

**UNIVERSIDAD DE SALAMANCA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**PROGRAMA DE DOCTORADO**

**«ESTADO DE DERECHO Y GOBERNANZA GLOBAL»**



**TESIS DOCTORAL**

**EL TIPO BASE DEL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS EN EL PERÚ  
(ARTS. 1, 2 Y 3 DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1106)**

**[APUNTES DESDE EL DERECHO PENAL ESPAÑOL]**

FIDEL NICOLÁS MENDOZA LLAMACPONCCA

DIRECTORA: PROF<sup>A</sup>. DR<sup>A</sup>. LAURA ZÚÑIGA RODRÍGUEZ

SALAMANCA

2017



A mi amada madre, *Blanca Eulalia*, por ser mi ejemplo de persistencia, fortaleza y determinación de que todo es posible si realmente uno cree en sí y en el Señor, batallando con rectitud en la vida.

A mi amada esposa, *Diana Roxely*, por elegirme, trajinando juntos en nuestros posgrados hispanos pese a la distancia de los nuestros, siendo mi fuente de admiración e inspiración cada día.

A mis amados *Luis Fidel*, *Alicia Alessandra* y *Fidel Augusto*, por ser mis cómplices en casa, sentir tanta pasión por todo cuanto hacen, y por cuidar de mamá durante mi ausencia.



## AGRADECIMIENTOS

La presente tesis doctoral ha sido lograda gracias al soporte de valiosas personas. En primer lugar, le agradezco a mi maestra, la Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Laura Zúñiga Rodríguez, por haber asumido pacientemente la dirección de mi investigación, brindándome no sólo la formación necesaria para su desarrollo, observaciones y culminación, sino además su preciada confianza y amistad. Gracias al trabajo que hemos juntos realizado podré emprender exitosamente el retorno a casa. Ha sido fundamental haber redactado la tesis durante la consolidación del Observatorio de Criminalidad Organizada Transnacional (Proyecto DER2013-44228-R), institución bajo su dirección, en cuyos seminarios obtuve formación continua sobre las diferentes aristas de dicho fenómeno criminal. Muchas gracias, maestra.

El Doctorado y, en su momento, el Máster en Derecho Penal en la Universidad de Salamanca, así como mi estancia de investigación en la Universidad de Friburgo, han sido posibles gracias al generoso sostenimiento de la institución suiza l'Œuvre St-Justin, que me otorgó la beca para los estudios de postgrado. *Particulièrement, je voudrais témoigner ma reconnaissance au Monsieur le Directeur, Marco Cattaneo, pour ses efforts réalisés dans sa mission en Suisse, tel que pour le soutien octroyé et me permettre l'honneur de représenter à notre institution au Pérou.*

Fue, precisamente, gracias al Prof. Dr. h.c. mult. José Hurtado Pozo que tomé inicial contacto con mi institución becaria. Al Maestro le agradezco profundamente no sólo por haberme permitido llegar en calidad de becario a Friburgo y, luego, a Salamanca, sino por su soporte formativo continuo a través de proyectos académicos y profesionales que ejercemos en común. Pero, por sobretodo, mi gratitud por su invaluable amistad. Del mismo modo, mi agradecimiento a la Sra. Emperatriz Rivas de Hurtado por su generosidad, apoyo y afecto recíproco.

Finalmente, luego de dedicarle la tesis a mi amada familia, no puedo dejar de agradecer a quienes también lo son por elección. A mis amigos de la USAL y de la UNMSM, en orden alfabético, Alfredo Alpaca, Daniel Huamán, Fernando Miranda, Freddy Mory, Guillermo Astudillo, Hugo Marticorena, Ingrid Díaz, Marco Paucar, Mariella Valcárcel y Michael Chaupis, les agradezco el respaldo y aliento que, de distintas maneras, me dieron durante mi estancia en España.



## ÍNDICE

ABREVIATURAS EMPLEADAS.....	15
INTRODUCCIÓN GENERAL.....	21

### PRIMERA PARTE

#### ANÁLISIS CRIMINOLÓGICO Y POLÍTICO CRIMINAL DEL LAVADO DE ACTIVOS

#### CAPÍTULO I

##### CONSIDERACIONES TERMINOLÓGICAS Y ASPECTOS CRIMINOLÓGICOS DEL LAVADO DE ACTIVOS

<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>37</b>
<b>II. CONSIDERACIONES TERMINOLÓGICAS.....</b>	<b>38</b>
A. DENOMINACIONES DEL FENÓMENO CRIMINAL.....	38
B. DENOMINACIONES DEL OBJETO MATERIAL.....	43
C. DEFINICIÓN DE LAVADO DE ACTIVOS.....	47
1. Conceptualización criminológica.....	47
2. Conceptualización jurídico administrativa.....	53
3. Conceptualización jurídico penal.....	56
4. Síntesis conceptual.....	61
<b>III. CARACTERÍSTICAS CRIMINOLÓGICAS.....</b>	<b>62</b>
A. CONTEXTO CRIMINÓGENO.....	64
1. Globalización económica.....	65
2. Empleo de nuevas tecnologías y redes informáticas.....	66
3. Recurso a los centros financieros <i>offshore</i> y paraísos fiscales.....	69
B. VINCULACIÓN CON EL CRIMEN ORGANIZADO.....	71
C. TRANSNACIONALIDAD.....	78
D. PROFESIONALIZACIÓN.....	80
E. DAÑOSIDAD SOCIOECONÓMICA.....	82
<b>IV. FASES DEL PROCESO DE LAVADO DE ACTIVOS: EL TRATAMIENTO TRIFÁSICO DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (GAFI).....</b>	<b>85</b>

A. COLOCACIÓN ( <i>PLACEMENT</i> ).....	87
B. ENSOMBRECIMIENTO ( <i>LAYERING</i> ).....	89
C. INTEGRACIÓN ( <i>INTEGRATION</i> ).....	91

## CAPÍTULO II

### INSTRUMENTOS POLÍTICO-CRIMINALES DE PREVENCIÓN Y LUCHA INTERNACIONAL CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS

