el legislador recurrió directamente al Derecho Penal prescindiendo del derecho administrativo hasta que los compromisos internacionales asumidos por nuestro país le hicieran imposible seguir olvidando que la principal vía de prevención en la materia que nos ocupa debe basarse en medidas administrativas, lo que en opinión de CARLOS ARÁNGUEZ SÁNCHEZ y J. GÓMEZ INIESTA: “hace recelar de la intención del legislador a la hora de incorporar este delito, que quizás estaba interesado únicamente en el valor simbólico del Derecho Penal, más que en una eficaz prevención y represión de estas conductas”. Sólo de este modo se explicaría que en tan solo siete años el legislador elaborara tres configuraciones tan distintas del delito de blanqueo: la contenida en el artículo 546. bis. f) ACp creado en 1988; los apartados h) e i) del artículo 344. bis que se introdujeron en 1992 y los artículos 301 a 304 del Código Penal de 1995.

Pero antes de ver estas reformas vamos a analizar los motivos que las impulsaron, esto es, las razones concretas por las que la receptación y el encubrimiento eran incapaces de dar una respuesta a una novedosa forma de delincuencia caracterizada por su variadísima y compleja tipología.

En opinión de ÁNGEL CALDERÓN: “Con anterioridad al Código de 1995 el blanqueo como tal no existía, si no que está referido a conductas de receptación de bienes, dinero y ganancias procedentes de un solo delito, que era el tráfico ilegal de drogas y aunque ahora no esté vinculado el blanqueo a las ganancias procedentes del narcotráfico lo cierto es que de las 21 sentencias del Tribunal Supremo desde 1996 hasta marzo de 2004 sólo en una ocasión se ha considerado la comisión del delito de blanqueo, referido a bienes, ganancias, dinero o activos procedentes de los delitos que no sean narcotráfico. Si son 21 sentencias, en 20 ocasiones de tráfico de drogas y solamente en una ocasión un delito de estafa y falsedad documental.”

Este referente al narcotráfico hemos de tenerlo muy presente por que justamente la lucha contra el mismo está presente en la voluntad del legislador a la hora de definir y regular el blanqueo de capitales.

Siguiendo con la evolución histórica tenemos que nuestro Código Penal de 1822, siguiendo la línea del Código Napoleónico de 1810, opta por regular conjuntamente encubridores y receptadores en su artículo 17 que se mantendrá en los Códigos de 1848, 1870, 1932 y 1944.

Según el artículo 17 del Código Penal de 1822:

“Son receptadores y encubridores:

1. Los que voluntariamente, sin conocimiento anterior a la perpetración del delito, receptan o encubren después a la persona de alguno de los autores, cómplices o auxiliares, o la protegen, o defienden, o le dan auxilio o noticias para que se precava o fugue, sabiendo que ha delinquido, u ocultan alguna de sus armas o alguno de los instrumentos o utensilios con los que se cometió el delito, o alguno de los efectos en que éste consista, o compran, expiden, distribuyen o negocian alguno de ellos, sabiendo que aquellas armas, instrumentos o utensilios han servido para el delito, o que de él han prevenido aquellos efectos.

2. Los que voluntariamente, aunque sin el consentimiento del delito determinado que se haya cometido, receptan, encubren o protegen a los malhechores sabiendo que lo son, o les faciliten los medios de reunirse, y ocultan sus armas o efectos o les suministran auxilios o noticias para que se guarden, precavan o salven.”

Los antecedentes inmediatos de la configuración de la receptación como un delito autónomo se encuentran en la Ley de 9 de mayo de 1950, por la que la receptación es separada del encubrimiento como forma de participación y pasa a la parte especial, pero sorprendentemente el encubrimiento se mantiene como una forma de participación, una curiosa situación que se mantuvo hasta el Código hoy vigente.

El artículo 546. bis. a) del Capítulo 73 establecía en su primer párrafo:

“El que con conocimiento de un delito contra los bienes se aprovechara para sí de los efectos del mismo será castigado con prisión menor y multa de 100.000 a 2.000.000 de pesetas.”

Las principales carencias de esta norma para poder combatir eficientemente el blanqueo pueden sintetizarse en los siguientes puntos:

- a) La receptación sanciona exclusivamente el aprovechamiento de los efectos de delitos contra bienes, cuando el origen de los grandes capitales ilícitos que requieren su blanqueo pueden provenir de otros delitos, como el tráfico de drogas.
- b) Tampoco cubría las alteraciones que pudiera sufrir el bien, esto es, la receptación sustitutiva, pues el objeto material de la receptación son los “efectos” del delito previo, un concepto mucho más restringido que el “bienes”.
- c) Contemplaba tan sólo el aprovechamiento propio, no el de tercero.
- d) La receptación exige ánimo de lucro.

Pese a ello, no faltan los que, como Ruiz Vadillo, se mostraban partidarios de reformar la receptación para incluir el blanqueo.

Tampoco el encubrimiento acogía los supuestos fundamentales del blanqueo de capitales.

- a) La expresión “efectos” no recogía los supuestos de sustitución del objeto material.
- b) Al igual que sucedía en la receptación, no se sancionaban los actos preparatorios.
- c) Las penas que correspondían a los supuestos encuadrables en el delito de blanqueo que podían ser subsumibles en el tradicional delito de encubrimiento eran consideradas como “irrisorias” por la doctrina.
- d) Era de aplicación de excusa absolutoria entre parientes.

### 3. LA RECEPCIÓN EN NUESTRO DERECHO DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL SOBRE EL BLANQUEO

No sólo la introducción, sino también las sucesivas reformas que ha sufrido el delito de blanqueo han sido justificadas por el legislador argumentando que nuestro país debía cumplir los compromisos internacionales para la prevención y represión que había suscrito. En efecto, del mismo modo que la Ley 19/1993 no supone sino la transposición de la Directiva 91/308/CEE, y los compromisos deontológicos de profesionales del sector bancario español no son sino el reconocimiento de la Declaración de Basilea, nuestra legislación penal se ha visto influenciada, o más bien condicionada, por la Convención de Naciones Unidas de 1988, y en menor medida por las Recomendaciones del GAFI y el Convenio del Consejo de Europa de 1990. De estos últimos instrumentos nos ocuparemos a continuación.

