

PATRICIA FARALDO CABANA

**Profesora titular interina de Derecho penal
Facultad de Derecho de A Coruña**

**Aspectos básicos del delito de blanqueo de bienes en el
Código penal de 1995¹**

¹ La realización de este trabajo ha sido posible gracias a la subvención otorgada por la DGICYT al Proyecto “Derecho penal de la empresa” (PB96-1080), del que es Investigador principal Carlos Martínez-Buján Pérez, Catedrático de Derecho penal de la Universidad de A Coruña.

Sumario

1. DETERMINACIONES PREVIAS. 2. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO. 3. EL TIPO BÁSICO: PRIMER PÁRRAFO DEL ART. 301.1. 3.1. Sujetos activo y pasivo. 3.2. El objeto material. Especial referencia a la procedencia delictiva de los bienes. 3.3. La conducta típica en el tipo básico contenido en el art. 301.1. 3.4. Aspecto subjetivo. Especial referencia al error. 3.5. Penalidad. 4. EL SUBTIPO AGRAVADO DEL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ART. 301.1. 5. EL DOBLE ENMASCARAMIENTO: EL NÚM. 2 DEL ART. 301. 6. LA MODALIDAD IMPRUDENTE. 7. LAS AGRAVACIONES POR PERTENENCIA A UNA ORGANIZACIÓN DEDICADA AL BLANQUEO DE BIENES. 8. LA AGRAVACIÓN POR LA ESPECIAL CONDICIÓN DEL SUJETO ACTIVO. 9. LA PUNICIÓN DE LOS ACTOS PREPARATORIOS.

1. DETERMINACIONES PREVIAS

Las enormes posibilidades ofrecidas por la actual estructura financiera mundial han favorecido la proliferación de una serie de comportamientos que aspiran a introducir en el tráfico económico legal los cuantiosos beneficios obtenidos a raíz de la realización de determinados delitos, es decir, que pretenden el blanqueo de los bienes² procedentes del narcotráfico, pero también de todo tipo de conductas delictivas especialmente lucrativas. Estamos ante un fenómeno de alcance internacional, ya que tanto los delitos de los que provienen los bienes como las actividades blanqueadoras no se circunscriben, por regla general, a un único país sino que traspasan las fronteras nacionales.

2 En las siguientes páginas haré uso de este término, pese a las críticas que ha suscitado por parte de algunos autores que lo consideran un “neologismo”, en palabras de VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN, T. S. (coord.): *Comentarios al Código Penal de 1995. I.* Valencia, 1996, pág. 1461, “más propio de la jerga periodística que de un Código Penal”, como señala BAJO FERNÁNDEZ, M.: *Política criminal y reforma penal. Delitos patrimoniales económicos.* en AA.VV.: *Política criminal y reforma penal.* Madrid, 1993, pág. 146. Y utilizaré el término blanqueo por dos razones fundamentales: la primera, porque ha recibido el respaldo que supone su uso en el lenguaje comunitario, como demuestra el texto español de la Directiva 91/308/CEE, de 10 de junio, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales, y la segunda, porque también es el término escogido por el legislador español a la hora de redactar el Código penal de 1995.

Esta constatación ha dado lugar no sólo a la aprobación de medidas legislativas por parte de los países afectados, sino también a la adopción de iniciativas a nivel internacional con la finalidad de impulsar la armonización de las legislaciones de los diferentes Estados, así como la coordinación de las actividades internacionales de lucha contra el blanqueo. El sector penal del Ordenamiento jurídico español no ha permanecido al margen de esta respuesta punitiva, introduciendo en el Código Penal de 1995 (en adelante, CP) el delito de blanqueo de bienes procedentes de la comisión de un delito grave³.

El antecedente inmediato de la vigente regulación del blanqueo de bienes se encuentra en la modalidad de receptación contenida en el art.546 *bis f*) del derogado CP de 1944/ 73 por la Ley Orgánica (en adelante LO) 1/ 1988, de 24 de marzo⁴, pos-

3 Art.301: "1. El 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, será castigado con la pena de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triple del valor de los bienes.

Las penas se impondrán en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas descritos en los artículos 368 a 372 de este Código.

2. 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 alguno de los delitos expresados en el apartado anterior o de un acto de participación en ellos.

3. Si los hechos se realizasen por imprudencia grave, la pena será de prisión de seis meses a dos años y multa del tanto al triple.

4. El culpable será igualmente castigado aunque el delito del que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores hubiesen sido cometidos, total o parcialmente en el extranjero".

4 Sobre este precepto, ampliamente, vid. DÍEZ RIPOLLÉS, J. L.: *El blanqueo de capitales procedentes del tráfico de drogas. La recepción de la legislación internacional en el ordenamiento penal español*. "CDJ" 1, 1994, págs.155 y siguientes; SILVA SÁNCHEZ, J. M.: *La receptación específica*. en COBO DEL ROSAL, M.: *Comentarios a la Legislación Penal. Tomo XII. Delitos contra la salud pública (tráfico ilegal de drogas)*. Madrid, 1990, *pássim*.

teriormente sustituida por los arts.344 *bis h*) y 344 *bis i*) del dicho texto legal, incorporados al mismo por la LO 8/ 1992, de 23 de diciembre⁵, que introduce en el Derecho interno español el contenido de la Directiva 91/308/CEE, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales, la cual a su vez seguía de cerca lo dispuesto en la Convención de Viena, de 20 de diciembre de 1988, contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, y en el Convenio del Consejo de Europa sobre el blanqueo, identificación, embargo y comiso de los productos del delito, abierto a la firma el 8 de noviembre de 1990.

El CP de 1995 unifica en un mismo capítulo, bajo la rúbrica “de la receptación y otras conductas afines”, comportamientos que antes se hallaban dispersos en títulos tan diversos como los dedicados a los delitos de riesgo en general y a los delitos contra la propiedad, lo que ha sido acogido favorablemente por la doctrina. No podemos silenciar, sin embargo, que se ha puesto en duda esa supuesta “afinidad” del blanqueo con la receptación⁶, tema sobre el que nos extenderemos más adelante.

Así pues, las distintas modalidades de actuación que hoy se recogen en el art.301 no son sino una síntesis de las que se contenían en los arts.344 *bis h*) e *i*) del CP derogado, sólo que ahora los bienes pueden proceder de cualquier delito grave y no exclusivamente del tráfico de drogas, previéndose una agravación específica de la pena para cuando sea éste el caso.

5 Curiosamente, el art.546 *bis f*) no fue derogado explícitamente por la LO 8/ 1992, lo que sin duda fue un olvido del legislador. En este sentido se ha manifestado la generalidad de la doctrina. Cfr., entre otros, DIEZ RIPOLLÉS, J. L.: *El blanqueo de capitales procedentes del tráfico de drogas. La recepción de la legislación internacional en el ordenamiento penal español*. “AP” 1994, págs.178 y siguiente; CARMONA SALGADO, C.: *La receptación*. “CDJ” XV, 1996, pág. 281; HUERTA TOCILDO, S.: *Aproximación crítica a la nueva regulación del delito de receptación y otras conductas afines*. “CDJ” XX, 1996, págs.385 y siguiente.

6 Cfr. por todos, ZARAGOZA AGUADO, J. A.: *EL blanqueo de dinero. Aspectos sustantivos. Su investigación*. “CDJ” I, 1994, pág. 115.

2. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

El delito de blanqueo de bienes ha heredado una discusión tradicional en la doctrina que estudia la receptación, que se debate entre dos teorías diversas a la hora de determinar el fundamento de su incriminación y el bien jurídico cuya tutela pretende garantizar:

1) La teoría del mantenimiento, que afirma, siguiendo una posición muy difundida en la doctrina española y en la de otros países de nuestro entorno jurídico, que la receptación supone siempre la lesión de un bien jurídico que ha sido ya lesionado por el delito cometido previamente. Esta teoría, nacida de la reflexión en torno al fundamento de la punición de la receptación y no tanto del análisis de su estructura típica tal y como se contempla en el CP de 1995⁷, sostiene que el bien jurídico protegido en la receptación es el patrimonio, bien que ya había sido lesionado por el delito previo puesto que la receptación supone simplemente la perpetuación de la situación posesoria ilícita originariamente producida⁸. De esta forma, el fundamento de la receptación no reside en la participación en las ganancias provenientes del delito cometido, sino en la prolongación de la situación posesoria ilícitamente creada por el delito previo⁹, siendo indiferente a estos efectos que el delito a través del cual se llegue a dicha situación posesoria proteja o no el patrimonio¹⁰.

7 Como señalan, entre otros, DÍEZ RIPOLLÉS: *El blanqueo*, cit. pág. 162; HUERTA TOCILDO: *Aproximación crítica*, cit. pág. 373.

8 En este sentido, por todos, CARMONA SALGADO: *La receptación*. cit. págs.243 y siguientes; GÓMEZ PAVÓN, P.: *El bien jurídico protegido protegido en la receptación, blanqueo de dinero y encubrimiento*. "CDJ" I, 1994, págs.203 y siguientes; DE LA MATA BARRANCO, N.: *Límites de la sanción en el delito de receptación: la receptación sustitutiva y la teoría del mantenimiento. El artículo 546 bis f) del Código Penal*. Madrid, 1989, págs.22 y siguientes; PÉREZ DEL VALLE, C.: *El delito de receptación: los elementos objetivos de la infracción*. "CDJ" I, 1994, págs. 66 y siguientes.

9 Cfr. DE LA MATA BARRANCO: *Límites*, cit. págs. 25 y siguiente.

10 Cfr. DE LA MATA BARRANCO: *Límites*, cit. pág. 28. En el mismo sentido, vid. CARMONA SALGADO: *La receptación*. cit. págs. 245 y siguiente.

2) La teoría del aprovechamiento, minoritaria, que sostiene que la receptación pretende evitar que se obtengan ventajas económicas mediante el aprovechamiento de una situación patrimonial antijurídica previamente creada. Los partidarios de esta teoría no pretenden extender la sanción penal a todo aprovechamiento de los efectos o bienes provenientes de un delito, para evitar lo cual buscan correctivos basados en el conocimiento del delito previo o en la exigencia de identidad de objetos entre ambas infracciones¹¹. Como puede observarse, se hace residir la esencia del delito en una suerte de participación post-delictiva, consistente en el aprovechamiento de los bienes o efectos procedentes del delito previo ya consumado.

Ya en relación con el delito de blanqueo, durante la vigencia del anterior CP se sostuvieron diversas posiciones a la hora de determinar el bien jurídico protegido¹². En primer lugar, y partiendo de que el narcotráfico es un ciclo unitario que comienza con el cultivo y elaboración de estas sustancias y termina con la obtención de ingentes cantidades de dinero que han de ser “lavadas”, se entendía que todas las conductas referidas al narcotráfico atentaban contra el mismo bien jurídico: la salud pública¹³. De acuerdo con esta concepción, el blanqueo consti-

11 Como pone de relieve DE LA MATA BARRANCO: *Límites*, cit. págs.32 y siguiente.

12 Seguimos la exposición de VIDALES RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos de receptación y legitimación de capitales en el Código penal de 1995*. Valencia, 1997, págs.85 y siguientes.