<b>I. INTRODUCCIÓN</b> .....	95
<b>II. INSTRUMENTOS DE CARÁCTER DEONTOLÓGICO</b> .....	98
A. RECOMENDACIÓN DEL CONSEJO DE EUROPA DE 1980.....	98
B. DECLARACIÓN DE PRINCIPIOS DE BASILEA DE 1988.....	100
<b>III. INSTRUMENTOS DE LAS NACIONES UNIDAS</b> .....	102
A. CONVENCIÓN DE VIENA DE 1988.....	102
1. Conductas delictivas establecidas.....	102
2. Delito de lavado de activos como expresión de la «americanización del derecho penal».....	106
B. CONVENCIÓN DE PALERMO DE 2000.....	113
1. Cuestiones relativas a la tipicidad del lavado.....	113
C. CONVENCIÓN DE MÉRIDA DE 2003.....	115
1. Cuestiones relativas a la tipicidad del lavado.....	116
<b>IV. INSTRUMENTOS DEL CONSEJO DE EUROPA</b> .....	117
A. CONVENCIÓN DE ESTRASBURGO DE 1990.....	117
1. Cuestiones relativas a la tipicidad del lavado.....	117
B. CONVENIO DE VARSOVIA DE 2005.....	119
1. Cuestiones relativas a la tipicidad del lavado.....	119
<b>V. OTRAS INICIATIVAS INTERNACIONALES</b> .....	121
A. GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (GAFI).....	121
1. Composición y ámbito de actuación.....	121
2. Alta dirección.....	124
3. Las «Recomendaciones» del GAFI y su progresiva ampliación.....	124
4. Cuestiones relativas a la tipicidad del lavado.....	125



## SEGUNDA PARTE

### ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL TIPO BASE DEL LAVADO DE ACTIVOS EN EL PERÚ [APUNTES DESDE EL DERECHO ESPAÑOL]

#### CAPÍTULO I

#### EL BIEN JURÍDICO PENAL

<b>I. INTRODUCCIÓN</b> .....	133
<b>II. DETERMINACIÓN DEL BIEN JURÍDICO PENAL</b> .....	138
A. PROBLEMÁTICA DE LAS POSTURAS QUE NIEGAN LA EXISTENCIA DE UN OBJETO PROTEGIDO.....	138
1. Planteamiento de la «promoción, conducción y no obstaculización» del lavado de activos.....	138
2. Planteamiento de la «neutralidad» del sistema financiero.....	145
B. PROBLEMÁTICA DE LAS POSTURAS QUE AFIRMAN LA EXISTENCIA DE UN OBJETO PROTEGIDO.....	148
1. El lavado de activos como delito uniofensivo.....	148
1.a) La administración de Justicia.....	148
1.b) El bien jurídico protegido por el delito previo.....	155
1.c) La seguridad interior del Estado.....	158
1.d) El orden socioeconómico.....	160
<i>i) La licitud de los bienes en el tráfico financiero y económico                 legal.....</i>	164
<i>ii) La estabilidad y solidez del sistema financiero.....</i>	164
<i>iii) La libre competencia.....</i>	166
2. El lavado de activos como delito pluriofensivo.....	167
2.a) El orden socioeconómico y la administración de justicia.....	168
2.b) La administración de justicia y la protección del bien jurídico del delito previo.....	170
2.c) La estabilidad, transparencia y legitimidad del sistema económico financiero, el régimen contralor aduanero, la eficacia del sistema de justicia penal.....	172
3. El lavado de activos como ¿delito de acumulación?.....	173
C. POSTURA PERSONAL: EL BIEN JURÍDICO RELATIVO A LA LIBRE Y LEAL COMPETENCIA Y SUS TÉCNICAS DE TIPIFICACIÓN.....	181
1. El lavado de activos como delito de peligro abstracto.....	183

2. Necesaria referencia a los conceptos de bien jurídico mediato e inmediato y tipificación de objetos con «función representativa».....	186
3. La libre y leal competencia como bien jurídico colectivo tutelado.....	187

## CAPÍTULO II

### PROCEDENCIA DELICTIVA DE LOS BIENES: OBJETO MATERIAL Y DELITO FUENTE

<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>197</b>
<b>II. ANTECEDENTES NORMATIVOS.....</b>	<b>198</b>
A. DOCUMENTOS INTERNACIONALES.....	198
B. LEGISLACIÓN NACIONAL.....	201
<b>III. EL OBJETO MATERIAL.....</b>	<b>206</b>
A. DINERO.....	211
B. BIENES.....	214
C. EFECTOS.....	217
D. GANANCIAS.....	217
E. TÍTULOS VALORES.....	222
<b>IV. EL DELITO FUENTE.....</b>	<b>223</b>
A. NATURALEZA JURÍDICA.....	224
1. Rechazo a su condición de elemento objetivo del tipo.....	224
2. El delito fuente como elemento típico.....	231
B. AUTONOMÍA DEL LAVADO DE ACTIVOS.....	242
1. Autonomía procesal.....	243
2. Autonomía sustantiva.....	247
C. LA PRUEBA DEL DELITO FUENTE.....	254
1. Sede probatoria.....	254
2. Prueba indiciaria.....	264
D. DETERMINACIÓN LEGAL DEL DELITO FUENTE.....	269
1. Consideraciones generales.....	269
2. Sistemas de tipificación.....	276
3. Regulación nacional.....	280
E. GRADO DE REALIZACIÓN Y RELACIÓN DE INTEGRACIÓN.....	281
F. CUESTIONES DE EXTRATERRITORIALIDAD.....	289

1. Regulación.....	289
2. Doble incriminación.....	293
2.a) Respecto al delito previo.....	293
2.b) Respecto al delito de lavado de activos.....	296
G. SUPUESTOS PROBLEMÁTICOS DE DELITO FUENTE.....	296
1. Delitos imprudentes.....	298
2. Delitos omisivos.....	300
3. Delitos de función.....	305
4. Delitos tributarios.....	305
4.a) Generalidades.....	305
4.b) Problemática legislativa.....	309
<i>i) Derecho comparado.....</i>	309
<i>ii) Regulación en el Perú.....</i>	319
4.c) Posturas sobre la presunta inadmisibilidad de la defraudación tributaria como delito fuente.....	321
<i>i) Ausencia de objeto material por licitud de los activos.....</i>	321
<i>ii) Atipicidad por imposibilidad de individualización de la cuota tributaria defraudada dentro del patrimonio lícito.....</i>	323
<i>iii) Inidoneidad del objeto por ausencia de relación de causalidad (inexistencia de desplazamiento patrimonial).....</i>	325
<i>iv) Presunta infracción de las garantías del non bis in idem y a la no autoincriminación.....</i>	326
4.e) Postura personal: Idoneidad de la defraudación tributaria para constituirse en delito fuente.....	330
<i>i) Voluntad legislativa.....</i>	330
<i>ii) Indispensable diferenciación entre delitos que producen enriquecimiento con la entrada de bienes al patrimonio y delitos de incumplimiento del deber de disposición patrimonial.....</i>	332
<i>iii) La argüida no obtención de bienes delictivos con la defraudación tributaria.....</i>	342
<b>V. CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD VINCULADAS AL DELITO FUENTE Y AL OBJETO MATERIAL.....</b>	<b>343</b>
A. CIRCUNSTANCIAS RELATIVAS AL DELITO FUENTE.....	343
B. CIRCUNSTANCIAS RELATIVAS AL VALOR DEL OBJETO.....	344