#### 3.1. La Convención de Naciones Unidas de 1988

La Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilegal de Narcóticos y Sustancias Psicotrópicas, aprobada en Viena el 19 de diciembre de 1988, supone un hito esencial en el desarrollo legislativo a nivel internacional, pues resume todos los esfuerzos anteriores por armonizar la legislación relativa al narcotráfico, y, además, supone una apuesta por nuevos instrumentos para combatir el tráfico de estupefacientes.

Ante todo debe señalarse que la Convención de Viena busca un tratamiento conjunto de todas las medidas tendentes a solucionar el problema de la droga; por ello la lucha contra el blanqueo se concibe en dicha convención como un instrumento más para combatir el tráfico de drogas, y *no como una institución que merezca atención por sí misma*. A

pesar de ello, ya en el Preámbulo de la Convención, se toma en consideración la dimensión económica y política del problema, al afirmar que el tráfico de drogas no sólo pone en peligro la salud pública, sino que también “se socavan las economías lícitas y amenazan la estabilidad y soberanía de los Estados”, pues el poder económico de las organizaciones transnacionales dedicadas al narcotráfico les permite “invadir, contaminar y corromper las estructuras de la Administración Pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad a todos sus niveles”. De otro lado también se justifican las normas tendentes a incriminar el blanqueo por la intención de “privar a las personas dedicadas al tráfico ilícito del producto de sus actividades delictivas y eliminar así su principal incentivo”.

Los objetivos básicos de la Convención son el perfeccionamiento de los mecanismos de auxilio judicial internacional y la promoción de la incriminación en las distintas legislaciones del blanqueo de capitales provenientes del narcotráfico, potenciando la institución del comiso de tales bienes y limitando el secreto bancario.

Pero la mayor aportación de la Convención de Naciones Unidas fue sin duda el establecimiento de una lista de conductas que debían ser sancionadas para combatir el blanqueo de capitales.

#### 3.2. Recomendaciones GAFI

A iniciativa del G7, esto, la Reunión de los Jefes de Estado y Gobierno de los siete países más industrializados del mundo, se creó en 1989 un grupo de trabajo llamado Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), en el que se integraron desde el principio otros ocho países, entre ellos España.

El objetivo buscado con la constitución de este grupo era la creación de un foro que permitiese la cooperación y el cambio de impresiones en materia de prevención del blanqueo. Fruto del trabajo de los expertos que se integraron en el GAFI, fue el Informe de 6 de febrero de 1990. Dicho Informe contiene cuarenta Recomendaciones orientadas a combatir el blanqueo de capitales e incluye el compromiso de los Estados firmantes de adoptar y desarrollar en su legislación interna las directrices marcadas en dicho documento, aunque dicho documento no tiene fuerza vinculante, pues el GAFI es un organismo tan sólo con funciones de estudio y asesoramiento.

La primera de esas Recomendaciones se refiere a la necesidad de que todos los países firmen y ratifiquen la Convención de Viena. A partir de ahí, el



documento desarrolla una amplísima gama de medidas contra el blanqueo que, más allá del ámbito penal, se refieren a todos los aspectos de la lucha contra el blanqueo de capitales, incluyendo, por tanto, medidas administrativas y procesales.

Centrándonos en las Recomendaciones 4 a 8, que son las que desarrollan las medidas de carácter penal, debemos señalar que este Informe transcribe la definición de blanqueo contenida en el artículo 3 de la Convención de Viena (Recomendación número 4). Aunque a continuación va más allá, pues solicita la ampliación del blanqueo a cualquier delito grave (Recomendación núm. 5), propone menores requisitos de prueba en cuanto al conocimiento de la procedencia ilícita de los bienes (Recomendación núm. 6), y sugiere la revisión del principio *societas delinquere non potest* (Recomendación núm. 7). Finalmente, se exhorta al comiso de los bienes como medio de reducir el interés financiero del blanqueador (Recomendación núm. 8).

Las Recomendaciones números 9 a 29 se dedican a medidas para el reforzamiento del papel del sistema bancario en la lucha contra el blanqueo. En particular, se insta a bancos e instituciones de crédito a que dicten reglas de identificación y de conservación de documentos (Recomendación núm. 14), a que cooperen con los órganos policiales y judiciales en sus investigaciones (Recomendación número 16) y a que establezcan cursos de formación y controles internos (Recomendación núm. 20). Un error que comete el GAFI en sus Recomendaciones es centrar su atención en las medidas que debe tomar el sistema bancario, olvidando otros sectores del sector financiero que también pueden ser utilizados con extrema facilidad para el blanqueo de capitales, como son las compañías de seguros o las casas de cambio de divisas.

Por último, el documento subraya la importancia de la cooperación internacional, en la que ocupan un lugar destacado la extradición, la asistencia judicial y la colaboración policial (Recomendaciones 30 a 40).

### 3.3. El Convenio del Consejo de Europa de 1990

El Convenio relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y decomiso de los productos de delito, se aprobó por el Comité de Ministros del Consejo de Europa en septiembre de 1990, y se abrió a la firma el 8 de noviembre de 1990, en Estrasburgo. Aunque España fue uno de los países que firmaron el Convenio ese mismo día, ha tardado ocho años en ratificarlos, lo que ilustra el progresivo desinterés que tenido nuestro legislador por los instrumentos

internacionales. De prestar un inusitado interés por la Convención de Naciones Unidas de 1998, ha pasado a la indiferencia y la dejadez por el Convenio del Consejo de Europa.

El Convenio pretende sistematizar un conjunto amplio de normas jurídicas directamente orientadas a privar a los delincuentes de las ganancias obtenidas por la realización de delitos graves, y que abarcan tanto aspectos sustantivos como procesales, con particular referencia a la cooperación internacional. Con acierto señala FABIÁN CAPARRÓS que este texto supone un significativo cambio en la política criminal internacional vinculada al tratamiento de los rendimientos ilegales, pues el convenio centra su atención en la existencia de una ganancia ilícita, no en la cualidad concreta del delito previo, lo que justifica que el artículo 6 de dicho documento obligue a penalizar una serie de conductas vinculadas al blanqueo de las ventajas económicas procedentes de la comisión de un delito, sea cual fuere la naturaleza de aquél.