13 En este sentido, vid. ZARAGOZA AGUADO: *El blanqueo de dinero*. cit. pág. 113, para quien “el blanqueo o lavado no es sino una parte de la actividad global del tráfico de drogas y de las organizaciones que a ello se dedican, las cuales necesitan la dinámica característica del blanqueo para dar apariencia de licitud a esos beneficios, no sólo para su disfrute, sino lo que es más importante, para potenciar la organización contribuyéndose, por tanto, al auge y crecimiento de ese criminal y lucrativo negocio”. Igualmente, vid. entre otros, BAJO FERNÁNDEZ, M./ PÉREZ MANZANO, M.: *Manual de Derecho Penal (Parte Especial) (Delitos patrimoniales y económicos)*. Madrid, 1993, pág. 482; o GONZÁLEZ RUS, J. J. en COBO DEL ROSAL, M. (dir.): *Manual de Derecho Penal (Parte Especial)*. II. *Delitos contra la propiedad*. Madrid, 1992, pág. 373.

tuiría la última fase del ciclo de la droga, fundamental en cuanto supone la integración de los enormes beneficios obtenidos en la actividad económica legal, y su tipificación respondería al propósito del legislador de evitar la lesión a ese mismo bien jurídico, cifrado en la salud pública. Por este motivo, y siempre según esta tesis, el blanqueo se regulaba junto al resto de conductas relativas al tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

Como cabe observar, se trata de una trasposición de la teoría del mantenimiento propia del delito de receptación al ámbito del blanqueo, ya que se afirma que el tipo de blanqueo de bienes procedentes del narcotráfico conserva la característica propia de la receptación en el sentido de aparecer en la misma línea de ataque que el delito principal, de cuya lesión es continuación, por lo que el bien jurídico protegido sería también la salud pública¹⁴.

En segundo lugar, otro sector doctrinal apuntaba la conveniencia de separar el blanqueo de bienes procedentes del narcotráfico de los delitos que incriminan éste, entendiendo que en el blanqueo se tutela algo diverso de la salud pública. Y es que, en efecto, en el blanqueo el sujeto activo trata de aprovecharse de los bienes o ganancias procedentes del tráfico de drogas, pero no del propio objeto material del delito, que son las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas¹⁵. No existe prolongación de una situación patrimonial antijurídica, ya que la obtención del beneficio por terceros o por el propio sujeto activo en nada puede aumentar o mantener la lesión del bien jurídico salud pública, puesto que para lesionarlo es indiferente el móvil lucrativo¹⁶.

14 En este sentido, GONZÁLEZ RUS en COBO DEL ROSAL (dir.): *Manual, PE. II*. cit. pág. 373; ZARAGOZA AGUADO: *El blanqueo de dinero*. cit. pág. 114.

15 Cfr. GÓMEZ INIESTA, D. J.: *El delito de blanqueo de capitales en Derecho Español*. Barcelona, 1996, págs.31 y siguiente.

16 Así, GÓMEZ INIESTA: *El delito*, cit. pág. 32; GÓMEZ PAVÓN: *El bien jurídico*, cit. págs.211 y siguientes.

La nueva regulación del delito de blanqueo en el CP de 1995 dificulta, puede decirse que incluso imposibilita, el seguir apoyando la teoría del mantenimiento pues, como ha señalado HUERTA TOCILDO¹⁷, a la vista de la modalidad delictiva recogida en el art.301. 1 “resulta evidente que la misma no puede ser entendida como constitutiva de una nueva lesión al mismo bien jurídico de carácter patrimonial ya previamente lesionado por el delito antecedente”. Tampoco puede afirmarse ya que el bien jurídico sea la salud pública debido a que, como señala GÓMEZ PAVÓN¹⁸, “es indudable que impedir que los delincuentes se lucren con unas ganancias ilícitas, puede ser un importante apoyo en la lucha contra el tráfico de drogas; pero no puede confundirse la finalidad de la ley con el bien jurídico protegido”. Y en este sentido no deja de ser significativo que se tipifique el blanqueo en relación con los bienes ilícitamente obtenidos con independencia de cuál haya sido el delito previamente cometido, siempre que merezca, eso sí, la calificación de grave. Si el delito previo puede ser un delito contra la Administración pública, un delito contra la Hacienda pública y la Seguridad Social, un delito de utilización de información privilegiada en el mercado de valores, ¿podemos seguir afirmando que el bien jurídico tutelado por el blanqueo es el mismo que se protege en el delito previo? En mi opinión, no. Estamos más cerca de los supuestos de favorecimiento real¹⁹, ya que el blanqueo impide el descubrimiento del delito previo ocultando el origen ilícito de los bienes.

El blanqueo de bienes supone un atentado contra el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia²⁰,

17 HUERTA TOCILDO: *Aproximación crítica*, cit. pág. 374. En un sentido similar, vid. GÓMEZ PAVÓN: *El bien jurídico*, cit. págs.210 y siguientes.

18 GÓMEZ PAVÓN: *El bien jurídico*, cit. pág. 211.

19 En este sentido, vid. GÓMEZ PAVÓN: *El bien jurídico*, cit. págs.212 y siguientes.

20 Por todos, BLANCO CORDERO, I.: *El delito de blanqueo de capitales*. Pamplona, 1997, págs.179 y siguientes; GÓMEZ PAVÓN: *El bien jurídico*, cit. págs.216 y siguientes; VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*. cit. pág. 1464.

como revela su innegable parecido con el delito de encubrimiento regulado en los arts.451 y siguientes del CP de 1995²¹. No cabe duda de que la conversión y transformación de los bienes ilícitamente obtenidos dificulta en gran medida el descubrimiento del delito previo, ya que en realidad tales comportamientos no son más que modalidades de ocultación²².

Que la Administración de Justicia no es el único bien jurídico protegido por el blanqueo de bienes se demuestra por el diferente tratamiento punitivo que recibe en relación con el encubrimiento: la pena prevista para el blanqueo es de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triple del valor de los bienes, que se incrementa en caso de que los bienes provengan de la comisión de un delito relacionado con el tráfico de drogas, mientras que el encubrimiento se sanciona con una pena de prisión de seis meses a tres años.

Y es que el blanqueo de bienes es también un delito socio-económico en sentido estricto²³, es decir, atenta contra el

Sobre las definiciones que se han dado de este bien jurídico, ampliamente, vid. SERRANO BUTRAGUEÑO, I. en AA.VV.: *Delitos contra la Administración de Justicia*. Granada, 1995, págs.5 y siguientes.

- 21 En ambos supuestos se trata de conductas posteriores a la consumación de un delito en el que el sujeto no ha participado pero del que tenía conocimiento. La finalidad de su actuación es, también en los dos casos, la ocultación de la comisión del delito previamente cometido o bien el auxilio al delincuente para que eluda sus responsabilidades penales. Ampliamente, vid. GÓMEZ PAVÓN: *El bien jurídico*, cit. págs.459 y siguientes. En un sentido similar, en relación con el § 261 StGB, SUÁREZ GONZÁLEZ, C. J.: *Blanqueo de capitales y merecimiento de pena: consideraciones críticas a la luz de la legislación española*. "CPC" núm.58, 1996, págs.147 y siguiente. Vid. también BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.180 y siguientes.
- 22 Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 92.
- 23 En la doctrina se suele hablar de un delito económico en sentido amplio. Cfr. GÓMEZ INIESTA: *El delito*, cit. págs.33 y siguientes; MORENO CÁNOVES, A./ RUIZ MARCO, F.: *Delitos socioeconómicos*. Zaragoza, 1996, pág. 384, quienes lo configuran como el único bien jurídico protegido; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs.89 y siguiente; VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*. cit. págs.1463 y siguiente. Muy críticos frente a este bien jurídico, DEL CAR-

orden económico entendido como regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios. Quien pretende dar una apariencia de legalidad al dinero o bienes ilícitamente obtenidos tendrá que recurrir con frecuencia a la evasión de capitales, la creación de sociedades ficticias, la falsificación de balances, etc., comportamientos que sin duda suponen una evidente puesta en peligro de dicho orden económico, sin perjuicio de entender, como bien señala VIDALES RODRÍGUEZ²⁴, “que el delito de blanqueo constituye el empañamiento de las transparencias del sistema financiero, el descrédito de las instituciones financieras y del resto de organismos que operan en el circuito económico y, en definitiva, la seguridad del tráfico comercial”, todo lo cual da lugar a una desestabilización de las condiciones mismas de la competencia y el mercado.

Señalemos, en fin, que el rechazo de la teoría del mantenimiento tanto en el ámbito de la receptación como en el propio del blanqueo permite que cobre sentido la ubicación, tan discutida en la doctrina, de estas figuras, pero especialmente de la segunda, entre los delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico.

3. EL TIPO BÁSICO: PRIMER PÁRRAFO DEL ART.301. 1.

El tenor literal del precepto contenido en el primer párrafo del art.301. 1 ha merecido severas críticas por parte de la doctrina, que entiende que el legislador ha hecho dejación absoluta

PIO DELGADO, J.: *El delito de blanqueo de bienes en el nuevo Código penal*. Valencia, 1997, págs.63 y siguientes, quien prefiere individualizarlo en el tráfico lícito de bienes en el mercado; y SUÁREZ GONZÁLEZ: *Blanqueo de capitales*, cit. págs.141 y siguientes.

24 VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 93. Vid. también QUINTERO en QUINTERO OLIVARES, G. (dir.): *Comentarios al nuevo Código penal*. Pamplona, 1996, pág. 1351.

de sus obligaciones a la hora de redactar los tipos penales, empleando conceptos indeterminados, vagos o extraños a nuestros esquemas jurídicos²⁵ en su afán por abarcar a todos los posibles partícipes en todas las posibles conductas de blanqueo de bienes. Y es que, como ha señalado SUÁREZ GONZÁLEZ²⁶, con la redacción actual nada impide castigar por delito de blanqueo al abogado que, al proceder al cobro de sus honorarios profesionales, admite dinero de un cliente a sabiendas de que procede del tráfico de drogas.

3. 1. Sujetos activo y pasivo

El sujeto activo es indiferenciado, de forma que cualquiera puede cometer el delito de blanqueo de bienes. Ahora bien, de acuerdo con la doctrina mayoritaria deben excluirse quienes hayan participado por cualquier título en la comisión del delito grave del cual provienen los bienes que se blanquean²⁷. Aunque, a diferencia de lo que ocurre en los delitos de recepción y encubrimiento, no se excluye expresamente del ámbito de posibles sujetos activos a quienes han intervenido como autores o como cómplices en el delito previamente cometido, se entien- de que no pueden ser considerados autores de un delito de blanqueo. Esta posición se basa en el principio general que afirma la impunidad del autoencubrimiento, con la sola excepción de que se cometa un nuevo delito²⁸. Prescindimos aquí de profundizar

25 Por todos, DÍEZ RIPOLLÉS: *El blanqueo*, cit. pág. 602.

26 SUÁREZ GONZÁLEZ: *El blanqueo de capitales*, cit. pág. 52, nota núm. 94. Vid. las interesantes puntualizaciones de DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs. 269 y siguientes.

27 En este sentido, cfr. por todos, MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socioeconómicos*, cit. pág. 386; RUIZ VADILLO, E.: *El blanqueo de capitales en el ordenamiento jurídico español. Perspectiva actual y futura*. "Boletín de Información del Ministerio de Justicia" 1992, pág. 115, desde una perspectiva "de lege ferenda". Más ampliamente, vid. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs. 461 y siguientes.