## CAPÍTULO III

### LOS SUJETOS

I. INTRODUCCIÓN.....	349
II. SUJETO ACTIVO.....	350
A. COEXISTENCIA DEL CONCEPTO UNITARIO Y RESTRICTIVO DE AUTOR. INTERPRETACIÓN A PARTIR DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO.....	350
1. El tipo penal como síntesis de la superación del riesgo permitido: intervención delictiva en el tipo base.....	351
2. Estructura del tipo base como delito común.....	355
3. Exclusión de sujetos del tipo agravado.....	360
B. AUTOLAVADO.....	363
1. Modelos legislativos.....	364
2. Represión del autolavador.....	367
2.a) Argumentos en contra.....	367
<i>i) Aparente disposición convencional.....</i>	367
<i>ii) Actos posteriores copenados y principio de consunción.....</i>	369
<i>iii) Autoencubrimiento impune, no exigibilidad de otra conducta                 y principio nemo tenetur.....</i>	370
2.b) Postura personal: autonomía sustantiva como base de la represión del autolavado.....	372
<i>i) Voluntad legislativa.....</i>	372
<i>ii) Bienes jurídicos autónomos y diferenciados.....</i>	373
3. Temporalidad de la disposición que explicita la represión del autolavado.....	374
3.a) Objeto de controversia.....	374
3.b) Tesis de la inaplicabilidad del DLeg N° 986 para los autolavados ejecutados antes de su emisión.....	376
3.c) Postura personal: autonomía sustantiva como fundamento represor de los autolavados ejecutados antes y después de la emisión del DLeg N° 986.....	378
<i>i) Argumentación.....</i>	378
<i>ii) Soporte jurisprudencial supremo.....</i>	381
C. SUPUESTOS PROBLEMÁTICOS.....	387
1. Lavado cometido por agente de estrecha relación personal o familiar con el interviniente del delito fuente.....	387

2. Sujetos obligados y oficial de cumplimiento.....	390
3. Personas jurídicas.....	395
4. Abogados: aceptación de «honorarios maculados» e imputación objetiva.....	399
4.a) Problemática.....	399
4.b) Principales planteamientos de solución.....	402
<i>i) Causas de justificación.....</i>	402
<i>ii) Recurso al aspecto subjetivo: la «reconocible inclinación al hecho».....</i>	403
<i>iii) Recurso al aspecto objetivo: la «prohibición de regreso».....</i>	404
<i>iv) Observaciones sobre los planteamientos formulados.....</i>	406
4.c) Postura personal: imputación objetiva del comportamiento.....	411
<b>III. SUJETO PASIVO.....</b>	<b>418</b>

## CAPÍTULO IV

### CONDUCTA TÍPICA Y ASPECTO SUBJETIVO

<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>420</b>
<b>II. CONDUCTAS TÍPICAS.....</b>	<b>421</b>
A. ACTOS DE CONVERSIÓN Y TRANSFERENCIA.....	421
1. Fuente legislativa.....	421
2. Estructura de consumación instantánea.....	422
3. Verbos típicos.....	423
3.a) Convertir.....	423
3.b) Transferir.....	425
B. ACTOS DE OCULTAMIENTO Y TENENCIA.....	427
1. Fuente legislativa.....	427
2. Estructura de delito permanente.....	428
3. Represión del ocultamiento y tenencia de activos obtenidos delictuosamente antes de la tipificación del lavado o de la ampliación de los delitos fuente.....	430
4. Verbos típicos.....	435
4.a) Adquirir.....	435
4.b) Poseer y utilizar.....	436

4.c) Guardar y custodiar.....	438
4.d) Administrar.....	439
4.e) Recibir.....	439
4.f) Ocultar.....	439
4.g) Mantener en el poder.....	440
C. ACTOS DE TRANSPORTE, TRASLADO, INGRESO O SALIDA.....	440
1. Fuente legislativa.....	440
2. Obligaciones impuestas por la norma de prevención.....	442
3. Verbos típicos.....	443
3.a) Transportar o trasladar dentro del territorio.....	443
3.b) Hacer ingresar o salir del país.....	443
<b>III. TIPO SUBJETIVO.....</b>	<b>444</b>
<b>IV. ELEMENTO SUBJETIVO DEL INJUSTO.....</b>	<b>446</b>
CONCLUSIONES.....	452
JURISPRUDENCIA UTILIZADA.....	471
BIBLIOGRAFÍA.....	477
APÉNDICE LEGISLATIVO.....	521

## ABREVIATURAS

AD	Anales de Derecho
ADP	Anuario de Derecho Penal
ADPCP	Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales
ADPEE	Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa
AF	Actum Fiscal (Revista)
AI	Acción de Inconstitucionalidad
AJA	Actualidad Jurídica Aranzadi
AMLR	Ave Maria Law Review (Revista)
AMSL	Ave Maria School of Law
art(s)	Artículo(s)
AA.VV.	Autores varios
BID	Banco Interamericano de Desarrollo
BOE	Boletín Oficial del Estado
CADH	Convención Americana de Derechos Humanos
CDJ	Cuadernos de Derecho Judicial (Monográfico)
CE	Consejo Europeo
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CEDPE	Centro de Estudios de Derecho Penal Económico y de la Empresa
CEJ	Centro de Estudios Judiciales
Cfr.	Confróntese
CGN	Consejo General del Notariado
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CJMP	Código de Justicia Militar Policial
CICAD	Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas
CIS	Centro de Investigaciones Sociológicas
CIVC	Eguzkilore, Cuadernos del Instituto Vasco de Criminología
coord(s).	coordinador(es)
CP	Código Penal
CPC	Cuadernos de Política Criminal
CPP	Código Procesal Penal
CR	Congreso de la República
CT	Crónica Tributaria
DEA	Drug Enforcement Administration