El artículo 6 de la Convención describe las conductas consideradas como blanqueo. Premeditadamente el grupo de expertos que redactó el Proyecto adaptó la terminología y estructura a la empleada por la Convención de Viena, lo que es extraño pues algunos de los redactores del Proyecto simultanearon su labor en el Consejo de Europa con la que realizaban para Naciones Unidas. De este modo el citado artículo recoge prácticamente con los mismo términos las conductas constitutivas de blanqueo según el artículo 3 de la Convención de Viena, aunque introduce mejoras técnicas y profundiza en su contenido. Por ello, nos parece más adecuado señalar aquí únicamente las principales novedades que introduce la Convención del Consejo de Europa:

- La Convención del Consejo de Europa se refiere a beneficios económicos de cualquier delito grave, mientras que la Convención de Viena se limita a las ganancias provenientes del tráfico de drogas. La voluntad de ampliar el ámbito de la Convención del Consejo de Europa a otros delitos distintos del tráfico de drogas queda patente en la Memoria Justificativa de la Convención redactada por el propio Consejo de Europa, que cita a modo de ejemplo actividades ilegales tan variadas como el tráfico de armas, la prostitución y los delitos contra el medio ambiente, teniendo como único denominador común todas ellas, ser realizadas normalmente a través de estructuras organizadas y con capacidad de generar grandes beneficios. Esa tendencia se mantiene en documentos posteriores; así el

Convenio Penal sobre la Corrupción, aprobado por el Consejo de Europa el 27 de enero de 1999, incluye en su artículo 13 la necesidad de que los Estados incriminen el blanqueo de los fondos obtenidos por funcionarios a través de la corrupción.

- La Convención del Consejo de Europa propone la incriminación de conductas imprudentes de blanqueo, mientras que la Convención de Viena no preveía tal posibilidad.
- El ámbito de conductas cuya incriminación no es obligatoria, sino facultativa es mayor en la Convención del Consejo de Europa que en la Convención de Viena. Con ello se persigue que el documento sea suscrito sin problemas por un elevado número de Estados, pero a cambio se pierde efectividad.

Seguimos con nuestra legislación.

#### 4. LA REFORMA DE 1988

Inspirado en los borradores del artículo 3 de la Convención de Naciones Unidas, el artículo 546. bis. f) que vamos a analizar a continuación supuso una de las mayores novedades introducidas por la LO 1/1988, de 24 de marzo, de reforma del Código penal en materia de tráfico ilegal de drogas.

Según la Exposición de Motivos de dicha Ley con la inclusión de un nuevo precepto en la regulación tradicional de la receptación se pretende “incriminar esas conductas que vienen denominándose de «blanqueo» del dinero de ilícita procedencia” con el objetivo de “hacer posible la intervención del Derecho penal en todos los tramos del circuito económico del tráfico de drogas”.

Según el párrafo primero del artículo 546. bis. f):

“El que con conocimiento de la comisión de algunos de los delitos regulados en los artículos 344 a 344 bis. b) de este Código recibiere, adquiriere o de cualquier otro modo se aprovechara para sí o para un tercero de los efectos o ganancias del mismo será castigado con prisión menor y multa de un millón a 100 millones de pesetas.”

En el párrafo segundo de dicho artículo se elevaban las penas para los reos habituales de este delito y las personas que pertenecieran a una organización dedicada a la receptación de bienes provenientes del tráfico de drogas. En el párrafo tercero se preveía, en caso de especial gravedad, la inhabilitación del reo y el cierre temporal o definitivo del establecimiento. Por último el cuarto párrafo declaraba aplicables las disposiciones del artículo 344. bis. e) ACp, relativo al comiso.

Como hemos dicho, el artículo 546. bis. f) ACp estaba inspirado en los trabajos que pocos meses después culminaron en la redacción definitiva del Convenio de Viena. Cabe entonces preguntarse por qué el legislador español no esperó a que culminara la inminente aprobación de esta Convención para así ajustar su redacción a los compromisos internacionales. DÍEZ RIPOLLÉS afirma que la reforma se debió a “un afán por granjearse la aprobación internacional”, y esquivar las críticas que cosechaba en los foros supranacionales la política española sobre drogas, que mantenía una línea muy peculiar en ciertos temas, como en la impunidad del consumo.

Tanto la técnica como la ubicación de este artículo mereció numerosas críticas por parte de algún sector doctrinal, aunque tampoco faltaron quienes resaltaron sus aspectos positivos, como DÍEZ RIPOLLÉS, que consideró a este precepto superior al propuesto por Naciones Unidas, en base a los siguientes argumentos:

- a) renuncia a la autonomía del blanqueo, vinculándolo a la receptación;
- b) elimina el exagerado casuismo de la propuesta internacional;
- c) mejora técnicamente la conducta de la receptación al admitir la sustitución del objeto y el aprovechamiento para tercero, y
- d) deja fuera del ámbito de este precepto los supuestos de favorecimiento real, más cercanos al encubrimiento.

Ya hemos comentado que la incorporación del precepto en cuestión en el artículo 546. bis, en el que tradicionalmente se había regulado el delito de receptación, pero existían numerosas deficiencias entre esta modalidad de receptación y las demás:

1. El bien jurídico protegido por el precepto que analizamos coincide con el que tutelaban los restantes artículos del Capítulo VII, Título XII, Libro II, del ACp. Si se considera que el principal bien jurídico protegido por la receptación es el patrimonio, aunque eventualmente se vean comprometidos otros bienes jurídicos como el orden socioeconómico o la Administración de Justicia, y que es esencial en este delito el mantenimiento de una situación patrimonio antijurídica, no tenemos más remedio que concluir que el artículo 546. bis. f) no comparte ese bien jurídico, pues el único delito previo que puede servir de base a este delito es el tráfico de drogas, que de ningún modo puede considerarse como un delito que suponga una previa lesión patrimonial.