28 En este sentido, cfr. ROMERAL MORALEDA, A./ GARCÍA BLÁZQUEZ, M.: *Tráfico de drogas. Aspectos penales y médico-forenses*.

en la polémica existente en torno al fundamento de la impunidad del autoencubrimiento; baste señalar que en su desarrollo se han mantenido dos tesis principales: la primera afirma que el blanqueo de bienes es un delito posterior copenado con el delito principal²⁹, mientras que la segunda considera aplicable el principio general de inexigibilidad de otra conducta³⁰. Se opte por una tesis o por la otra, el resultado consistirá siempre en negar que los autores y partícipes en el delito previo puedan ser sancionados como autores o partícipes en el delito de blanqueo.

Pues bien, creemos preferible una interpretación alternativa que admita la sanción del autor o de los partícipes en el delito previo que cometan un delito de blanqueo de los bienes obtenidos, y ello puesto que, a diferencia de lo que ocurre con el delito de encubrimiento, en el blanqueo el legislador no ha señalado de forma expresa que el responsable no puede haber intervenido en el delito previo ni como autor ni como cómplice, lo que es un indicio de que se deja abierta la posibilidad de sancionar a los intervinientes en el delito previo por el blanqueo de los bienes que de él proceden³¹. A ello se añade que el principio general que afirma la impunidad del autoencubrimiento establece, como hemos visto, la excepción de que se cometa un nuevo delito, que es precisamente lo que sucede cuando se blanquean

Granada, 1993, pág. 218; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs. 110 y siguientes.

29 Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs.112 y siguiente; ZARAGOZA AGUADO, J. A.: *Receptación y blanqueo de capitales*. en AA.VV.: *El nuevo Código penal y su aplicación a empresas y profesionales. III*. Madrid, 1996, págs.457 y 468 y siguiente. En contra, BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.466 y siguientes; DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.234 y siguientes.

30 Cfr. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.470 y siguientes. Críticamente, DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.237 y siguientes.

31 Cfr. en este sentido BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.501 y siguientes, con cierta reticencia por cuanto se refiere al Derecho positivo español; o VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*. cit. págs.1462 y siguiente.

los bienes procedentes de un delito grave, ya que en este supuesto se está cometiendo un nuevo delito que es objeto de incriminación expresa por el legislador³².

Sin embargo, no cabe utilizar el mismo argumento respecto de las relaciones que se establecen entre los núms. 1 y 2 del art. 301. En este caso nos encontramos con que el ataque al bien jurídico protegido comprende varias fases que se sancionan en diferentes números. Si se considera, como aquí hacemos, que la conducta descrita en el núm. 2 constituye un encubrimiento específico de la previa transformación o transmisión del bien³³, no queda sino afirmar que cuando ambas actividades sean realizadas por el mismo sujeto la segunda de ellas no recibe una sanción autónoma³⁴.

Pero ¿qué pasa cuando el blanqueo de bienes es realizado por parientes o personas ligadas por análoga relación de afectividad a los intervinientes en el delito previo? Piénsese en la frecuencia con que se utilizan cuentas bancarias de parientes cercanos o del cónyuge para el blanqueo, por ejemplo. Precisamente la observación de que en la práctica los traficantes de drogas utilizan habitualmente a sus parientes para blanquear el dinero e impedir el conocimiento de la verdadera titularidad de los bienes justifica que, desde un punto de vista político-criminal, consideremos desaconsejable que la causa personal de exclusión de la pena aplicable al encubrimiento entre parientes se extienda al blanqueo de bienes³⁵. A estas razones político-criminales puede añadirse, además, que esta causa personal de exclusión de la pena no despliega sus efectos exoneradores de la responsabilidad penal cuando el encubridor auxilia a su pariente para que se beneficie del provecho, producto o precio del delito (art. 451. 1), ni se extiende al delito de receptación, por lo que,

32 En este sentido, cfr. DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs. 240 y siguientes.

33 Como señalan, entre otros, VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios*, II. cit. págs. 1465 y siguiente.

34 Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 113.

35 Cfr. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. pág. 495.

con mayor razón todavía, podemos negar que tenga aplicación en el delito de blanqueo.

El sujeto pasivo es el titular del bien jurídico protegido. Puesto que nos hallamos ante bienes de titularidad colectiva, el sujeto pasivo será en cualquier caso el Estado³⁶.

3. 2. El objeto material. Especial referencia a la procedencia delictiva de los bienes

El objeto material está constituido por los bienes que tienen su origen en un delito grave. Con esta expresión se zanja la polémica doctrinal surgida en relación con el derogado art.344 *bis h*) en torno a si era necesaria la procedencia directa o si, por el contrario, también podía considerarse típico el blanqueo de bienes previamente transformados o sustituidos (receptación en cadena)³⁷. Si la admisibilidad de esta última posición ofrecía serias dudas con respecto a la regulación anterior, ya que cuando el bien previamente transformado o sustituido era objeto de

36 Cfr. MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socioeconómicos*. cit. pág. 386; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 110.

37 Vid. por ej., FABIÁN CAPARRÓS: *Consideraciones*, cit. pág. 606, quien se preguntaba "qué quiere decir la norma cuando exige que tales bienes *procedan* de alguno de los delitos de drogas expresados en los artículos anteriores. Ante la ambigüedad de la ley, habrán de ser los tribunales los que decidan sobre si será necesario que tal procedencia sea inmediata -y así, por ejemplo, el dinero derivado directamente de la venta de estupefacientes- o si también podrán ser objeto del delito aquellas ventajas económicas por las que hayan sido sustituidos los beneficios directos -y así, por ejemplo, los valores patrimoniales adquiridos con ese dinero-".

A favor de incluir en el objeto material tanto el producto directo del delito como sus sucesivas transformaciones, por todos, SILVA SÁNCHEZ, J. M.: *La receptación específica*. en COBO DEL ROSAL, M. (dir.): *Comentarios a la Legislación Penal. Tomo XII. Delitos contra la salud pública (tráfico ilegal de drogas)*. Madrid, 1990, págs.486 y siguientes, y 495 y siguientes; VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*. cit. pág. 1455; ZARAGOZA AGUADO: *El blanqueo*, cit. pág. 126. En contra, sin embargo, SUÁREZ GONZÁLEZ: *Blanqueo de capitales*, cit. págs.131 y siguiente.

una nueva transformación no podía afirmarse que proviniera de un delito de tráfico de drogas, sino de un delito de blanqueo, en la actualidad es completamente compartible³⁸, puesto que el art.301. 1 sólo exige que el bien tenga su origen en un delito grave, no cabiendo duda de que el delito de blanqueo pertenece a dicha categoría. A ello se añade que la posibilidad de sancionar este blanqueo en cadena es acorde con la finalidad de la norma, ya que son precisamente las ulteriores transformaciones las que suelen resultar más relevantes a la hora de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes³⁹.

Los bienes que se blanquean han de tener su origen en un delito previo de naturaleza grave⁴⁰. Entre las dos opciones clásicas en la legislación comparada⁴¹, recoger una lista taxativa de los delitos base o de referencia o realizar una descripción abierta en virtud de la cual el delito base puede ser cualquiera, el legislador español ha optado por un término medio: el tipo abarca el blanqueo de bienes que tienen su origen en un delito grave, estableciendo una agravación cuando los bienes procedan de alguno de los delitos relativos al tráfico de drogas. A tenor del art.13. 1, “son delitos graves las infracciones que la ley castiga con pena grave”, conteniéndose el catálogo de penas graves en el art.33. 2⁴².

38 Así, entre otros, DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs. 104, ofreciendo diversos argumentos a favor de esta postura; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs. 109 y siguiente; VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*. cit. pág. 1465.

39 En este sentido, en relación con el art.546 bis f) del anterior CP, vid. SILVA SÁNCHEZ: *La receptación específica*. cit. pág. 488.

40 Ampliamente, sobre las nociones que aluden a la procedencia de los bienes, vid. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.261 y siguientes.

41 Vid. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.225 y siguientes, con extensas referencias a las diversas legislaciones; o GÓMEZ INIESTA: *El delito*, cit. págs.45 y siguiente.

42 Art.33: “1. En función de su naturaleza y duración, las penas se clasifican en graves, menos graves y leves.

2. Son penas graves:

a) La prisión superior a tres años.

La tipificación del blanqueo de bienes se ha originado en el ámbito de los delitos de narcotráfico, debido a la preocupación del legislador por las enormes ganancias que estos comportamientos delictivos producen⁴³. Pero su esfera de aplicación se amplía progresivamente a otros delitos también generadores de ingentes beneficios, como el tráfico de armas o la prostitución, para acabar incluyendo los bienes procedentes de cualquier delito grave, siendo hoy muy rara en el panorama comparado la limitación del blanqueo a los bienes procedentes del tráfico de drogas⁴⁴.

En mi opinión es positiva esta extensión del blanqueo a los bienes procedentes de cualquier delito grave. Con ello se evitan las lagunas que pueden resultar de la remisión a un catálogo de delitos que necesariamente debería ser actualizado periódicamente excluyéndose, por otra parte, los delitos de bagatela⁴⁵.

b) La inhabilitación absoluta.

c) Las inhabilitaciones especiales por tiempo superior a tres años.

d) La suspensión de empleo o cargo público por tiempo superior a tres años.

e) La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a seis años.

f) La privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo superior a seis años.

g) La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos por tiempo superior a tres años”.

43 En efecto, el Convenio de Viena, primero en la materia, restringe la punición del blanqueo a los bienes procedentes de delitos relativos al tráfico de drogas. También en España la primera regulación de la materia tuvo lugar en relación con el narcotráfico.

44 Como pone de relieve GÓMEZ INIESTA: *El delito*, cit. págs.45 y siguientes. Sobre esta evolución en el panorama internacional, vid. una síntesis en DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.120 y siguientes; o FABIÁN CAPARRÓS: *Consideraciones*, cit. pág. 604, nota núm.42.

45 No comparto los temores de los que se hace eco BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. pág. 230, cuando afirma que ello puede conducir a las organizaciones criminales a cometer hechos delictivos no calificables como graves, pero generadores de cuantiosas ganancias, como los robos de coches o de cheques, creándose así, dice este autor, importantes lagunas de punibilidad respecto de conductas claramente merecedoras de pena. Tampoco me parece compartible la opinión de GÓMEZ INIESTA: *El delito*, cit. págs.46 y

Ya entrando en el propio concepto de delito previo, señalemos que no es preciso que los bienes procedan de un delito “completo”, en la terminología de MIR PUIG⁴⁶, siendo suficiente que el hecho previo sea típico y antijurídico aunque su autor no sea culpable o se le aplique una causa de levantamiento o de exclusión de la pena⁴⁷. En el delito de blanqueo rige, en opinión de la doctrina mayoritaria, el principio de accesoriedad limitada⁴⁸.

Apoyo claro de esta interpretación es el art.300, que señala que “las disposiciones de este capítulo se aplicarán aun cuando el autor o el cómplice del hecho de que provengan los efectos aprovechados fuera irresponsable o estuviera personalmente exento de pena”. Es obvio que si es indiferente que el autor del delito previo sea un irresponsable o esté personalmente exento de pena, basta para sancionar el blanqueo con que el hecho previo sea típico y antijurídico⁴⁹.

siguiente, cuando propone que “con el fin de dar debido cumplimiento al principio de determinación, deberían haberse introducido junto a la categoría genérica de *delitos graves*, determinadas clases de hechos, un catálogo no meramente ejemplificativo, suficientemente indicativos de la gravedad, perfectamente perfilados y que particularmente presentan peligrosidad y frecuencia, que sirvan al intérprete-aplicador de la norma de parámetros de valor y que orienten su labor investigadora; entre otros: tráfico de armas, prostitución, terrorismo, etc.”. En mi opinión, las listas siempre se dejan algo fuera, o quedan obsoletas por el transcurso del tiempo, siendo así que la alusión a los delitos graves es perfectamente clara y está bien delimitada en el propio CP.