dir.	director
DLeg	Decreto Legislativo
DP	Doctrina Penal
DPCRT	Diritto Penale Contemporaneo. Rivista Trimestrale
DPC-RICPC	Derecho Penal y Criminología - Revista del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas
DPTI	Diritto e Pratica Tributaria Internazionale
DS	Decreto Supremo
ed(s).	edición(es)
edit(s).	editor(es)
EDJ	Estudios de Derecho Judicial (Monográfico)
EF	Economía y Finanzas
EP	Escritura Pública (Revista)
EPC	Estudios Penales y Criminológicos
Exp.	Expediente
FATF	Financial Action Task Force
FCE	Fondo de Cultura Económica
FD	Facultad de Derecho
FE	Fondo Editorial
FERA	Fraud Enforcement and Recovery Act of 2009
FFAA	Fuerzas Armadas
FICP	Fundación Internacional de Ciencias Penales
FJ	Fundamento Jurídico
FMI	Fondo Monetario Internacional
GAFI	Grupo de Acción Financiera Internacional
GAFILAT	Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica
GAFISUD	Grupo de Acción Financiera de Sudamérica
GEI	Grupo Editorial Ibáñez
GP	Gaceta Penal (Revista)
GPPP	Gaceta Penal & Procesal Penal (Revista)
HC	Habeas Corpus
IEF	Instituto de Estudios Fiscales (Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas) de España
inc(s).	inciso(s), numeral(es)
IUGM	Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado
IUC	Instituto Universitario de Criminología
IVC	Instituto Vasco de Criminología
JV	Justicia Viva (Revista)



LA	Lavado de activos
LH	Libro Homenaje
lit(s).	literal(es), letra(s)
LO	Ley Orgánica
LOMP	Ley Orgánica del Ministerio Público
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LPCLA	Ley Penal contra el Lavado de Activos
LPT	Ley Penal Tributaria
lit(s).	literal(es)
Mercosur	Mercado Común del Sur
MJ	Ministerio de Justicia
MP-FN	Ministerio Público - Fiscalía de la Nación
Nº(s) / núm(s)	Número(s)
NCPP	Nuevo Código Procesal Penal
NFP	Nuevo Foro Penal
NPP	Nuevo Pensamiento Penal
NStZ	Neue zeitschrift für strafrecht
OEA	Organización de Estados Americanos
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
ONU	Organización de las Naciones Unidas
ONUDD	Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito
op. cit.	obra citada
p(p).	página(s)
PCM	Presidencia del Consejo de Ministros
PEP(s)	Persona(s) Expuesta(s) Políticamente
PI	Proceso de inconstitucionalidad
PJA	Pratique Juridique Actuelle (Revista)
PNP	Policía Nacional del Perú
PPU	Promociones y Publicaciones Universitarias
PUCP	Pontificia Universidad Católica del Perú
QF	Quincena Fiscal
RBCCrim	Revista Brasileira de Ciências Criminais
RCIIDPE	Revista del Centro de Investigación Interdisciplinaria en Derecho Penal Económico
RD	Revista de Derecho
RDBB	Revista de Derecho Bancario y Bursátil
RDP	Revista de Derecho Penal

RDS	Revue de Droit Suisse
RDPC	Revista de Derecho Penal y Criminología
RECPC	Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología
ReDPC	Revue de Droit Pénal et de Criminologie
REDS	Revista de Derecho, Empresa y Sociedad
REDF	Revista Española de Derecho Financiero
RECPC	Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología
Reimpr.	Reimpresión
REJ	Revista de Estudios Jurídicos
Res.	Resolución
RGDP	Revista General de Derecho Penal
RICPT	Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique
RIDE	Revue Internationale de Droit Économique
RIDPP	Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale
RLeg	Resolución Legislativa
R.N.	Recurso de Nulidad
ROS	Reporte de Operaciones Sospechosas
RP	Revista Penal
RPCP	Revista Peruana de Ciencias Penales
RPS	Revue Pénale Suisse
RSDAMF	Revue Suisse de Droit des Affaires et du Marché Financier
RSDIE	Revue Suisse de Droit International et Européen
RTE	Revista Técnica del Ertzaina
SBS	Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones
SEGFN	Secretaría General de la Fiscalía de la Nación
SEPBLAC	Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias (España)
SGTMJ	Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia
SP	Sala Penal
SPE	Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia del Perú
SPN	Sala Penal Nacional de la Corte Superior de Justicia del Perú
SPT	Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia del Perú
SPP	Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia del Perú
SPS	Sala Penal Suprema
ss.	siguientes

STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
StGB	Strafgesetzbuch (CP alemán)
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
SUNAT	Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (entidad peruana)
SUPSI	Scuola universitaria professionale della Svizzera italiana
T(s).	Tomo(s)
Traduc.	Traducción
TC	Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo
UAM	Universidad Autónoma de Madrid
UCM	Universidad Complutense de Madrid
UD	Universidad de Deusto
UE	Unión Europea
UEC	Universidad Externado de Colombia
UG	Universidad de Granada
UIF	Unidad de Inteligencia Financiera
UIT	Unidad Impositiva Tributaria
UJ	Universidad de Jaén
UNED	Universidad Nacional de Educación a Distancia
UNMSM	Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Perú)
UNODC	United Nations Office on Drugs and Crime (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito)
UPF	Universidad Pompeu Fabra
UPO	Universidad Pablo de Olavide
UPSMP	Universidad Privada San Martín de Porres (Perú)
US	Universidad de Sevilla
USAL	Universidad de Salamanca
USAr	Universidad Sergio Arboleda (Colombia)
USIL	Universidad San Ignacio de Loyola (Perú)
USC	Universidad de Santiago de Compostela
UST	Universidad Santo Tomás (Colombia)
UV	Universidad de Valencia
Vol.	Volumen



## INTRODUCCIÓN

El objeto de la obtención delictuosa de bienes, por parte de la delincuencia organizada o común, no se agota en la sola realización de los delitos que los producen sino en el aseguramiento de su ulterior disfrute económico. La criminalidad busca seguir un proceso dirigido a disimular el origen real de los activos obtenidos delictivamente, a fin de impedir que se los vincule con los delitos fuente. Lo fundamental, para hacer desaparecer este nexo delictivo, es emplear ámbitos económicos especialmente vulnerables como lo son el ámbito financiero, inmobiliario, lúdico, u otros, incorporando en éstos los bienes de origen delictuoso. Sólo a través de este proceso se logrará que dichos rendimientos económicos puedan ser disfrutados en paridad de condiciones a los obtenidos de forma legal. Es imprescindible, por tanto, dotarles de una apariencia de licitud que les permita circular en el mercado sin levantar sospechas acerca de su obtención delictiva.