2. El delito previo al artículo 546. *bis. f)* ACp no podía ser una cualquiera “contra los bienes”, sino uno contra el tráfico de drogas.
3. En el precepto que venimos comentando, no sólo se contemplaba el aprovechamiento propio, sino también el de tercero, lo que le aproximaba más a un supuesto de favorecimiento real que a la receptación. (PRIETO RODRÍGUEZ.)
4. Incurría en responsabilidad criminal quien recibía no sólo los efectos del delito anterior, sino también las ganancias procedentes del mismo. Dicho de otro modo, en el artículo que nos ocupa se admitía la receptación sustitutiva.
5. A diferencia del tipo básico de receptación, el artículo 546. *bis. f)* no admitía la “receptación en cadena”, pues al ser el delito previo un delito relativo al tráfico de drogas no cabía aplicar la receptación de la receptación en el citado precepto. (CARMONA SALGADO.)
6. La sanción del artículo 546. *bis. f)* no está limitada por la del delito previo, a diferencia de lo que sucedía en los tradicionales tipos de receptación. La pena de multa en este caso –de un millón a cien millones– es muy superior a la establecida por el tipo básico de receptación.

Lo que no resulta tan sencillo es determinar cuál es el bien jurídico que protege al artículo 546. *bis. f)* Cp. Para algunos autores este delito comparte el bien jurídico protegido en los delitos de tráfico de drogas, mientras que para otros el bien jurídico de la receptación específica que comentamos es la Administración de Justicia. En cualquier caso, si como hemos visto este artículo no protegía el mismo bien jurídico que los demás delitos incluidos en el Capítulo VII, Título XII, Libro II, del ACp, cabría plantearse la inidoneidad de su ubicación. La mejor solución hubiera sido la de regular el blanqueo en un capítulo aparte.

Recapitulando las diversas opiniones doctrinales sobre el artículo 546. *bis. f)* ACp, podemos afirmar que mereció una valoración positiva por parte de la doctrina mayoritaria, aunque no por ello dejó resueltos todos los aspectos necesitado de regulación.

En opinión del COBO DEL ROSAL: “Es el proyecto de Código Penal de 1992 el que realiza la primera aproximación a lo que conocerá hoy como delito de blanqueo de capitales, pero tratando de distinguir dos conductas: por un lado, la del blanqueo de capitales que proceda de un delito grave; y por otro, la que proceda del tráfico de drogas. Es

por ello que los artículos 356 y 357 del Proyecto se ubicaban entre los delitos contra la salud pública y el artículo 309 que se refería al blanqueo de otros delitos graves estuviera entre los delitos socio-económico. Dicha ubicación normativa fue muy criticada tanto por la doctrina como por el Consejo General del Poder Judicial que recomendó una única disposición genérica para ambos casos.”

## 5. LA REFORMA DE 1992

La LO 8/1992, de 23 de diciembre, de modificación del Código penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de tráfico de drogas, incidió de nuevo sobre el delito de tráfico de drogas (que como hemos visto ya fue reformado en 1988), supuestamente para adaptar nuestra legislación a los nuevos convenios internacionales sobre la materia en los que España ha tomado parte, ahora bien, la “Exposición de Motivos” de Ley 8/1992 nos ajusta a la realidad cuando afirma que la reforma responde al intento de “cumplir con los plazos previstos en la Convención de Viena de 1988”, pues dicha Convención no establecía ningún plazo para la incorporación de sus disposiciones al Derecho interno de los países firmantes. Más bien el legislador debía tener en mente el Acuerdo que acompañaba la Directiva 91/308, por el que los países de la CEE se comprometían a tipificar el blanqueo de capitales antes del 1 de enero de 1993. De hecho, la LO 8/1992 introduce estos preceptos en nuestra legislación inspirándose en la redacción que de los mismos hacía el Proyecto de Código penal de 1992. El interés por adelantar la entrada en vigor de estos preceptos se justificó por el plazo marcado por la Directiva 91/308/CEE, pero realmente esa Directiva tenía un carácter exclusivamente administrativo; por lo que la fuente de obligación era realmente el pacto que acompañaba a la Directiva, además, no se legisló pensando en la Directiva, puesto que lo que se perseguía, como la misma Exposición de Motivos señala, era la introducción en nuestro ordenamiento jurídico interno de las últimas orientaciones delineadas por Naciones Unidas, que se recogieron en la citada Convención contra el tráfico ilícito de drogas y sustancias psicotrópicas, firmada en Viena el 20 de diciembre de 1988, y que España ratificó mediante instrumento de 30 de julio de 1990. Como afirma BLANCO LOZANO, “se legisló por exigencias de una norma (la Directiva 91/308/CEE), pero atendiendo a otra (la Convención de Naciones Unidas)”.

Los artículos 344. *bis. h)* y 344. *bis. i)* ACp también estaban destinados a combatir la infraestructura financiera de la industria de la droga. Suponían

una transcripción casi literal del artículo 3. 1 de la Convención de Naciones Unidas de 1988, olvidando que los textos internacionales responden a una redacción fruto del consenso y lo suficientemente elástica como para adaptarse a los diferentes Ordenamientos. Pero el legislador español transcribe la legislación internacional con el más absoluto desprecio a la tradición jurídica de nuestro Ordenamiento, que exigía una adaptación, siquiera mínima, de estas normas. Y lo que es más grave, también se equivocó al “copiar”, pues mientras que el artículo 3. 1. b) de la Convención de Naciones Unidas de 1988 describe como única conducta punible “la conversión o transferencia de bienes” a sabiendas de que proceden de un delito de tráfico de drogas o precursores, “o de un acto de participación en tales delitos”, el párrafo primero del artículo 344. bis. h) ACp incluía como conducta típica no sólo la conversión o transferencia de bienes, sino también la realización de “actos de participación en los delitos de los que proceden tales bienes”, con lo cual sancionaba inexplicablemente conductas que ya estaban contenidas en el artículo 344 ACp.

Además, como hemos apuntado, este intento no supone una innovación en nuestro Derecho, puesto que la LO 1/1988 ya había introducido un artículo, el 546. bis. f), que tiene este mismo objetivo, y se basó en trabajos preparatorios de ese mismo convenio. Debemos señalar que este último artículo aún seguía en vigor, con lo que se produce una duplicidad normativa difícilmente explicable. Esta deficiencia fue advertida por la doctrina poco después de que entrara en vigor el artículo 546. bis. f), en cambio parece que pasó inadvertida al legislador que afirmaba en la “Exposición de Motivos” de la LO 8/1992 que estas conductas “no tienen todavía plasmación expresa en el sistema legal”.