46 Cfr. MIR PUIG, S.: *Los términos “delito” y “falta” en el Código penal*. “ADPCP” 1973, pág. 321.

47 En este sentido, BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.231 y siguientes; VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*. cit. pág. 1460. En contra, GÓMEZ INIESTA: *El delito*, cit. pág. 62, quien no excluye la sanción de quien blanquea bienes procedentes de un hecho típico pero justificado.

48 En este sentido, por todos, BAJO FERNÁNDEZ/ PÉREZ MANZANO: *Manual*, cit. pág. 487; DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.125 y siguientes.

49 Cfr. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.237 y siguiente; DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.126 y siguiente.

En cuanto al grado de ejecución del delito previo, pueden ser objeto del delito de blanqueo tanto los bienes procedentes de un delito consumado como los que provienen de un delito solamente intentado⁵⁰. No cabe duda que será escasa la trascendencia que podrán tener los delitos previos intentados, ya que difícilmente se derivarán ganancias de un delito intentado. Sin embargo, no puede negarse la posibilidad de su punición.

Mención especial merece el núm.4 del art.301, que expresamente sanciona al autor del delito de blanqueo de bienes "aunque el delito del que provinieren los bienes" hubiese sido cometido total o parcialmente en el extranjero. Este precepto ha sido valorado positivamente por la doctrina⁵¹, puesto que permite la punición del blanqueo aunque el delito previo haya sido cometido en el extranjero, supuesto harto frecuente en la práctica. Con ello se da cabida en el CP de 1995 a las recomendaciones internacionales en esta materia. Ahora bien, en relación con esta regulación se plantea la cuestión de con base en qué ordenamiento ha de hacerse la calificación jurídica del delito previo cometido en el extranjero: ¿con base en el Derecho penal del lugar de comisión o con base en el Derecho penal español?. La primera opción supone una ampliación material del Derecho penal nacional, puesto que en España se sancionaría el blanqueo de bienes procedentes de delitos previos calificados como graves por el Derecho extranjero, pero que pueden ser leves según

50 En este sentido, en relación con el encubrimiento y la receptación, cfr. CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C.: *Encubrimiento y receptación*. Barcelona, 1955 pág. 207; GÓMEZ PAVÓN: *El encubrimiento*. cit. págs.21 y siguiente; RODRÍGUEZ MOURULLO en CÓRDOBA RODA, J./ RODRÍGUEZ MOURULLO, G.: *Comentarios al Código penal. I*. Barcelona, 1976, pág. 901. En contra, por todos, CUERDA ARNAU en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*. cit. pág. 1895. Ya en relación al blanqueo de bienes, vid. en sentido afirmativo BLANCO CORDERO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.242 y siguientes; DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.131 y siguientes; Díez RIPOLLÉS: *El blanqueo*, cit. pág. 184, quien proponía *de lege ferenda* que el delito previo pudiera ser tanto una conducta consumada como en grado de imperfecta ejecución.

51 Cfr. por todos, BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. pág. 248, aunque analiza una amplia serie de interrogantes en relación con el mismo.

el español. Por esta razón la doctrina suele señalar que la calificación del delito previo ha de hacerse de acuerdo con la legislación española⁵². Ahora bien, si se tiene en cuenta que con esta postura puede llegarse a la sanción por blanqueo de bienes procedentes de hechos impunes en su lugar de comisión⁵³, parece preferible seguir un criterio que combine ambas tesis, de forma que el delito del que provienen los bienes objeto de blanqueo debe ser considerado grave tanto en España como en el país donde se cometió.

3. 3. La conducta típica en el tipo básico contenido en el art. 301.1.

El art.301, siguiendo la estructura del derogado art.344 *bis h*), estructura la conducta típica en dos preceptos distintos (los núms.1 y 2), que analizaremos por separado para facilitar su exposición.

La redacción del art.301. 1 admite dos interpretaciones diversas⁵⁴:

- De acuerdo con la primera, sólo es delito la adquisición, conversión o transmisión de bienes ilícitamente obtenidos cuando por medio de tales operaciones se pretende conseguir la ocultación o encubrimiento de su origen ilícito, o bien se trata de que quien ha participado en la comisión del delito grave del que provienen los bienes eluda las consecuencias de sus actos⁵⁵. De

52 Cfr. por todos, DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. pág. 151.

53 Cfr. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. pág. 250, quien considera que esta posibilidad es admitida expresamente en el art. 301. 4. Muy crítica, DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs. 148 y siguientes.

54 Seguimos la exposición de VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs. 95 y siguientes.

55 En este sentido, por todos, BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.172 y siguientes, y 305 y siguientes; DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. pág. 167.

acuerdo con esta postura, estamos ante un delito de resultado cortado en el que el autor pretende conseguir un resultado cuya efectiva producción sólo afecta al agotamiento que no a la consumación del delito, consumación que se produce ya en el momento en que se lleva a cabo la conducta típica con dicha finalidad, sin que sea preciso que en verdad se logre la ocultación o encubrimiento del origen ilícito del bien o que se ayude efectivamente a la persona a eludir las consecuencias legales de sus actos.

En favor de esta alternativa puede alegarse que la realización de “cualquier otro acto” ha de tener como objetivo los fines mencionados, es decir, la ocultación o encubrimiento del origen ilícito de los bienes o la ayuda a quien ha participado en la comisión del delito grave del que provienen los bienes para que eluda las consecuencias de sus actos. Esta remisión a cualquier otro comportamiento parece indicar que también la adquisición, conversión o transmisión de bienes han de ir dirigidas a la consecución de estos propósitos⁵⁶.

A este argumento basado en el tenor literal del precepto puede añadirse que esta interpretación se adecúa mejor a lo dispuesto en la Ley 19/ 1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales⁵⁷, y en los textos internacionales.

56 Así, ampliamente, BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.174 y siguiente.

57 Cuyo art.1. 1 señala que “a los efectos de la presente Ley se entenderá por blanqueo de capitales la adquisición, utilización, conversión o transmisión de bienes que procedan de alguna de las actividades delictivas enumeradas en el apartado anterior o de un acto de participación en las mismas, para ocultar o encubrir su origen o ayudar a la persona que haya participado en la actividad delictiva a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos, así como la ocultación o encubrimiento de su verdadera naturaleza, origen, localización, disposición, movimientos o de la propiedad o derechos sobre los mismos, aun cuando las actividades que las generen se desarrollen en el territorio de otro estado”. En este sentido, vid. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. pág. 174.

- De acuerdo con la segunda interpretación posible, la adquisición, conversión o transmisión de bienes procedentes de la comisión de un delito grave se castiga en todo caso, es decir, con independencia de cuál sea el fin que persiga el autor siempre que conozca la procedencia ilícita de los bienes, mientras que la realización de cualquier otro acto es punible únicamente si está destinado a ocultar o encubrir el origen ilícito de tales bienes, o pretende ayudar a la persona que ha participado en la comisión del delito grave del que proceden los bienes a eludir las consecuencias legales de sus actos⁵⁸.

Esta interpretación se fundamenta en el bien jurídico protegido, puesto que se entiende que al tratarse de un delito pluriofensivo en el que, además de protegerse la Administración de Justicia, se tutela el orden económico, “la intervención del Derecho penal también se justificaría atendiendo al resultado lesivo que a dicho orden pudiera producirse, como consecuencia de la circulación sin control de ingentes cantidades de capital, producto de actividades delictivas”⁵⁹, de forma que la relevancia penal de la conducta no se hace depender únicamente del hecho de que por medio de la adquisición, conversión o transmisión de los bienes se entorpezca la averiguación del delito grave previamente cometido, como sucede en la primera interpretación.

Hasta el momento, la doctrina mayoritaria se ha decantado a favor de la primera interpretación que hemos visto, que supone una restricción de las posibilidades de aplicación del precepto pero resulta más coherente con su origen y con la normativa internacional y española sobre blanqueo de bienes.

58 En este sentido, implícitamente, vid. QUINTERO en QUINTERO OLIVARES (dir.): *Comentarios*, cit. pág. 1351; con mayor rotundidad, VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios*, II. cit. págs. 1464 y siguiente.

59 VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 97. En igual sentido, vid. VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios*, II. cit. pág. 1464.

Analizando ya en concreto cada una de las modalidades de conducta, la tipificación de la adquisición, conversión o transmisión de bienes parece aludir a la fase inicial del proceso de blanqueo en la que los bienes procedentes de la comisión de un delito grave se transforman en otros⁶⁰, lo que facilita su manejo y dificulta el descubrimiento de su procedencia ilícita.

La adquisición parece aludir a la entrega a cambio de una contraprestación, si bien la doctrina se contenta con cualquier acto que permita la transmisión de la disponibilidad sobre el bien, aunque sea a título gratuito⁶¹. En el art.301, la adquisición consiste en el ingreso de los derechos sobre los bienes de origen delictivo en la esfera jurídica de una persona, a título lucrativo u oneroso⁶².

Por su parte, la conversión abarca tanto la inmaterial, como sucede en los casos de ingreso de cantidades de dinero en una entidad bancaria que las convierte en un apunte contable o la adquisición de objetos o bienes de considerable valor económico⁶³, como la material, sean ambas modalidades reversibles o no⁶⁴.

Ya en relación con la transmisión, sólo cabe decir que puede hacerse de cualquier forma y por cualquier título, siempre que suponga el traspaso de los derechos sobre los bienes procedentes de un delito grave⁶⁵.

60 Como señala VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs.97 y siguiente.

61 Cfr. MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socioeconómicos*, cit. pág. 387. Ampliamente, DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.169 y siguientes.

62 Cfr. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.306 y siguientes.

63 Téngase en cuenta que el Proyecto de convención contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, previo a la aprobación del Convenio de Viena, se refería a la "conversión del producto por transmisión electrónica" (art.1, j)), mientras que el texto definitivo sanciona la conversión y la transferencia en el mismo artículo (art.3. 1 b) i)).

64 Cfr. MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socioeconómicos*, cit. págs.387 y siguiente.

65 Cfr. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.311 y siguientes; DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.182 y siguientes.

Se sanciona también la realización de cualquier otro acto (distinto de la adquisición, conversión o transmisión) para ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos. La desmedida extensión de esta cláusula de recogida ha sido criticada por la doctrina, que entiende que tales cláusulas “suponen una notable merma del principio de seguridad jurídica y que, desgraciadamente, son de empleo acostumbrado cuando de lo que se trata es de castigar conductas relacionadas con el tráfico ilícito de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas”⁶⁶. Se opta, como cabe observar, por una fórmula amplia en la que no se describen las modalidades de acción, bastando con que concorra un determinado ánimo en el sujeto activo. Este elemento subjetivo permite afirmar que se trata de un supuesto específico de encubrimiento⁶⁷.