En el plano normativo, desde hace menos de tres décadas los organismos intergubernamentales más representativos del orbe se han preocupado, desde una dimensión internacional, por prevenir y reprimir el lavado de activos, principalmente por los efectos que produce en la cada vez más globalizada economía de libre mercado, dirigiendo una política de compromisos encaminada a vincular a todos los Estados internos en la lucha contra este fenómeno delictivo. La política criminal internacional, en consecuencia, ha establecido y desarrollado un programa normativo dirigido a los ordenamientos nacionales para garantizar que el *delito no resulte provechoso*. A través de dicho mensaje programático los organismos internacionales han reestructurado y desarrollado las instituciones del decomiso, la restitución y recuperación de bienes ilícitos, cuanto también la la incriminación del lavado de activos.

Este delito constituyó objeto de deberes de armonización internacional establecidos por la Organización de las Naciones Unidas a través, en primer lugar, de la Convención de Viena de 1988 –Convención de las Naciones

Unidas contra el Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas—. La estructura delictiva prevista en dicho convenio, si bien sólo de alcance a los rendimientos económicos producidos por el narcotráfico, fue empleado por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) para la elaboración de las iniciales “Cuarenta Recomendaciones” de 1990, dirigidas a la tipificación del blanqueo y al establecimiento de sistemas de prevención. Las posteriores Convenciones de Palermo de 2000 –Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia organizada transnacional– y de Mérida de 2003 –Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción– adoptaron la estructura delictual, con ampliación en lo relativo al delito previo, promovida por la de Viena de 1988, asumiendo así una tradición jurídica distinta a la del modelo europeo continental. Este último con importante influencia en los ordenamientos jurídicos de Latinoamérica.

En cumplimiento de los deberes de armonización, tanto el Perú como España tipificaron el delito de lavado de activos con base en las citadas convenciones, adoptando, como consecuencia, la tradición angloamericana en sus sistemas penales internos. Esta influencia legislativa internacional procedente de los Estados Unidos en las Naciones Unidas, que dio lugar a la Convención de Viena y, con ésta, a las legislaciones penales contra el lavado en el mundo, configura la denominada “americanización del derecho penal”<sup>1</sup>. Esta constatación no sería alarmante sino fuere porque la incorporación de una concepción sobre la teoría del delito, que es ajena al modelo europeo continental, ha provocado una tipificación casuística, cercana con el concepto unitario de autor y flexibilizadora de las reglas de imputación asentadas en la dogmática penal de la tradición continental. Por tanto, su aplicación, sin abordarla desde límites constitucionales, puede motivar investigaciones

---

<sup>1</sup> VOGEL, J. (2003), “Política criminal y dogmática penal europeas” (Traduc. de Miguel Ontiveros Alonso), en *RP*, N° 11, Madrid, La Ley, p. 138; NIETO MARTÍN, A. (2007), “¿Americanización o europeización del Derecho Penal económico?”, en *RP*, N° 19, Madrid, La Ley, p. 120.

susceptibles de ser calificadas como arbitrarias, no satisfaciendo los legítimos intereses estatales en la represión de tan gravoso fenómeno criminal.

## **1. IMPORTANCIA Y MOTIVOS DE LA ELECCIÓN DEL TEMA**

La presente investigación se sitúa en el análisis del tipo base del delito de lavado de activos en el Perú, en un análisis comparativo con el derecho penal español. La importancia del tema a desarrollar en la presente tesis doctoral, además de su manifiesta e irrefutable actualidad, se explica en las siguientes consideraciones que justifican su elección.

En primer lugar, el recurrente empleo de las técnicas del blanqueo por parte de la delincuencia organizada o común requiere de un profundo tratamiento desde la perspectiva del método dogmático o interpretativo de las categorías del delito. Para tal efecto, debe tomarse como punto de partida el análisis del DLeg N° 1106 (Ley penal especial de represión del lavado de activos en el Perú, del 19/Abr/2012), particularmente, los preceptos que contiene al tipo base del lavado. No debiendo soslayarse a las normas de procedencia convencional –los Convenios de las Naciones Unidas, aprobados y ratificados por el Perú– que constituyen, por disposición constitucional, derecho interno con el mismo rango y fuerza de ley que el Decreto referido.

En segundo lugar, no existe una tesis doctoral peruana que realice el tratamiento de tan complejo fenómeno delictivo. En tal sentido, elegimos la presente temática para reforzar o reformular las soluciones aportadas –por la doctrina y jurisprudencia peruana– a los diversos problemas que plantea la interpretación del delito de lavado, así como para identificar aquellas discusiones que, no presentándose aún en dicha praxis judicial –como sí en el ámbito jurisdiccional español–, sin embargo, urgen de pronto desarrollo. Esto se presenta, por ejemplificar un supuesto, en el caso del debate acerca de la defraudación tributaria como posible delito fuente.

En tercer lugar, consideramos urgente proporcionar herramientas interpretativas que permitan entablar persecuciones o procesamientos sin afectar garantías constitucionales que no les son restringidas o privadas a los

imputados del delito de lavado. Nuestra pretensión está dirigida a la sanción eficiente de dicha actividad criminal sin que se debilite la posición del Estado por dirigirse persecuciones arbitrarias, con el subsiguiente resultado contraproducente de sobreseimientos o absoluciones por indebido desarrollo de la etapa de investigación. El principio constitucional de proporcionalidad permite armonizar los intereses de eficacia y garantía para el proceso y sanción de tan compleja delincuencia.

Finalmente, en cuarto lugar, dado que algunos de los problemas que se desarrollarán coinciden con el objeto de discusión en la doctrina peruana, sin embargo, se postularán fundamentos o argumentos complementarios dirigidos a su resolución. Asimismo, serán identificadas cuestiones problemáticas aún carentes de pronunciamiento jurisprudencial o doctrinal, que se configuran como vacíos de necesario y urgente tratamiento para el sistema penal del Perú.

## **2. HIPÓTESIS OBJETO DE DEMOSTRACIÓN**

El objetivo de la tesis doctrinal está dirigido a demostrar las siguientes hipótesis. En primer término, el análisis de la regulación internacional dirigida tanto a la prevención como a la represión del blanqueo, su incorporación y expansión en el derecho penal peruano. Partimos de la hipótesis que el delito de lavado, al asumir la tradición jurídica angloamericana en un modelo europeo continental –de influencia determinante en los sistemas jurídicos lationamericanos–, flexibiliza las reglas de imputación, desdibujando por ello las fronteras entre autoría y participación o entre actos preparatorios, tentativa y consumación, relativizando los principios político-criminales de garantía.