Las diferencias fundamentales entre el artículo 546. bis. f) y los artículos 344. 1. h) e i) del anterior Código penal eran las siguientes:

- En el bloque normativo introducido en 1992 podría ser delito previo, además del tráfico de droga, el tráfico de precursores.
- La intención de obtener un beneficio económico propio, esencial en una de las conductas del 546. bis. f), no se recogía en los nuevos artículos.
- El ámbito de la conducta típica se extendía en los artículos 344. bis h) e i) ACp a casos de encubrimiento consistente, a encubrimiento real, y a la posesión y uso de bienes.
- Se tipificaban conductas imprudentes de blanqueo, incompatibles con los elemen-

tos subjetivos del tipo en el artículo 546. bis. f) ACp.

- Los artículos 344. bis. h) e i) ACp no recogían la agravación por habitualidad contenida en segundo inciso del artículo 546. bis. f) ACp.
- La pena prevista por los artículos 344. bis. h) e i) ACp era idéntica a la del artículo 546. bis. f) ACp, pero aquellos artículos incluyen un régimen de agravaciones más severo.

A la vista de estas diferencias, se puede afirmar que la mayor parte de las conductas sancionadas en el artículo 546. bis. f) ACp desde 1988 hasta 1992 estuvieron doblemente incriminadas desde ese año hasta la entrada en vigor del Cp de 1995. La doctrina consideraba que se trataba de un concurso aparente de leyes penales, y puesto que ni la especialidad ni la alternatividad ofrecían una solución clara a tal conflicto, se optaba por acudir a los artículos 344. bis. h) o i) ACp, tan sólo en base al principio de modernidad de las normas, únicamente por haber sido introducidas posteriormente en el Código.

Por otro lado también era cuestionable el esfuerzo del legislador por transcribir casi al pie de la letra el Convenio de Viena, cuando esta norma sólo pretendía sentar unas directrices político-criminales que luego debían ser adaptadas a la particularidad de cada Ordenamiento jurídico interno. Esto llevó a DIEZ RIPOLLÉS a afirmar, que la reforma de 1992 constituyó una auténtica “colonización jurídica”. En efecto, una somera comparación de los artículos entonces introducidos en el Código penal, que a continuación reproducimos, y sus correlativos de la Convención de Naciones Unidad de 1988, es suficiente para advertir la falta de originalidad de nuestro legislador.

Según el artículo 344. bis. h):

“1. El que convirtiere o transfiriere bienes a sabiendas de que los mismos proceden de alguno o algunos de los delitos expresados en los artículos anteriores, o realizase un acto de participación en tales delitos, con el objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar a cualquier persona que participe en la comisión de tales delitos, a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones, será castigado con penas de prisión menor y multa de uno a cien millones de pesetas.

2. Con las mismas penas será castigado el que ocultare o encubriere la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales de bienes o derechos relativos a los mismos a sabiendas de que proceden de alguno de los delitos expresados en los artículos anteriores o de un acto de participación en los mismos.



3. Si los hechos se realizaren por negligencia o ignorancia inexcusables la pena será de arresto mayor en su grado máximo y multa de uno a cincuenta millones de pesetas.”

En este artículo, como ya hemos comentado, coincide con ligeras variaciones con el artículo 356 del Proyecto de Código penal de 1992, que a su vez se inspira en el artículo 3. b) de la Convención de Viena.

Otro defecto llamativo del artículo 344. bis. h) es que en su párrafo primero, inciso segundo, recoge inexplicablemente ciertos supuestos de participación propia en los delitos de tráfico de drogas o precursores. Este error se debe, en opinión de Díez Ripollés, a una mala traducción del Convenio Naciones Unidas de 1988, que en realidad proponía castigar las conductas preparatorias del favorecimiento real o de la receptación con independencia de si se encubría a autores o partícipes de los delitos de tráfico de drogas o de precursores. No obstante no faltan autores que, buscando una interpretación lógica, atribuían a este precepto alguna misión. Así, Fabián Caparrós consideraba que la norma en cuestión regulaba los supuestos “en los que el blanqueador ya no es un sujeto que actúa de manera improvisada y siempre *a posteriori*, sino que forma parte integrante del ciclo comercial del narcotráfico”.

Pero sin duda la novedad más destacable de este artículo es su párrafo tercero, que recoge la comisión imprudente. La admisión de la imprudencia se produjo gracias a una enmienda transaccional en el debate de la sesión plenaria celebrada en el Congreso, que más tarde constituiría el párrafo tercero del artículo 344. bis. h). Se trata de una norma que inició la tradición de castigar el blanqueo imprudente, opción que se ha mantenido hasta la actualidad, y que contrastaba con la política seguida hasta ese momento de no sancionar la imprudencia en los delitos relativos al tráfico de drogas.

En cambio el artículo 344. bis. i) ACp era un precepto que se aproximaba más a la clásica receptación que el blanqueo de dinero. En efecto, según el artículo en cuestión: “El que adquiera, posea o utilice bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que los mismos proceden de alguno de los delitos expresados en los artículos anteriores, será castigado con las penas de prisión menor y multa de uno a cien millones de pesetas.”

Es de observar que en este caso no cabe la comisión imprudente y que se matiza que el conocimiento de que el bien proviene de una actividad ilícita relacionada con el tráfico de drogas debe referirse al momento de recibirlos, con lo que se limitaba el ámbito de punición de la conducta.

Por otro lado no resultaba adecuada la agravación que se producía cuando estos delitos sean realizados por “facultativo, funcionario público, trabajador social, docente o educador”. Tal medida podría haber resultado acertada en relación a los delitos de los artículos 344. y 344. bis. a), pero no tenía sentido en relación a los artículos 344. bis. h) e i). Para estos últimos sería muchos más coherente agravar la pena cuando el blanqueo fuese realizado *pro* aquellos sujetos encargados de preservar el orden socioeconómico y la licitud de las transacciones comerciales (por ejemplo, un notario o un agente de cambio y bolsa), pues en estos casos se estaría lesionando la credibilidad y transparencia del sistema financiero. En este sentido, y a pesar de su indeterminación, era más correcta la previsión del artículo 546. bis. f) 3.º, que permitía aplicar la pena de inhabilitación especial en casos de especial gravedad.