Pero la más problemática de las modalidades típicas del delito de blanqueo es la de realizar cualquier otro acto para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos. Un sector doctrinal ha querido restringir esta modalidad a la ayuda prestada a los sujetos activos de las conductas de blanqueo antes descritas, señalando que otra interpretación “supondría una vulneración de las reglas de participación criminal (arts.28 y 29 CP) que son las aplicables a quien coopera con el autor del delito principal”⁶⁸.

66 VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 101. También en sentido crítico, vid. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. pág. 313; DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.190 y siguientes; Díez RIPOLLÉS: *Los delitos*, cit. págs.59 y siguientes.

67 Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ: *La última reforma*, cit. pág. 2733; de la misma autora: *Los delitos*, cit. pág. 102; VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*. cit. pág. 1465.

68 MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socioeconómicos*. cit. pág. 390.

A diferencia de lo que ocurría en el derogado art.344 bis h) y de lo que señala todavía la Ley 19/ 1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales, no se sanciona la mera utilización de los bienes, lo que estimamos correcto por cuanto el uso no supone blanqueo de los mismos al no dificultar la investigación de su procedencia⁶⁹.

3. 4. Aspecto subjetivo. Especial referencia al error

El art. 301. 1 exige, como todas las demás modalidades delictivas contenidas en el Capítulo XIV del Título XIII, que el sujeto activo realice la conducta típica sobre los bienes “sabiendo que éstos tienen su origen en un delito grave”.

La cuestión que plantea la presencia de este elemento subjetivo del injusto⁷⁰ radica en determinar qué tipo de conocimiento es suficiente para considerar típica la conducta, lo que nos lleva a preguntarnos también a partir de qué elementos, necesariamente de tipo indiciario, podrá el Juez llegar a la conclusión de que la actuación del procesado por un delito de blanqueo ha estado presidida por este conocimiento.

69 Se trata de una posición mayoritaria en la doctrina. Por todos, GÓMEZ INIESTA: *El delito*, cit. págs.52 y siguiente; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs.98 y siguiente. La conducta de utilización es de incriminación facultativa según la Convención de Viena de 1988, a diferencia de las otras conductas que son de obligada tipificación por los Estados firmantes del acuerdo internacional.

70 Adoptamos aquí el concepto de elemento subjetivo del injusto que han elaborado COBO DEL ROSAL, M./ VIVES ANTÓN, T. S.: *Derecho Penal. Parte General*. Valencia, 1996, págs.367 y siguientes. Con ello tomamos posición en la polémica desatada en torno a la naturaleza jurídica del conocimiento de la comisión del delito previo, como integrante del dolo o como elemento subjetivo del injusto, prescindiendo de ulteriores explicaciones. Sobre esta polémica, ampliamente, PÉREZ MANZANO, M.: *El tipo subjetivo en los delitos de receptación y blanqueo de dinero*. “CDJ” I, 1994, págs.223 y siguientes; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs.115 y siguientes. A favor de su consideración como elemento integrante del dolo, por todos, DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.298 y siguientes.

Ambas cuestiones pueden estimarse hoy resueltas gracias al estudio que de las mismas han llevado a cabo doctrina y jurisprudencia. Así pues, en relación con la primera, referente al tipo de conocimiento exigido, se admite unánimemente que no basta con la mera sospecha de que los bienes proceden de la comisión de un delito grave, sino que es preciso que el sujeto activo tenga conciencia clara de ese origen delictivo aunque no conozca en detalle todas y cada una de las circunstancias del delito de referencia⁷¹.

El elemento subjetivo del injusto que estamos analizando introduce, de esta forma, un requisito que se suma a la necesidad de comprobar la presencia del elemento intelectual del dolo, siendo suficiente con un conocimiento no pormenorizado del ilícito penal del que proceden los bienes que se blanquean, que se corresponde con la “valoración paralela en la esfera del profano”⁷².

El momento en que se debe dar este conocimiento de la procedencia ilícita de los bienes es el del inicio o el del transcurso de la ejecución de la conducta típica del delito de blanqueo, de manera que un dolo *subsequens*, posterior a la consumación del blanqueo, no convierte la conducta en delictiva⁷³. Ahora bien, no deja de resultar curioso que en tal supuesto no se establezca un deber de denunciar el delito del que se ha tenido

71 En este sentido, cfr. DÍEZ RIPOLLÉS: *Los delitos*, cit. pág. 92; HUERTA TOCILDO: *Aproximación crítica*, cit. pág. 388; PÉREZ MANZANO: *El tipo subjetivo*, cit. págs.228 y siguiente; ROMERAL/ GARCÍA BLÁZQUEZ: *Tráfico de drogas*, cit. págs.223 y siguiente. Vid. también DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.304 y siguientes; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 118.

72 En este sentido, por todos, DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. pág. 322; HUERTA TOCILDO: *Aproximación crítica*, cit. págs.388 y siguiente; PÉREZ MANZANO: *El tipo subjetivo*, cit. pág. 231.

73 Como señalan, entre otros, BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. pág. 392; DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. pág. 307; MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socioeconómicos*, cit. pág. 392; o PÉREZ MANZANO: *El tipo subjetivo*, cit. págs.231 y siguiente, con abundante bibliografía alemana.

noticia después de realizar las conductas típicas del blanqueo, permitiendo así que el sujeto activo pueda seguir disfrutando de un patrimonio proveniente de la comisión de un delito grave⁷⁴.

Por lo que respecta a la segunda de las cuestiones planteadas al inicio de este apartado, relativa al problema de prueba del elemento subjetivo del injusto a la hora de determinar si el sujeto activo tuvo o no conocimiento de que los bienes procedían de la comisión de un delito grave⁷⁵, la jurisprudencia admite unánimemente la prueba de indicios a condición de que reúna los requisitos que la hacen aceptable, a saber: que se base en indicios probados y no en meras sospechas o conjeturas, y que se deje constancia en la sentencia del razonamiento por el que se ha llegado a la conclusión de que el acusado es culpable del delito que se le imputa, con base en dichos indicios, a fin de que pueda comprobarse que el mismo responde a las exigencias de la lógica⁷⁶.

En ocasiones se ha hablado de que este régimen probatorio supone una inversión de la carga de la prueba en contra del acusado, que se ve obligado a probar su inocencia cuando concurren indicios que apuntan en el sentido de que conocía el origen ilícito de los bienes⁷⁷. Y es que la jurisprudencia niega valor a las simples declaraciones de descargo cuando concurren indicios ciertamente reveladores, como el carácter irregular de la

74 En este sentido, cfr. VIDALES RODRÍGUEZ: *La última reforma*, cit. pág. 2734. Téngase en cuenta, no obstante, que el art.3 de la Ley 19/ 1993, exige al administrador del Banco comunicar al Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias esta situación, y le ordena abstenerse de realizar la operación para la que fue depositado el dinero. Más ampliamente, cfr. DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.308 y siguientes.

75 Vid. extensamente PÉREZ MANZANO: *El tipo subjetivo*, cit. págs.237 y siguientes.

76 Así lo ha dispuesto el Tribunal Constitucional (en adelante, TC) en repetidas sentencias. Vid. entre otras, las Sentencias del TC 174 y 175/ 1985, 229/ 1988, 107/ 1989, 94/ 1990 y 384/ 1993.

77 Así, vid. ampliamente ZARAGOZA AGUADO: *El blanqueo*, cit. págs.130 y siguientes.

adquisición, constatado a partir de su falta de anotación en los correspondientes libros de contabilidad, un enriquecimiento espectacular manifestado en grandes inversiones carentes de un origen lícito acreditado o el pago de un precio vil o irrisorio por bienes cuyo valor de mercado es muy superior.

Como ha señalado PÉREZ MANZANO⁷⁸, “muchos de los problemas de prueba se reducen admitiendo el dolo eventual, dado que basta con deducir de los indicios que el autor se representó como muy probable el origen delictivo del objeto y aún así aceptó la realización del hecho”.

Además del conocimiento de que los bienes proceden de la comisión de un delito grave, existen otros dos elementos subjetivos del injusto en el delito que se tipifica en el art.301. 1^º. La conducta ha de ser realizada “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”, de forma que es precisamente la presencia de estos elementos lo que permite delimitar las conductas penalmente relevantes de aquellas que no lo son⁸⁰. Por otra parte, hemos tenido ya ocasión de adelantar que la exigencia de estos elementos da lugar a un delito de resultado cortado⁸¹.

Para finalizar este apartado dedicado al aspecto subjetivo del delito de blanqueo de bienes no queda sino señalar que se

78 PÉREZ MANZANO: *El tipo subjetivo*, cit. pág. 238. En este sentido, vid. también SILVA SÁNCHEZ: *Receptación específica*, cit. pág. 497.

79 En este sentido, cfr. DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.286 y siguientes; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 119. Sin embargo, para BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.384 y siguiente, estamos ante elementos subjetivos que suponen una referencia específica al elemento volitivo del dolo del delito de blanqueo de capitales. Igualmente, cfr. PÉREZ MANZANO: *El tipo subjetivo*, cit. págs.239 y siguiente.

80 Cfr. DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.294 y siguiente.

81 Cfr. DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. pág. 295.

excluye el ánimo de lucro como elemento subjetivo necesario del art. 301. 1⁸².

Ya en referencia al error, en los casos en que el sujeto activo crea equivocadamente que se ha cometido un delito grave distinto del que en realidad se cometió estaremos ante un error irrelevante, puesto que el tipo del blanqueo no distingue entre delitos graves, bastando con que los bienes procedan de un delito que merezca esta calificación⁸³.

Ha de darse otra solución a los supuestos en los que el sujeto activo conoce la comisión del delito pero cree erróneamente que no se trata de un delito grave, cuando en realidad sí lo es. Como señala VIDALES RODRÍGUEZ⁸⁴, estaremos por regla general ante una conducta constitutiva de encubrimiento o, en su caso, de receptación, si estima que el bien procede de un delito patrimonial o socioeconómico que no sea grave y actúa con ánimo de lucro. Si no son aplicables estos delitos y el error fuese vencible, puede aplicarse la modalidad imprudente prevista en el art.301. 3⁸⁵. Si el error fuese invencible, no cabe exigir ningún tipo de responsabilidad penal.

82 Se trata de una postura casi unánime en la doctrina. Vid. por todos, BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. pág. 384; VIVES/GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*, cit. pág. 1461. En relación con el anterior CP, PÉREZ MANZANO: *El tipo subjetivo*, cit. pág. 239. Ello no obsta a afirmar, como hace ZARAGOZA AGUADO: *El blanqueo*, cit. pág. 117, que en la práctica “parece ciertamente difícil que la ocultación de los efectos o ganancias por quien conozca la infracción precedente pueda desvincularse de la finalidad de conseguir un beneficio, bien sea propio, bien del culpable del delito encubierto, bien de un tercero ajeno a la actividad delictiva”. Este es un dato de la realidad delictiva que no impide afirmar que el ánimo de lucro no es requisito típico del blanqueo de bienes procedentes de la comisión de un delito grave.

83 Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs.129 y siguiente. Más ampliamente, vid. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.403 y siguiente, y pág. 418.

84 VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs.130 y siguiente.

85 Cfr. DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. pág. 323.

En el supuesto inverso, cuando el sujeto activo cree erróneamente que los bienes proceden de un delito grave, cuando en realidad proceden de un delito menos grave, no sería aplicable el art. 301. Cabría aplicar el delito de receptación si el delito menos grave es un delito contra el patrimonio o el orden socioeconómico, pero si no lo es sólo queda abierta la posibilidad de sancionar por un delito de encubrimiento, siempre que tal conducta encaje en el art.451⁸⁶.