Por otro lado, la presente investigación sostiene la hipótesis de que mediante la represión del lavado se resguarda un bien jurídico de contenido socioeconómico, cual es la libre y leal competencia, autónomo al protegido por el delito previo. Buscamos demostrar tanto que el delito de lavado entraña una sustantividad propia que fundamenta un título de imputación autónomo –y diferenciado de los tipos subsecuentes del encubrimiento, la receptación y el enriquecimiento ilícito–, como la viabilidad de reprimir a quien, luego de afectar



al bien protegido por el delito previo, efectúe actos ulteriores de lavado –el autolavado como efecto de la noción sustancial de la autonomía–.

Adicionalmente, sostenemos la hipótesis que el instituto del delito fuente o procedencia delictiva de los activos, constituye elemento del tipo penal del lavado, tanto del tipo base como del agravado, previstos en los arts. 1, 2, 3 y 4 del DLeg N° 1106. En tal sentido, los procesos penales deben ser dirigido hacia la obtención de evidencia de dicho elemento típico, sin el cual no es posible confirmar la tipicidad de dicho delito. Debiéndose dirigir la actividad probatoria indiciaria de este elemento del tipo en el mismo proceso penal por lavado, en caso la procedencia delictuosa de los bienes no haya sido demostrada en sentencia anterior o paralela por el delito fuente. Estas consideraciones, sin embargo, no tienen anclaje en las opiniones doctrinales que vienen siendo formuladas por los Fiscales del sistema penal antilavado –y alguna posición procedente del Poder Judicial peruano–, al sostener dichos operadores que el delito previo no constituye un elemento del tipo base del lavado.

Asimismo, demostraremos la hipótesis de que tanto los delitos omisivos, imprudentes, de función policial militar, como los delitos tributarios son idóneos para dar base al blanqueo, en la medida que se traten de delitos provechosos. Existen dos tipologías de delitos idóneos para dar base al lavado. Los primeros son delitos previos caracterizados por producir activos, luego de la comisión delictiva, capaces de ingresar en la esfera de disposición económica del agente. Los segundos, se fundamentan en el incumplimiento del deber jurídico penal de disposición patrimonial. En éstos, los activos y el título de dominio del agente tienen contenido lícito y se sitúan en su esfera de disposición con antelación a la realización del delito fuente, la cual los macula de delictuosidad.

Así también, será demostrado que, a nivel de los intervinientes en el delito de lavado, coexisten el sistema unitario y el restrictivo de autor. Sin embargo, a pesar de la naturaleza casuista y omnicomprensiva de la configuración del tipo base, el Ministerio Público debe determinar el concreto aporte efectuado por los autores del acto típico de lavado, así como los realizados por el partícipe. En tal sentido, será viable calificar como autor de este delito a quien intervino en el acto criminal que originó los activos objeto del ulterior blanqueo. Sobre esta

cuestión, partimos de la hipótesis que, en los tipos legales de lavado –al igual que en otros delitos– la imputación objetiva constituye un elemento normativo implícito que permite analizar, a través del principio del riesgo, cuándo estamos frente a un comportamiento típicamente peligroso y cuándo ante espacios de normalidad cotidiana. En el caso de los abogados, la realización de su prestación profesional no supera el riesgo permitido, a pesar que sus clientes puedan desviar hacia lo delictivo la asesoría obtenida, como tampoco no constituye lavado la recepción de honorarios de origen delictuoso –salvo en los supuestos que adapte su actividad técnica al aparato legal de ciertas organizaciones criminales, las dirija hacia la consolidación del patrimonio de origen delictuoso, o actúe en contextos marcadamente delictivos–.

### **3. DELIMITACIÓN DEL CONTENIDO**

La tesis doctoral ha sido intitulada como «*el tipo base del delito de lavado de activos en el Perú (arts. 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo N° 1106). Apuntes desde el derecho español*». Puede apreciarse que, de los diversos enfoques jurídicos o económicos a partir de los cuales se puede analizar este fenómeno delictivo, hemos optado por ceñir la investigación al estudio del delito de lavado de activos, excluyendo, por tanto, a los aspectos de derecho administrativo o de prevención extrapenal. Estas últimas disposiciones, no obstante, serán objeto de puntuales referencias al configurarse como normativa primaria empleada para la delimitación del riesgo permitido en ámbitos especialmente sensibles de ser empleados para fines de lavado, los que serán evaluados a nivel de la imputación al tipo objetivo.

Con el objeto de acotar un tratamiento jurídico penal más profundo, hemos circunscrito la presente investigación al análisis dogmático del tipo base del delito de lavado, compuesto por los elementos relativos al delito previo, los activos de procedencia delictuosa, los sujetos y las conductas típicas –actos de conversión o transferencia (art. 1), de ocultamiento o tenencia (art. 2) y de transporte o traslado (art. 3)–. Asimismo, en relación con el aspecto subjetivo, la legislación penal peruana a diferencia de la española no reprime la modalidad imprudente, por ello sólo será analizada la modalidad dolosa y el elemento subjetivo del injusto incorporado en los preceptos legales que dan

contenido al tipo base. Serán examinadas, igualmente, las Convenciones de las Naciones Unidas –de Viena de 1988, de Palermo de 2000 y de Mérida de 2003– que constituyen derecho interno en el Perú, en lo relativo a sus disposiciones sobre el tipo base del lavado de activos.

Nuestra investigación, si bien constituye un estudio del tipo base del lavado en el Perú (DLeg N° 1106), incorpora adicionalmente las discusiones y soluciones que han sido formuladas por la doctrina y jurisprudencia de España, en lo relativo al blanqueo doloso de capitales (art. 301 de su CP). Los apuntes desde el derecho español efectuados sobre cada elemento dogmático del tipo base, permiten enriquecer el análisis del precepto penal peruano, toda vez que ambas legislaciones se encuentran debidamente armonizadas con la normativa internacional que las vincula. Ambos ordenamientos internos tienen por fuente a las Convenciones intergubernamentales precitadas. La equivalencia estructural de los tipos penales de lavado, permiten emplear la doctrina y jurisprudencia española –emitidas a partir de la interpretación de su derecho nacional en su dimensión europea–, como referente hermenéutico, en cuanto sea aplicable, a los problemas comunes que presenta el tipo delictivo peruano. Esto, corresponde enfatizar, no implica un traslado acrítico de posiciones doctrinales de otro sistema jurídico al que constituye objeto de análisis.