En resumen, y por todas las críticas vertidas contra los artículos 344. bis. h) e i) ACp, podemos afirmar que, a diferencia de lo que sucediera con la reforma de 1988, la doctrina fue particularmente crítica con la regulación introducida en 1992, que a la larga es la que más influyó en la vigente configuración del delito de blanqueo.

## 6. CÓDIGO PENAL DE 1995

La regulación del blanqueo de capitales en el nuevo Código Penal se incluye en el capítulo XIV “de la receptación y otras conductas afines, concretada en el artículo 301 y siguientes.

El artículo 301. I CP: castiga al que “adquiera, convierta o transmita bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en un delito grave, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos”. Y en su párrafo segundo aunda: “con las mismas penas se sancionará según los casos, la ocultación o encubrimiento de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre los bienes o propiedad de los mismos, a sabiendas de que proceden de algunos de los delitos expresados en el apartado anterior o de un acto de participación en ellos”.

Según COBO DEL ROSAL, la definición que se da sobre el llamado delito de blanqueo de capitales, se toma de la Ley 19/1993 y se adopta un sentido estricto del blanqueo, que no es otro que aquellas conductas que tienden a lograr la sustitución de unos bienes por otros quedando excluido el mero disfrute de tales bienes, o al menos eso era lo que

interpretaba mayoritariamente la doctrina en aquel ya 1995”.

En cualquier caso se mantiene la estructura anterior del delito necesitando, inexorablemente, la comisión de un delito previo que sea grave, es decir, castigado con pena superior a 3 años de prisión. También se mantienen los agravantes por proceder de un delito de tráfico de sustancias estupeficientes el dinero blanqueado.

CARLOS ARÁNGUEZ SÁNCHEZ considera que el legislador español optó por una curiosa solución pues en el tipo básico considera a cualquier delito grave como delito previo pero establece después un tipo agravado en el supuesto de que tal delito sea un ilícito relativo al tráfico de drogas.

En efecto, en el tipo básico, el párrafo primero del artículo 301 del Código Penal, se refiere a bienes que tengan su origen en un delito grave mientras que el párrafo segundo utiliza una forma mucha más recargada, aludiendo a los bienes que proceden de alguno de los delitos expresados en el apartado anterior o de un acto de participación en ellos.

Delitos graves son, según el artículo 13, apartado 1 del Código Penal las infracciones que la ley castiga con pena grave. Así el artículo 33. 1 del Código penal contiene el catálogo de penas que tienen tal consideración y que son los de prisión por tiempo superior a 3 años, la inhabilitación absoluta y otras penas consistentes en restricciones de derechos por tiempo superior a 3 ó 6 años, según los casos. Por último el artículo 13, apartado 4 del Código Penal resolvía el problema de que una determinada pena, por su extensión, pueda incluirse en los límites de una pena grave y menos grave al mismo tiempo (por ejemplo prisión de uno a cuatro años artículo 142. 1 del Código Penal). En tal caso el delito se considerará como grave.

Por otro lado el carácter doloso o imprudente del delito no tiene relevancia alguna a la hora de su consideración como delito grave (CARLOS MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ).

Así si el Código Penal asigna una pena grave a la comisión imprudente de un determinado hecho, nada impide que lo calificuemos como delito grave (por ejemplo homicidio por imprudencia grave).

La extensión del ámbito del delito previo, que ya no se centra en el narcotráfico, sino que se amplía a todo delito grave mereció una valoración global positiva por parte de la doctrina, pues carecía de sentido castigar el blanqueo de fondos provenientes del tráfico de drogas y no hacerlo por ejemplo, cuando se trataba del tráfico de residuos radioactivos o de la trata de seres humanos. Por ello, con anterioridad a la entrada en vigor del

Código Penal de 1995 varios autores habrían solicitado la ampliación del ámbito del delito previo.

Por el contrario, esta remisión concreta a la categoría del “delito grave” ha recibido numerosas críticas:

- GÓMEZ INIESTA considera que atenta contra el principio de determinación y que el delito de referencia debería haberse concretado con un catálogo no permanente ejemplificativo de hechos.
- ZARAGOZA AGUADO se muestra contrario a la revisión prefiriendo el ámbito marcado por la Ley 19/1993 (narcotráfico, delincuencia organizada y bandas armadas o grupos terroristas). Destaca este autor que no es lógico que el ámbito penal supere el administrativo pues resulta contrario al principio de intervención mínima.

En sentido contrario BLANCO CORDERO proponía una mayor ampliación del delito previo a cualquier delito justificando su propuesta en la posibilidad de que “la delincuencia organizada se reorienta hacia otras actividades delictivas generadoras de grandes ganancias pero no subsumibles en los delitos de referencia”.

Completa esta alternativa sugiriendo el establecimiento de un límite cualitativo del objeto del blanqueo para evitar que en supuestos de bagatela la sanción del blanqueo fuera mucho más severa que la del delito del que proceden los bienes.

CARLOS ARÁNGUEZ SÁNCHEZ también se muestra partidario de su aplicación a todo delito grave y menos grave ya que “desde el momento en el que se ha optado por considerar que el bien jurídico protegido es el orden socioeconómico y por tanto se ha desconectado el objeto de protección del delito de blanqueo con el tutelado por el delito previo. Lo relevante es el origen delictivo del bien, no la gravedad del delito del que procede”.

Otras cuestiones en relación al delito previo:

- ARÁNGUEZ se plantea también el llamado “blanqueo en cadena” o el blanqueo como delito previo de un nuevo delito de blanqueo considerando que al ser el blanqueo un delito grave nada se opone a que pueda servir de base para un nuevo delito de blanqueo. De hecho la jurisprudencia desde hace mucho tiempo (Sentencia del Tribunal Supremo de 7/10/74 o la de 27/2/1980) ha admitido sin ningún problema la llamada receptación en cadena”. El único problema sería determinar donde termina una acción de blanqueo y empieza la siguiente pues siendo el blanqueo un proceso será complicado diferenciar cuando hay varios delitos de blanqueo y cuando uno sólo.