Plantean más problemas los casos en que el error recae sobre la procedencia delictiva del bien, es decir, los supuestos en que el sujeto activo cree erróneamente que el bien es de origen lícito, siendo así que procede de la comisión de un delito grave, ya que la doctrina discute su adscripción al error de tipo⁸⁷ o al de prohibición. Si se considera error de tipo, en caso de ser invencible excluye el dolo y la imprudencia, y en caso de ser vencible excluye el dolo pero deja subsistente la imprudencia, dando lugar a la aplicación del art. 301. 3, siempre que estemos ante una imprudencia grave.

Concurre un error de prohibición cuando el sujeto yerra acerca de la antijuridicidad de su conducta, es decir, cuando no sabe que su comportamiento está prohibido, por ej. porque piensa que el delito de blanqueo sólo se aplica a personas integradas en organizaciones criminales o porque cree que no es aplicable a las transacciones financieras realizadas en el extranjero. Si el error es invencible excluye la responsabilidad penal. Si es vencible se aplica el art.14. 3, a tenor del cual se impone la pena inferior en uno o dos grados a la prevista para el delito doloso.

Ya para finalizar, señalemos que habrá error inverso cuando el sujeto crea erróneamente que el bien procede de la comisión de un delito grave cuando en realidad no procede de la

⁸⁶ Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs.132 y siguiente.

⁸⁷ En este sentido, cfr. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.391 y siguientes; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs.131 y siguiente.

comisión de delito alguno. Estamos ante un delito putativo y, por tanto, ante una conducta irrelevante a efectos penales⁸⁸.

3. 5. Penalidad

Se prevé una pena de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triplo del valor de los bienes. Al respecto cabe resaltar que al no regir para el blanqueo el principio de proporcionalidad consustancial al delito de receptación, que impide que se supere la pena del delito previo, en no pocas ocasiones se impondrá una pena más alta por el blanqueo que la correspondiente al delito de referencia⁸⁹.

4. EL SUBTIPO AGRAVADO DEL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ART. 301. 1.

Según lo dispuesto en el párrafo segundo del art.301. 1, se impone la pena prevista en el párrafo primero de dicho precepto en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

Recordemos que la tipificación del delito de blanqueo surge precisamente en un contexto histórico de lucha contra el narcotráfico, aunque en un momento posterior se considera necesario extender la prohibición de operaciones de blanqueo de bienes de origen delictivo a todo tipo de actividades propias de la criminalidad organizada, y en particular aquellas que se revelan como idóneas para obtener importantes cantidades de dine-

⁸⁸ En este sentido, vid. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. pág. 419.

⁸⁹ Cfr. por todos, SUÁREZ GONZÁLEZ: *Blanqueo de capitales*, cit. pág. 132.

ro⁹⁰, como la prostitución y el tráfico de armas, entre muchas otras.

Siguiendo esta tendencia internacional, también en España la legislación sobre blanqueo surge, como hemos visto, en el ámbito de la lucha contra el tráfico de drogas para extenderse progresivamente al blanqueo de bienes procedentes de cualquier delito grave, de forma que actualmente el hecho de que los bienes procedan del narcotráfico da lugar únicamente a una agravación de la pena.

Este tipo agravado ha sido cuestionado por la doctrina⁹¹, que alega que la Administración de Justicia tiene interés en sancionar el blanqueo de bienes procedentes de cualquier delito grave, de forma que no se explica la razón de la agravación cuando los bienes blanqueados proceden del narcotráfico, en particular si se tiene en cuenta que alguno de los delitos de tráfico de drogas está sancionado con pena menos grave⁹². Por tanto, si lo que fundamenta la agravación es el mayor caudal de ganancias ilícitamente obtenidas⁹³, quizás hubiera sido conveniente determinar la pena en función de la cantidad blanqueada, lo que evitaría además que conductas poco relevantes se vean sancionadas con penas tan graves como las que aquí se prevén.

Y en cualquier caso, el que el legislador haya optado por sancionar más gravemente el blanqueo cuando los bienes implicados proceden del narcotráfico confirma la tendencia hiperre-

90 Cfr. GÓMEZ INIESTA: *El delito*, cit. págs.45 y siguiente.

91 Por todos, VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 142.

92 Como apuntan MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socioeconómicos*. cit. pág. 394. Por su parte, DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.153 y siguientes, considera que sólo debe aplicarse la agravación "cuando las conductas típicas recaigan sobre bienes que procedan de cualquiera de los delitos relativos al tráfico de drogas que sean considerados como graves", posición que, a mi juicio, no encuentra apoyo en el texto literal de la norma.

93 Como señala ZARAGOZA AGUADO: *Receptación*, cit. pág. 471.

presiva en esta materia, tendencia a la que hasta ahora pueden reconocérsele escasos logros⁹⁴.

Por otra parte, se ha puesto de relieve que la amplitud con la que se configura el delito de tráfico de drogas hará inevitable que surjan problemas concursales entre este delito y el subtipo agravado que estamos examinando: así sucederá si se entiende que quien blanquea bienes procedentes del narcotráfico está promoviendo, favoreciendo o facilitando el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas⁹⁵. No cabe duda de que el blanqueo de bienes y la correspondiente entrada de los mismos en el tráfico lícito suponen un importantísimo incentivo para la continuidad en la actividad delictiva.

5. El doble enmascaramiento: el núm. 2 del art. 301.

El art.301. 2 sanciona con las mismas penas previstas para el apartado núm.1 a quienes oculten o encubran la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre los bienes o propiedad de los mismos, siempre que se conozca que proceden de la comisión de un delito grave o de un acto de participación en el mismo⁹⁶.

Estamos ante un delito común que puede ser realizado por cualquiera, excluyendo, claro está, a los autores y partícipes en el delito previo, que en este supuesto es un delito de blanqueo⁹⁷.

Sujeto pasivo sigue siendo el Estado, como ocurre en el art. 301. 1, no presentando el núm. 2 particularidad alguna en este aspecto.

94 En este sentido, ARROYO ZAPATERO. L. A.: *Aspectos penales del tráfico de drogas*. "PJ" núm.11, 1981, pág. 21; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 142.

95 Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 143.

96 Su precedente directo es el núm.2 del art.344 bis h) del derogado CP.

97 Cfr. MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socioeconómicos*. cit. pág. 395.

Por lo que se refiere al objeto material del art. 301. 2, éste está constituido por los bienes que proceden de un delito de blanqueo o de un acto de participación en el mismo, ya que la conducta típica consiste en ocultar o encubrir la naturaleza, origen, ubicación, destino, propiedad, movimiento o derechos sobre los bienes que, teniendo su origen en un delito grave, han sido ya transformados o sustituidos. Estamos, como señala VIDALES RODRÍGUEZ⁹⁸, ante “la tipificación expresa de la segunda etapa del proceso legitimador”.

Las modalidades de conducta son ocultar y encubrir, es decir, esconder o camuflar determinadas características que pueden permitir la identificación del bien en cuestión: la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre los bienes o propiedad de los mismos⁹⁹. De esta forma, si con el primer párrafo del art. 301. 1 se pretende reprimir la mera realización de actividades (adquirir, convertir, transmitir bienes o realizar cualquier otro acto) tendentes a un resultado (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), en el art. 301. 2 se sanciona la obtención de ese resultado, ocultar o encubrir, por parte del blanqueador¹⁰⁰.

Frente a quienes afirman que se trata de una modalidad de la receptación¹⁰¹ o del encubrimiento¹⁰², consideramos prefe-

98 VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 110.

99 Ampliamente, vid. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.316 y siguientes; MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socioeconómicos*. cit. págs.395 y siguientes.

100 Cfr. FABIÁN CAPARRÓS: *Consideraciones*, cit. pág. 606, en relación con el art.344 bis h) del anterior CP.

101 Como Díez Ripollés: *El blanqueo*, cit. págs.174 y siguiente, en relación con el apartado segundo del derogado art.344 bis h).

102 Como Blanco Cordero: *El delito*, cit. págs.314 y siguiente; ROMERAL MORALEDA/ GARCÍA BLÁZQUEZ: *Tráfico de drogas*. cit. págs.218 y siguiente; o SUÁREZ GONZÁLEZ: *Blanqueo de capitales*, cit. pág. 134.

rible afirmar que estamos, como hemos tenido ocasión de avanzar, ante la tipificación expresa de la segunda fase del proceso del blanqueo de bienes, fase en la que se encubre u oculta la previa transformación o sustitución de los bienes ilícitamente obtenidos¹⁰³.

Ya en relación con el aspecto subjetivo, se exige que el sujeto activo actúe “a sabiendas de que (los bienes) proceden de alguno de los delitos expresados en el apartado anterior o de un acto de participación en ellos”. Sobre este elemento subjetivo del injusto baste lo que hemos indicado a la hora de analizar el art. 301. 1.

Queda, sin embargo, por determinar si el objeto del conocimiento ha de abarcar el origen doblemente delictivo de los bienes, esto es, tanto el primer delito grave o relacionado con el tráfico de drogas como el segundo delito de blanqueo, o bien si es suficiente con que sepa que los bienes proceden de un delito de blanqueo. La doctrina se inclina por afirmar que es suficiente con que sepa que provienen de un delito de blanqueo¹⁰⁴.

Con la doctrina mayoritaria consideramos que el tipo del art.301. 2 no requiere el ánimo de lucro¹⁰⁵. Basta con que el sujeto obre dolosamente y “a sabiendas de que (los bienes) proceden de alguno de los delitos expresados en el apartado anterior o de un acto de participación en ellos”. No se exige expresamente que el sujeto activo obre para ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o para ayudar al partícipe en el delito previo a eludir las consecuencias legales de sus actos, pero no cabe duda de que estas intenciones se incluyen en la descripción de la con-

103 Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs.106 y siguiente. En el mismo sentido, por todos, MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socioeconómicos*. cit. pág. 395; o VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*. cit. págs.1465 y siguiente.

104 Vid. entre otros, MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socioeconómicos*. cit. págs.397 y siguiente.

105 En este sentido, por todos, BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. pág. 386. En contra, sin embargo, DÍEZ RIPOLLÉS: *El blanqueo*, cit. pág. 604.

ducta típica a través de los sustantivos “ocultación” y “encubrimiento”¹⁰⁶.

Por cuanto respecta a la sanción prevista, el art. 301. 2 hace referencia a “las mismas penas..., según los casos”, lo que parece aludir a que el ocultamiento o encubrimiento del bienes provinientes del tipo básico del art. 301. 1 se sancionará con la misma pena que éste, es decir, prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triplo, y las mismas conductas referidas a bienes provinientes del narcotráfico recibirán dicha pena pero en su mitad superior¹⁰⁷.

6. La modalidad imprudente

Se incrimina expresamente la comisión imprudente del delito de blanqueo de capitales. Esta previsión, que responde sin duda al intento de superar las dificultades probatorias planteadas por los elementos subjetivos del injusto, y en particular por la necesidad de que el sujeto activo actúe a sabiendas de que los bienes proceden de la comisión de un delito grave¹⁰⁸, me parece acertada desde un punto de vista político-criminal, aunque no se puede dejar de señalar que resulta desproporcionado sancionar la modalidad imprudente con las mismas penas que la modalidad dolosa¹⁰⁹. En cualquier caso, la incriminación de la comisión imprudente evita que el juez se vea obligado a elegir entre castigar a título de dolo en supuestos en los que no puede probarse que se conociera la ilícita procedencia de los bienes, o no castigar, aun en casos de patente ceguera jurídica¹¹⁰.