En suma, no será objeto de tratamiento, aunque se realicen sucintas remisiones, en la medida que contribuyan al análisis del tipo base, ni el tipo agravado –por razón del sujeto, del delito fuente, del monto involucrado o por la comisión del blanqueo como integrante de organizaciones criminales– (art. 4), cuanto tampoco los denominados delitos periféricos relativos a la «omisión de comunicar operaciones sospechosas» (art. 5) o el «rehusamiento, retardo o falsedad en los requerimientos de información relativa al lavado» (art. 6).

#### **4. METODOLOGÍA**

En la investigación doctoral empleamos el método dogmático mediante el cual las propuestas de solución a los diversos problemas que plantea el tipo base del lavado, serán formuladas a partir de la interpretación del contenido de la ley penal en su dimensión constitucional y convencional. Seguiremos la

estructura dogmática de la teoría del delito, particularmente, la sistemática del tipo penal compuesta por los elementos de la imputación objetiva, los sujetos, el delito previo, el objeto material y la conductas incriminadas en el tipo base.

La interpretación dogmática de los elementos del tipo base no se limitan al examen legalista de la disposición penal. La presencia de elementos normativos en la estructura típica, así como la delimitación del riesgo permitido por la normativa extrapenal, obligan a incorporar al análisis los Convenios internacionales que constituyen derecho interno por disposición constitucional. Así también, por tratarse el blanqueo de un delito característico de la americanización del derecho penal, es irrenunciable interpretar los tipos delictivos desde un enfoque constitucional.

Por otro lado, además de emplear las legislaciones de Perú y de España, así como las disposiciones preventivo administrativas e internacionales, dado el carácter de “derecho vivo” de la jurisprudencia, serán utilizadas las sentencias más recientes e importantes que han sido emitidas tanto por las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia peruana, como por Sala Segunda de lo Penal del Tribunal Supremo español.

Finalmente, será empleada la doctrina de ambos países sin que ello implique asumir, para la interpretación del derecho penal peruano, acríticamente las corrientes de opinión emitidas sobre la legislación española. La asimilación de criterios aplicativos formulados por la doctrina y jurisprudencia extranjeras, antes bien, desempeña un papel fundamental para la interpretación del derecho nacional –contrariamente a las consideraciones sostenidas por un sector de la doctrina peruana–. Los delitos de fuente internacional, tipificados en los Estados internos por deberes de armonización legislativa, así como aquellos que se caracterizan por su predominante comisión transnacional, no pueden ser cabalmente comprendidos sin recurrir a los pronunciamientos jurisdiccionales y doctrinales de diversos países.

Por otra parte, la presente investigación sigue el método deductivo, de modo tal que los componentes particulares del contenido de la tesis, van desprendiéndose de los elementos generales. En tal sentido, el trabajo se

encuentra dividido en dos secciones. En la primera, se efectúa un análisis criminológico y político criminal del fenómeno delictivo objeto de estudio. Mientras que, la segunda, se dedica más puntualmente al análisis de la estructura típica del delito base del lavado.

## 5. SISTEMÁTICA

Con relación a la sistemática que dirige la estructura de la tesis doctoral, ésta se encuentra compuesta por seis capítulos. Los dos primeros están encaminados al desarrollo de la primera parte (intitulada como «*Análisis criminológico y político criminal del lavado de activos*»); mientras que, los cuatro siguientes, a la segunda (denominada como «*Análisis dogmático del tipo base del lavado de activos en el Perú. Apuntes desde el derecho español*»).

En relación con la Primera Parte, el «*Capítulo I: Consideraciones terminológicas y aspectos criminológicos del lavado de activos*», analiza las conceptualizaciones sobre el fenómeno delictivo en estudio. Es de particular importancia incidir en los caracteres criminológicos del lavado, con base al análisis de su contexto criminógeno –situado en la globalización económica, el empleo de modernas tecnologías y redes informáticas, el recurso a los centros financieros *off shore* o a los paraísos fiscales–, su vínculo con el crimen organizado, su transnacionalización y profesionalización. Finalmente en este apartado se analiza la clasificación trifásica del proceso de lavado formulada por el GAFI.

El «*Capítulo II: Instrumentos político-criminales de prevención y lucha internacional contra el lavado de activos*» contiene el análisis de los documentos formulados por los organismos internacionales que impusieron el deber de armonización legislativa –a los estados internos– dirigido a la represión uniforme del blanqueo. Se pondrá de manifiesto que las disposiciones adoptadas en las legislaciones nacionales se caracterizan por la flexibilización de las reglas de imputación y la relativización de las garantías político criminales. La incriminación del lavado de activos en el mundo constituye un caso paradigmático de la americanización del derecho penal, implementada en el modelo normativo previsto en la Convención de Viena de

1988, y seguida por las ulteriores Convenciones de Palermo de 2000 y de Mérida de 2003.

Con respecto a la Segunda Parte, en el «*Capítulo I: El bien jurídico penal*», se parte de la necesidad de dar una respuesta punitiva internacional a un fenómeno delictivo de carácter global –como lo es el blanqueo–. Ésta, sin embargo, no puede formularse sin antes haber identificado el contenido material del injusto típico, esto es, la dañosidad socioeconómica que producen los actos incriminados como lavado. El enfoque adoptado en la presente investigación, considera como objeto protegido a la libre y leal competencia. Para arribar a dicha conclusión se examinarán las posturas que proponen desde la no sanción penal del lavado, las que postulan distintos objetos de protección. Siendo especialmente críticos con la consideración minoritaria que concibe al blanqueo como un delito de acumulación.

El «*Capítulo II: La procedencia delictiva de los bienes. Objeto material y delito fuente*» constituye un punto de debate central para la doctrina peruana, así como problemático para la praxis jurisdiccional. Un sector, procedente del Ministerio Público, considera que el delito de lavado no tiene como elemento típico al delito fuente, promoviendo investigaciones por simples situaciones patrimoniales injustificadas. La propuesta desarrollada en la tesis, por la cual concebimos al delito subyacente como elemento objetivo del tipo base, tiene por fundamento legal al art. 10 del DLeg N° 1106. Este precepto, además de contemplar a la autonomía del delito de lavado, contiene elementos de tipicidad que complementan al tipo base previsto en los arts. 1, 2 y 3, concretamente, en lo relativo a uno de los posibles sujetos activos (el autoblanqueador) y al delito previo. Nuestras premisas son confirmadas por las normas convencionales que constituyen derecho interno en el Perú, así como por las Recomendaciones del GAFI. En este capítulo se analizarán, adicionalmente, la prueba del delito fuente, la aplicación extraterritorial del blanqueo, y se ha realizado un estudio acerca de los supuestos problemáticos de potenciales delitos fuente. Así, se tiene a los delitos omisivos, imprudentes, de función militar policial y –con un tratamiento más profundo– a los delitos tributarios, particularmente, la defraudación fiscal.