— *Extraterritorialidad del delito previo*: según el párrafo cuarto del artículo 301 del Código Penal, el autor del blanqueo será castigado también cuando el delito del que proceden los bienes sea realizado total o parcialmente en el extranjero. Una previsión similar es recogida en otras legislaciones así por ejemplo en Suiza o Gran Bretaña, si bien en estos países se exige que el delito previo sea punible en el lugar de comisión del delito de blanqueo.

Esta premisa narrativa en nuestra legislación plantea los siguientes problemas:

- a) ¿La calificación del delito grave que sirve como delito previo del blanqueo debe realizarse de acuerdo con la legislación española o extranjera? CARLOS ARANGUREN considera que se debe aplicar por nuestros tribunales la clasificación española para determinar si estarán o no ante un delito grave.

Frente a esta postura, ÁNGEL CALDERÓN señala que por razones de seguridad jurídica debe aplicarse la legislación del país en el que se cometieran los hechos.

- b) Otro problema que el delito grave que sirve de base al delito previo no es punible según la legislación del país en el que se realiza. Otras legislaciones como la Alemana o Suiza resuelven estos problemas añadiendo al principio de extraterritorialidad el de doble incriminación pero no es ésta la opción del Código Penal español.

ÁNGEL CALDERÓN se muestra partidario del principio de doble incriminación. Frente a esto CARLOS ARANGUREN considera que este principio no es exigido por el artículo 23. 4 de la LOPJ para otros supuestos en los que se aplica el principio de extraterritorialidad en base a la tutela de un determinado interés. ¿Por qué se va a mantener un criterio distinto respecto al delito previo?

— *Prueba del delito previo*: para poder demostrar la relación entre un bien y un delito previo es imprescindible probar la comisión de ese delito previo y para acreditar ese dato caben dos posibilidades:

- Puede exigirse una sentencia firme anterior en la que se constata la realización del hecho tipificado antijurídico.
- O bien se puede dejar que sea el tribunal el que conoce del delito de blanqueo el que determine también ese extremo.

Esta última opción es la que ha mantenido el Tribunal Supremo respecto al delito de receptación, aunque exigiendo que se sepa con precisión el hecho delictivo del que proceden los bienes (STS de 2/4/1993).

En este sentido CARLOS ARÁNGUEZ considera que “basta con que se acredite fehacientemente la realización de delito previo, en el sentido de realización de un hecho típicamente antijurídico, pero no es preciso que exista condena por el delito previo basta que conste en la causa la realización del delito anterior. (STS 11/7/1986), pudiendo incluso ignorarse la identidad de los autores del delito previo”.

Frente a esta postura COBO DEL ROSAL considera que “nunca se puede, y menos se debe hablar de blanqueo de capitales sin que antes por medio de sentencia firme y definitiva se haya concretado la comisión de este inexorable delito previo. Lo contrario sería una aberración jurídica que se ha producido y se sigue produciendo en la praxis judicial y por ello no se puede comprender una condena por un delito de blanqueo cuando la existencia de los delitos de los que proceden los bienes, presuntamente blanqueado, está por probar, ya que en ese caso la presunción de inocencia que consagra el artículo 24. 2 de la Constitución Española quiebra” y criticando la postura mantenida por ARANGUREN SÁNCHEZ señala “no alcanzamos a comprender que entiende el autor anterior por «delito» ya que la expresión «origen en un delito» no significa otra cosa que origen en un hecho que ha sido declarado jurisdiccionalmente delito y hasta que no se produzca esa declaración procesal no se podrá hablar de delito, ni de blanqueo de capitales, pues le falta algo esencial: el delito previo, y la conducta pues será atípica”.

— *Prescripción del delito previo*: según el artículo 131 del Código Penal los plazos de prescripción para los delitos graves en nuestro Derecho serán de cinco, diez, quince o veinte años según la duración de la pena. Transcurrido ese plazo desaparecen las consecuencias penales de la acción y, por tanto, desaparecen los de características de proveniencia ilícita de los bienes (BLANCO CORDERO) por su parte CARLOS ARÁNGUEZ en este mismo sentido considera que: “¿Respondería por blanqueo quien compra una conocidísima obra de arte expoliada por los nazis en la II Guerra Mundial? El Derecho Civil considera que el poseedor de mala fe también puede usucapir un bien, una vez prescrito el delito y transcurrido el plazo para ejercitar la correspondiente acción civil (art. 1956 Código Civil).”

El Derecho Penal no sanciona a los intervinientes en el delito previo porque tal hecho ha prescrito. Por tanto, no cabe sino concluir que tampoco se podrá considerar que el cuadro proviene de un delito a efectos de incriminar tal conducta como delito de blanqueo.

Y por las mismas razones, la despenalización del hecho previo supone la inmediata descontaminación

de los bienes procedentes en ese delito que pierden su aptitud para ser objeto de blanqueo, precisamente porque ya no existe necesidad alguna de introducirla en la economía legal. La misma solución daríamos si el hecho pasa de ser delito grave a delito menos grave o falta en lugar de ser despenalizado.

## **7. REFORMA DEL CÓDIGO PENAL DEL 95 POR LA LEY ORGÁNICA 15/2003**

En esta reforma se vislumbra un cambio sustancial en la anterior regulación del blanqueo de capitales, puesto que la regulación de un tipo penal como este, originariamente concebido para cerrar el círculo del narcotráfico, se ve ampliado desmesuradamente en opinión de una parte de la doctrina (COBO DEL ROSAL, ZABALA LÓPEZ-GÓMEZ, etc.).

Actualmente, cualquier delito puede dar lugar al blanqueo de capitales. Esta reforma llevada a cabo por la Ley Orgánica 15/2003, con entrada en vigor el 1 de octubre de 2004 mantiene los tipos que estaban hasta entonces vigentes y lo único que se modifica respecto al tipo penal general del blanqueo de capitales es el delito previo.