106 Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 119.

107 En este sentido, cfr. MORENO CÁNOVES/ RUIZ MARCO: *Delitos socio-económicos*. cit. pág. 398.

108 Como señala, entre otros, ZARAGOZA AGUADO: *El blanqueo*, cit. pág. 129.

109 Vid. también en sentido crítico, HUERTA TOCILDO: *Aproximación crítica*, cit. págs.389 y siguiente; VIDALES RODRÍGUEZ: *La última reforma*, cit. pág. 2735; VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*. cit. pág. 1467.

110 Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 129.

En la determinación de la inobservancia del cuidado objetivamente debido tendrá un destacado papel la normativa establecida por la Ley 19/ 1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales, en particular en relación con las personas y entidades que integran el sistema financiero¹¹¹. Y ello puesto que un destacado sector doctrinal ha defendido que este precepto sólo sea aplicable precisamente a las personas que expresamente tengan deberes de control en el ámbito del sistema financiero¹¹². En este sentido se señala que “no cabe duda de que esta regla está destinada a incidir, fundamentalmente, sobre las conductas realizadas por aquellos profesionales que no guarden la debida diligencia a la hora de comprobar el origen ilícito de los fondos recibidos”¹¹³. En efecto, existe la posibilidad de que los directivos y empleados de entidades financieras respondan penalmente en caso de incumplimiento de las obligaciones y normas de actuación que deben adoptar con el fin de prevenir la utilización del sistema financiero como instrumento para el blanqueo de fondos de origen criminal¹¹⁴, siempre que se trate de un incumplimiento imputable a la imprudencia grave del sujeto activo que ha facilitado la ocultación, conversión o transferencia de bienes procedentes de

111 En este sentido, vid. DÍEZ RIPOLLÉS: *El blanqueo*, cit. pág. 178, nota núm.111; FABIÁN CAPARRÓS: *Consideraciones*, cit. pág. 608; ROMERAL MORALEDA/ GARCÍA BLÁZQUEZ: *El tráfico de drogas*. cit. págs.216 y siguientes.

112 Cfr. por todos, QUINTERO en QUINTERO OLIVARES (dir.): *Comentarios*, cit. pág. 1354. Similar, DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.336 y siguiente; VIVES/ GONZÁLEZ CUSSAC en VIVES ANTÓN (coord.): *Comentarios, II*. cit. págs.1466 y siguiente.

113 FABIÁN CAPARRÓS: *Consideraciones*, cit. págs.607 y siguiente.

114 Obligaciones cuya enumeración se realiza en el art.3 de la Ley 19/ 1993, y entre las que cabe mencionar la identificación de los clientes, tanto en el momento de la apertura de las relaciones como cuando realicen cualquier operación; el examen de las operaciones que por su naturaleza pudieran estar relacionadas con el blanqueo de capitales; la comunicación de cualquier operación que se presuma pueda estar relacionada con el blanqueo; la no ejecución de operaciones de las que existan indicios de que puedan estar relacionadas con el blanqueo; la no revelación de las informaciones transmitidas ni al cliente ni a terceros, etc.

la comisión de un delito grave. La imprudencia ha de ir referida al origen ilícito de los bienes, lo que supone el establecimiento de un deber de diligencia que tiene base legal solamente en el supuesto de las personas que ocupan determinadas posiciones en el mercado financiero, y en concreto de las personas que son destinatarias de la Ley 19/ 1993, ya mencionada, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales¹¹⁵.

7. LAS AGRAVACIONES POR PERTENENCIA A UNA ORGANIZACIÓN DEDICADA AL BLANQUEO DE BIENES

Se contienen en el art.302¹¹⁶. Como cabe observar, se impone la pena privativa de libertad del artículo anterior en su mitad superior a las personas que pertenezcan a una organización dedicada al blanqueo, mientras que se aplica la pena supe-

115 Cfr. GÓMEZ INIESTA: *El delito*, cit. págs. 59 y siguiente; QUINTERO en QUINTERO OLIVARES (dir.): *Comentarios*, cit. pág. 1354; ROMERAL MORALEDA/ GARCÍA BLÁZQUEZ: *Tráfico de drogas*. cit. págs. 219 y siguiente.

116 Art.302: “En los supuestos previstos en el artículo anterior se impondrán las penas privativas de libertad en su mitad superior a las personas que pertenezcan a una organización dedicada a los fines señalados en los mismos, y la pena superior en grado a los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones.

En tales casos, los Jueces o Tribunales impondrán, además de las penas correspondientes, la de inhabilitación especial del reo para el ejercicio de su profesión o industria por tiempo de tres a seis años, y podrán decretar, así mismo, alguna de las medidas siguientes:

- a) Disolución de la organización o clausura definitiva de sus locales o establecimientos abiertos al público.
- b) Suspensión de las actividades de la organización, o clausura de sus locales o establecimientos abiertos al público por tiempo no superior a cinco años.
- c) Prohibición a las mismas de realizar aquellas actividades, operaciones mercantiles o negocios, en cuyo ejercicio se haya facilitado o encubierto el delito, por tiempo no superior a cinco años”.

rior en grado a los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones, previéndose, por último, la imposición obligatoria de la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión o industria, dejándose al arbitrio del Juez o Tribunal, por último, la aplicación de consecuencias accesorias contra la organización. Analizaremos una a una cada agravación. Con carácter previo conviene señalar que la introducción de este precepto pretende ser un instrumento eficaz de lucha contra la delincuencia organizada para el blanqueo de bienes. No cabe duda de la importancia que en este sector de la criminalidad tienen las organizaciones, sean lícitas o ilícitas, siendo muy raro en la práctica que las conductas delictivas sean llevadas a cabo por una sola persona. Ahora bien, en relación con la agravación similar prevista en los delitos de tráfico de drogas, la doctrina ha señalado la dificultad de prueba que entraña no ya el hecho de la pertenencia del culpable a la organización, sino que además desempeña dentro de la misma alguno de los cargos que se mencionan¹¹⁷. Sin negar que, efectivamente, pueden darse problemas de prueba, es necesario poner de relieve que éstos serán de menor entidad que los planteados en el ámbito del narcotráfico, ya que para el blanqueo se utilizarán preferentemente sociedades mercantiles constituidas legalmente, debiendo constar en el Registro Mercantil, como mínimo, la identidad de los administradores. Cierto es que saber quién es el administrador oculto que mueve los hilos a través de sus testaferros puede ser bastante más complicado pero, en cualquier caso, presentará menos dificultades que en el narcotráfico.

Pero ¿de qué tipo de organización se habla? Parece que ha de presentar un mínimo de permanencia en el tiempo y una estructura jerarquizada¹¹⁸. La primera característica se deriva del

117 Cfr. por todos, DÍEZ RIPOLLÉS: *Los delitos*, cit. pág. 79; REY HUIDOBRO, L. F.: *Figuras agravadas de segundo grado*. en COBO DEL ROSAL (dir.): *Comentarios a la Legislación Penal. Tomo XII. Delitos contra la salud pública (tráfico ilegal de drogas)*. cit. pág. 427.

118 Cfr. por todos QUINTERO en QUINTERO OLIVARES (dir.): *Comentarios*, cit. pág. 1355.

hecho de que, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito del tráfico de drogas, aquí no se alude a organizaciones o asociaciones incluso de carácter transitorio, o que se dediquen al blanqueo aun de modo ocasional, como hace el art. 369. 6 en relación con el narcotráfico¹¹⁹. La segunda característica es consecuencia de la diferente penalidad que se establece para los meros integrantes de la organización y para los jefes, administradores o encargados, que presupone una estructura jerárquica en la que unos sujetos mandan mientras los demás ejecutan sus órdenes.

Por cuanto se refiere a la agravación aplicable a las personas integrantes de una organización dedicada al blanqueo de bienes, se imponen las penas privativas de libertad previstas en el artículo anterior en su mitad superior. En el caso de que los jefes, administradores o encargados, la pena será la superior en grado. Por jefe se entiende la persona que manda en la organización como cabeza principal de la misma¹²⁰. El concepto de administrador es propio del Derecho mercantil y allí debemos determinar su amplitud. Piénsese que por regla general las organizaciones adoptarán la forma de persona jurídica de tipo societario, tanto por la limitación de la responsabilidad como por la opacidad que suponen frente a las investigaciones que se realicen en torno a la identidad de los verdaderos titulares. Así pues, administrador es el miembro del órgano de administración o la persona que ostenta las facultades de representación y gestión de la sociedad. Encargado es un término muy amplio, no técnico, bajo el cual deben comprenderse todas aquellas personas que, no siendo jefes ni administradores, asumen funciones

119 Cfr. DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.406 y siguiente; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 272. En torno al concepto de organización en los delitos de tráfico de drogas, vid. ampliamente JOSHI JUBERT, U.: *Sobre el concepto de organización en el delito de tráfico de drogas en la jurisprudencia del Tribunal supremo*. "ADPCP" II, 1995, *pássim*.

120 Ampliamente, vid. DEL CARPIO DELGADO: *El delito de blanqueo*, cit. págs.273 y siguientes.

directivas a cualquier nivel en la organización¹²¹. Pensemos en un director general de la sociedad mercantil que se utiliza para blanquear, o en un gerente de un establecimiento mercantil empleado con el mismo fin.

Tanto en el supuesto de personas que pertenezcan a la organización como en el caso de que se trate de los jefes, administradores o encargados, se impone también una pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión o industria por tiempo de tres a seis años.

También en los dos supuestos de agravación previstos en el primer párrafo del art.302 cabe aplicar consecuencias accesorias contra la organización. Esta previsión es especialmente relevante en un delito como el que nos ocupa, en el que la actividad delictiva suele operar bajo cobertura legal¹²².

Se trata de medidas que forman parte de las previstas genéricamente en el art.129, precepto que, conviene recordar, sólo es aplicable “en los supuestos previstos” en el Código penal, “y previa audiencia de los titulares o de sus representantes legales”. El que estas medidas contra la organización tengan naturaleza de consecuencias accesorias supone, por una parte, negar la peligrosidad criminal de las organizaciones (en aplicación del principio “*societas delinquere non potest*”, tradicional en los Ordenamientos jurídicos europeos) y, por otra, reconocer una peligrosidad instrumental de las mismas, en el sentido de que pueden ser y son utilizadas como instrumento para la comisión de delitos¹²³.

121 Cfr. REY HUIDOBRO: *Figuras agravadas*, cit. pág. 427.

122 A diferencia, por ejemplo, de las organizaciones dedicadas al narcotráfico, que suelen operar en grupos “*de facto*” que no figuran en ningún registro ni tienen personalidad jurídica. Así lo ha puesto de relieve ZARAGOZA AGUADO: *Receptación*, cit. pág. 473. En el mismo sentido, haciéndose eco de lo señalado por este autor, vid. VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. págs.144 y siguiente.