El nuevo artículo 301. 1 tipifica, por tanto, dos conductas distintas, por un lado la proveniente de cualquier delito y por otro la de un delito de tráfico de drogas tipificado en los artículos 368 a 372 del Código Penal. También se establecen distintas penas accesorias, como son la clausura de locales y empresas que se estuvieran utilizando para blanquear dinero y la inhabilitación especial para el ejercicio de una profesión o industria. En este tipo se incluirían las conductas en las que, según dice el artículo “adquieran, conviertan o liciten bienes, sabiendo que estos tienen su origen en un delito”. En su punto 2.º este artículo tipifica la misma conducta, pero emplea la expresión “a sabiendas de que proceden de alguno de los delitos expresados en el apartado anterior o de un acto de participación en ellos”. Ambas expresiones “sabiendo” y “a sabiendas” han sido interpretadas por la mayor parte de la doctrina como expresiones donde el legislador incluye el dolo del autor y es por ello, que la comisión de ambos tipos debe ser necesariamente dolosa (COBO DEL ROSAL) también puede interpretarse que el mero uso o disfrute de los bienes que proceden de un delito no es ningún comportamiento penalmente antijurídico. Sin embargo, el punto 3.º de este artículo tipifica la conducta cuando se realice por imprudencia grave aunque esta conducta imprudente fue comentada por la doctrina en el sentido de que sería aplicable únicamente a los empleados bancarios, lo cierto es que la jurisprudencia no ha seguido esta línea.

El delito de blanqueo se configura como un delito de actividad, es decir, se perfecciona con la realización de cualquiera de las conductas típicas.

La doctrina: COBO DEL ROSAL, ÁNGEL CALDERÓN, etc., critica “la falta al principio de seguridad jurídica, al principio de legalidad penal del artículo 25. 1 de la Constitución considera en palabras de ÁNGEL CALDERÓN que el delito de blanqueo es omnicomprendido: cualquier conducta de adquisición, transmisión, conversión, es decir, de ocultación de bienes de procedencia ilícita en los mercados legales o incluso en los mercados ilícitos para el legislador es blanqueo.

Es un delito de actividad: basta con la realización de la conducta aunque no se consiga ningún resultado, de hecho si se produce algún resultado desde el primer céntimo que se blanquea se está cometiendo el delito y es un delito autónomo respecto del delito antecedente del que proceden los bienes (ÁNGEL CALDERÓN).

Según COBO DEL ROSAL, nuestro Código penal admite la consideración de este delito por omisión, “que no consistiría en otra conducta que la del sujeto que pudo evitar el blanqueo y no lo hizo.

## **8. NORMATIVA PENAL-NORMATIVA ADMINISTRATIVA**

El blanqueo está en función de un delito del que los bienes proceden y que sirve de antecedente. El delito previo puede ser de cualquier clase y castigado con cualquier pena. Es de destacar como hace ÁNGEL CALDERÓN y COBO DEL ROSAL la falta de concordancia entre la regulación penal y administrativa, la Ley 19/1993 exige para la sanción administrativa del blanqueo que se trate de un delito grave, mientras que como ya dijimos en el ámbito penal “el legislador está rebajado el nivel de exigencia y así lo está aplicando el Tribunal Supremo”.

Así la Ley 19/1993, en la exposición de motivos se hace referencia a que está dirigida a prevenir y dificultar el denominado blanqueo de capitales, siendo las razones de su promulgación el citado blanqueo de capitales provenientes de actividades ilícitas que crean “gran alarma social y son mas fácilmente identificables por las propias entidades financieras, como son el tráfico de drogas, el terrorismo y la delincuencia organizada”.

Posteriormente, por la Ley 19/2003, tiene lugar a la ampliación al “dinero procedente de cualquier delito castigado con penas de prisión superior a tres años” (delito grave).

Entre los delitos graves está el delito fiscal pero no está, por ejemplo, el de tráfico de influencias a



pesar de que la Directiva Comunitaria incluye a la corrupción dentro de la definición de “Actividad Delictiva”.

Es ciertamente curioso que esta limitación a los delitos graves también lo haga el Reglamento de 2005 y, sin embargo, el Código Penal, desde el 2003, admite “cualquier delito” para formar el tipo del delito de blanqueo. El nuevo Reglamento RD 54/2005, de 21 de enero, modifica varias disposiciones del antiguo de 1995 y así, en relación al tema que nos ocupa el artículo 1 establece: “Este artículo regula en desarrollo de la Ley 19/1993, de 28 de diciembre sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales las obligaciones, actuaciones y procedimientos dirigidos a prevención e impedir la utilización del sistema financiero y de otros sectores de la actividad económica para el blanqueo de capitales procedentes de cualquier tipo de participación delictiva en la comisión de un delito castigado con pena de prisión superior a tres años.”

En opinión de COBO DEL ROSAL: “Teniendo que ser la vía administrativa el arma principal con la que cuenta el Estado para protegerse del blanqueo de capitales, encontramos poca jurisprudencia y por ello deberíamos entender que todo funciona perfec-

tamente y nadie efectúa operaciones de blanqueo o, que se llevan a la vía penal en cuanto aparecen y por ello no encontramos nada en lo contencioso administrativo. En cualquier caso, en vía penal sí existen casos en los que las entidades financieras notifican al SEPBLAC y se pone en marcha la policía con el fin de detener a los presuntos blanqueadores.

Una vez más lo que debería ser la última *ratio* se convierte en la primera arma en la lucha contra las infracciones administrativas, con las consecuencias que eso llevará. La mayoría de las operaciones blanqueadoras se enjuician directamente por la vía penal.” En definitiva en opinión de este autor:

- El Derecho Administrativo debería ser la única vía para prevenir el blanqueo de capitales.
- Con el nuevo Reglamento del 2005, se ha perdido la posibilidad de unificar el tema del delito previo, así se podría dar el caso de que un empleado no informa sobre un delito de blanqueo ya que cree que el delito previo no es grave y posteriormente en un proceso penal puede ser condenado por imprudencia grave.

## BIBLIOGRAFÍA

- ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, Carlos: *El delito de blanqueo de capitales*. Editorial Marcial Pons.
- BLANCO CORDERO, Isidoro: *El delito de blanqueo de capitales*. Editorial Aranzadi.
- COBO DEL ROSAL, Manuel y ZABALA LÓPEZ-GÓMEZ: *Blanqueo de capitales*. Editorial CESEJ 2005.
- MARTÍNEZ SELVA, José M.: *Los Paraísos Fiscales*. Editorial Dijusa.
- PALMA HERRERA, José M.: *Los delitos de Blanqueo de Capitales*. Editorial Edersa.