123 Cfr. FARALDO CABANA, P.: *Los delitos societarios*. Valencia, 1996, pág. 330.

8. LA AGRAVACIÓN POR LA ESPECIAL CONDICIÓN DEL SUJETO ACTIVO

Como señala el art.303, “si los hechos previstos en los artículos anteriores fueran realizados por empresario, intermediario en el sector financiero, facultativo, funcionario público, trabajador social, docente o educador, en el ejercicio de su cargo, profesión u oficio, se le impondrá, además de la pena correspondiente, la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, industria o comercio, de tres a diez años. Se impondrá la pena de inhabilitación absoluta de diez a veinte años cuando los referidos hechos fueren realizados por autoridad o agente de la misma. A tal efecto, se entiende que son facultativos los médicos, psicólogos, las personas en posesión de títulos sanitarios, los veterinarios, los farmacéuticos y sus dependientes”.

En la enumeración de los sujetos a los que se aplica la agravación cabe denunciar una incongruencia que tiene su origen en la trayectoria histórico-legislativa del blanqueo de bienes, regulado hasta 1995 entre los delitos relativos al tráfico de drogas. No tiene otra explicación que el descuido del legislador el que pueda inhabilitarse a quien blanquea bienes en el ejercicio de su profesión siendo facultativo, trabajador social, docente o educador¹²⁴. Se trata de una agravación que tiene su razón de ser en relación a los delitos relativos al tráfico de drogas, ya que estamos ante personas que, por su profesión o trabajo, son susceptibles de un mayor reproche culpabilístico¹²⁵. Y en efecto el art. 372 contempla una agravación en este sentido dentro de los delitos contra la salud pública.

124 Cfr. QUINTERO en QUINTERO OLIVARES (dir.): *Comentarios*, cit. pág. ; VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 145.

125 Cfr. FABIÁN CAPARRÓS: *Consideraciones*, cit. págs.613 y siguiente; QUINTERO en QUINTERO OLIVARES (dir.): *Comentarios*, cit. págs. 1356 y siguiente.

También ha sido objeto de acerbos críticas por parte de la doctrina el que en no se exija un efectivo abuso del cargo, profesión u oficio¹²⁶. Téngase en cuenta que el art.56, que regula la inhabilitación como pena accesoria, especifica que el empleo o cargo público, profesión, oficio, industria o comercio o cualquier otro derecho para cuyo ejercicio se inhabilita han de haber tenido relación directa con el delito cometido, debiendo determinarse expresamente en la sentencia esta vinculación. Esta exigencia debe interpretarse como necesidad de que exista una vinculación entre la conducta realizada y la inhabilitación, “impidiéndose con ello tanto la aplicación arbitraria de la pena a supuestos en que el cargo no desempeña el rol requerido en el tipo, cuanto la privación efectiva de derechos poco familiares al cargo ejercido”¹²⁷.

De esta forma, conviene hacer extensible lo previsto para la inhabilitación como pena accesoria a la inhabilitación cuando funciona como pena principal, puesto que cualquier otra interpretación daría lugar a consecuencias indeseables.

La inhabilitación se convierte en absoluta cuando los hechos han sido realizados por la autoridad o los agentes de la misma. Aquí, curiosamente, no se exige que la conducta se realice en el ejercicio de su cargo, profesión u oficio, aunque hay que entender que tal exigencia rige también para la autoridad o sus agentes, pues si no lo hacemos así no se entiende el fundamento de la agravación¹²⁸.

126 Cfr., entre otros, VIDALES RODRÍGUEZ: *Los delitos*, cit. pág. 145, quien afirma que esta omisión “puede dar lugar a indeseables consecuencias jurídicas”.

127 VALLE MUÑIZ/ MORALES GARCÍA en QUINTERO OLIVARES (dir.): *Comentarios*, cit. pág. 1669, en relación con el art.372.

128 Así lo habían señalado en relación con la agravación similar que existe para los delitos de narcotráfico, entre otros, DÍEZ RIPOLLÉS: *Los delitos*, cit. pág. 75; REY HUIDOBRO, L. F.: *Hechos realizados por facultativo, funcionario público, trabajador social, docente o educador, en el ejercicio de su cargo, profesión u oficio, por autoridad o agente de la misma*, en COBO DEL ROSAL (dir.): *Comentarios a la Legislación Penal. Tomo XII. Delitos contra la salud pública (tráfico ilegal de drogas)*, cit. págs. 433 y siguiente.

La delimitación con la noción de funcionario público debe ser realizada a la luz del art. 24, cuya interpretación presenta no pocas dudas. Piénsese en la extensión de la condición de autoridad, realizada por vía reglamentaria, a favor de sujetos que no reúnen ninguna de las notas descritas en el art. 24. 1, como ocurre con los inspectores de Hacienda, a quienes resulta como mínimo discutible otorgar el carácter de autoridad a efectos penales, aunque el Reglamento de Recaudación de Tributos así lo haga. Lo mismo se señala en relación a los vigilantes jurados, con respecto a los cuales la jurisprudencia ha vacilado entre considerarlos agentes de la autoridad, con base en el art. 18 del Decreto de 18 marzo 1978, o excluirlos de dicha calificación, ya que carecen de mando o jurisdicción propia¹²⁹.

La aplicación de esta agravación impide que se aprecie simultáneamente la agravante genérica de “prevalerse del carácter público que tenga el culpable” (núm. 7 del art. 22), puesto que su fundamento es similar. La aplicación conjunta daría lugar a un prohibido “*bis in idem*”¹³⁰.

En cualquier caso, la sanción de inhabilitación estará condenada al fracaso si se priva al sujeto activo únicamente del ejercicio de los concretos cargo o empleo público, profesión u oficio del que se sirvió para realizar los hechos delictivos. Si se quiere que sea operante, la inhabilitación debe abarcar no sólo el ejercicio del cargo, profesión u oficio como tal, sino también la prohibición de acceso a otras actividades que, no obstante ser formalmente distintas, impliquen materialmente el ejercicio de funciones de dominio sobre la vulnerabilidad del mismo bien jurídico¹³¹.

129 Ejemplos aportados por VALLE MUÑIZ/ MORALES GARCÍA en QUINTERO OLIVARES (dir.): *Comentarios*, cit. pág. 1669.

130 Así, en relación con la agravación similar prevista para los delitos de tráfico de drogas, por todos, cfr. REY HUIDOBRO: *Hechos*, cit. pág. 435.

131 Cfr. FARALDO CABANA: *Los delitos societarios*. cit. pág. 315.

La eficacia de la inhabilitación depende también de que su cumplimiento sea debidamente vigilado para evitar el empleo de “hombres de paja” y otros medios fraudulentos¹³².

9. LA PUNICIÓN DE LOS ACTOS PREPARATORIOS

Como es sabido, en el nuevo CP español de 1995 los actos preparatorios solamente se castigan en los casos expresamente previstos en la Ley en relación con un delito determinado¹³³, lo que en la práctica se ha traducido en una limitación a los casos especialmente graves, como sucede en los delitos contra la vida, las detenciones ilegales o la rebelión. Pues bien, el art.304 sanciona “la provocación, la conspiración y la proposición para cometer los delitos previstos en los artículos 301 a 303” con la pena inferior en uno o dos grados.

Con esta punición expresa de los actos preparatorios el legislador ha acomodado la regulación española del blanqueo a los compromisos internacionales que había asumido en la materia, ya que mientras el Convenio de Viena de 1988 establecía la obligación de las partes de sancionar, a reserva de sus principios constitucionales y de los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, la instigación, la confabulación y la incitación, la Convención del Consejo de Europa sanciona el acuerdo para cometer el delito de blanqueo de capitales, mientras que,

132 Cfr. FARALDO CABANA: *Los delitos societarios*. cit. pág. 315, y la bibliografía allí mencionada.

133 Vid. los arts.17. 3, que afirma que “la conspiración y la proposición para delinquir sólo se castigarán en los casos especialmente previstos en la Ley”, y 18. 2, que señala que “la provocación se castigarán exclusivamente en los casos en que la Ley así lo prevea”.

por último, el art.1 de la Directiva dice que es delito la acción de instigar para la comisión del blanqueo¹³⁴.

Problemas de no escasa envergadura plantea la distinción entre los actos preparatorios y los actos ejecutivos. El CP de 1995 establece en el art.16. 1 el comienzo de la tentativa de delito en el momento en que “el sujeto da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores”. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han señalado las dificultades de encontrar en la práctica un criterio seguro de delimitación entre acciones preparatorias y ejecutivas, aportando distintas teorías con el fin de determinar qué debe entenderse por “principio de ejecución”¹³⁵. Para un sector doctrinal, el límite mínimo que señala el inicio de la ejecución del delito se sitúa ya en los actos que, no siendo típicos, se encuentran estrechamente unidos a la acción típica sin acciones intermedias esenciales¹³⁶. Ahora bien, parece preferible no considerar que se inicia la ejecución del delito (con las consecuencias sancionadoras que ello conlleva desde el momento en que la tentativa es ya punible) con un acto previo a la realización de la conducta típica, por más que aparezca preordenado a la consumación del delito¹³⁷. Las acciones

134 Ampliamente sobre estos instrumentos internacionales en relación con la punición de los actos preparatorios, vid. BLANCO CORDERO: *El delito*, cit. págs.423 y siguientes.

135 Ampliamente, FARRÉ TREPAT, E.: *La tentativa de delito: doctrina y jurisprudencia*. Barcelona, 1986, págs.137 y siguientes; SOLÁ RECHE, E.: *La llamada “tentativa inidónea” de delito. Aspectos básicos*. Granada, 1996. págs.144 y siguientes. El precepto transcrito coincide de modo casi textual con la regla referente al comienzo de la tentativa que contenía el art.3 del CP 1944/73, razón por la cual siguen teniendo vigencia las tesis mantenidas en relación con el anterior CP. La única diferencia es el uso del término “sujeto” donde antes se empleaba la expresión “culpable”.

136 Cfr. FARRÉ TREPAT: *La tentativa*, cit. pág. 230. Se trata de una reformulación de la teoría objetivo-material sostenida en su día por FRANK, R. V.: *Das Strafgesetzbuch für Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz*. 18. Aufl. 1931, § 43 II 2b, según la cual “son ejecutivos los actos que se hallan de tal forma unidos a la acción típica, que según la concepción natural aparecen como parte suya”.

137 En este sentido, ampliamente, SOLÁ RECHE: *La llamada “tentativa inidónea”*, cit. págs.147 y siguiente, con bibliografía.

típicas son aquellas que componen la conducta propia de cada figura delictiva, esto es, las descritas por el tipo de que se trate, debiendo delimitarse mediante la interpretación y a la vista de un hecho concreto si éste es subsumible o no en el concepto de acción típica. Con el fin de determinar la proximidad o lejanía de las acciones que se examinan con respecto a la consumación se puede atender, como elemento que puede servir de ayuda o indicio, a la representación que tiene el autor del hecho, teniendo siempre en cuenta, en cualquier caso, que el legislador español ha concedido más relevancia a los aspectos objetivos del hecho, sin que por ello deba negarse de principio la importancia que tiene el plan del autor para ayudar a delimitar la tentativa, y por tanto el inicio de la ejecución del delito, de los actos preparatorios que no suponen dicho inicio¹³⁸.

¹³⁸ Cfr. FARRÉ TREPAT: *La tentativa*, cit. pág. 231; SOLÁ RECHE: *La llamada "tentativa inidónea"*, cit. pág. 149. En el mismo sentido, por todos, MIR PUIG, S.: *Derecho penal. Parte general*. Barcelona, 1996, págs.339 y siguiente.