En el «*Capítulo III: Los sujetos*» hemos identificado la coexistencia, en el ordenamiento penal peruano, de los conceptos unitario y restrictivo de autor. A pesar de las dificultades existentes en el tipo penal de lavado para diferenciar entre autores y partícipes, los preceptos de la parte general son plenamente aplicables. En consecuencia, las investigaciones por el delito de lavado, deben individualizar el concreto aporte efectuado por quien actúa en calidad de autor o en condición de partícipe. Asimismo, el análisis del sujeto activo en el tipo base demuestra que éste no excluyó del círculo de potenciales autores a los intervinientes en el delito subyacente. La normativa que explicitó la represión del autolavado (el 2007 en el Perú o el 2010 en España) no derogó privilegios de impunidad previamente existentes, antes bien, se limitó a zanjar una discusión doctrinal –sobre si el autoblanqueo era reprimible o si, por el contrario, constituía una situación de inexigibilidad o un acto copenado por el delito fuente–, mejorando la ley previa. En tal sentido, en la investigación doctoral reafirmamos que el autolavado era sancionable antes y después de la normativa que expresó su represión. Por otro lado, serán objeto de discusión los casos problemáticos de sujetos activos, tales como el agente de relaciones familiares o estrechas con quien produjo los rendimientos económicos delictuosos, los sujetos obligados y el oficial de cumplimiento, la intervención de la persona jurídica y la aparente responsabilidad penal por el asesoramiento jurídico o por la recepción de honorarios maculados delictivamente.

Finalmente, el «*Capítulo IV: La conducta típica y el aspecto subjetivo*» contiene el estudio sobre las diversas modalidades de ejecución del tipo base, tales como los actos de conversión o transferencia (art. 1 del DLeg N° 1106), el ocultamiento o tenencia (art. 2) y el transporte o traslado (art. 3) de activos de fuente criminal. Asimismo, dado que en el Perú, a diferencia de España, no es reprimible el blanqueo imprudente, se analizará la actuación mediante dolo directo –cuyo origen ilícito «conoce»– y dolo eventual –o «debía presumir»–, de acuerdo a lo previsto en los preceptos del tipo base. Finalmente, será objeto de estudio el elemento subjetivo del injusto «con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso», y las consecuencias de su reciente supresión –de único alcance para el art. 2 referido– conforme a lo dispuesto por el DLeg N° 1249 (del 26/Nov/2016).





PRIMERA PARTE

ANÁLISIS CRIMINOLÓGICO Y POLÍTICO CRIMINAL DEL  
LAVADO DE ACTIVOS



## CAPÍTULO I

### CONSIDERACIONES TERMINOLÓGICAS Y ASPECTOS CRIMINOLÓGICOS DEL LAVADO DE ACTIVOS

#### SUMARIO:

I. Introducción. II. Consideraciones terminológicas. A. Denominaciones del fenómeno criminal. B. Denominaciones del objeto material. C. Definición de lavado de activos. 1. Conceptualización criminológica. 2. Conceptualización jurídico administrativa. 3. Conceptualización jurídico penal. 4. Síntesis conceptual. III. Características criminológicas. A. Contexto criminógeno. 1. Globalización económica. 2. Empleo de nuevas tecnologías y redes informáticas. 3. Recurso a los centros financieros *offshore* y paraísos fiscales. B. Vinculación con el crimen organizado. C. Transnacionalidad. D. Profesionalización. E. Dañosidad socioeconómica. IV. Fases del proceso de lavado de activos: El tratamiento trifásico del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI). A. Colocación (*Placement*). B. Ensombrecimiento (*Layering*). C. Integración (*Integration*).



## I. INTRODUCCIÓN

La expresión lavado de dinero (“*money laundering*”) fue empleada por primera vez en el ámbito judicial de los EE.UU. en 1982 –refiere BLANCO CORDERO<sup>2</sup>–, a propósito de una resolución de decomiso de dinero producto del narcotráfico. El origen de esta expresión, sin embargo, proviene del argot de organizaciones mafiosas de los EE.UU., principalmente italoamericanas, para referirse al acto de incorporación de los fondos obtenidos ilícitamente a cadenas de lavanderías automáticas –constituidas como sociedades interpuestas–, en las cuales eran mezclados con fondos lícitos, con el objeto de aparentar legalidad en su obtención<sup>3</sup>. Esta terminología o sus versiones equivalentes, tales como “blanqueo de bienes” o “reciclaje de capitales”, han sido posteriormente empleadas en sentido jurídico por la normativa internacional con la cual los Estados concretaron sus esfuerzos de lucha intergubernamental contra este fenómeno delictivo. Asimismo, ha sido incorporada en los ordenamientos internos mediante la emisión de normas administrativas de carácter preventivo, así como las de contenido represor<sup>4</sup>.

El establecimiento de una definición del blanqueo de bienes entraña la dificultad de sólo prestarse atención a sus caracteres criminológicos, sin tomar en consideración que, desde la perspectiva jurídico penal, el delito lavado de activos puede presentarse como actos parciales del circuito de reciclaje. En las

---

<sup>2</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo de capitales*, 4ª ed., Navarra, Aranzadi, p. 98.

<sup>3</sup> MATHERS, C. (2004), *Crime school: Money laundering. True crime meets the world of business and finance*, New York, Firefly book, p. 21; DEL CID GÓMEZ, J. M. (2007), *Blanqueo internacional de capitales. Cómo detectarlo y prevenirlo*, Barcelona, Ediciones Deusto, p. 21; BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes provenientes de la comisión de delitos. Análisis de la Ley 25.246 de encubrimiento y lavado de activos de origen delictivo*, Buenos Aires, Ad Hoc, p. 39; VERVAELE, J. (2001), “Blanqueo de capitales y cooperación internacional en los delitos económicos”, en *RCIIDPE*, Córdoba, pp. 2-3.

<sup>4</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2005), “La dimensión internacional del blanqueo de dinero”, en GARCÍA ARÁN, M. (dir.), *El fenómeno de la internacionalización de la delincuencia económica*, Madrid, CGPJ, p. 214.

diversas legislaciones, como ocurre en el caso peruano o español, se ha decidido atribuir autonomía típica a cada acto orientado al proceso de reciclaje, definiéndose como delictivas las conductas encaminadas en dicha sucesión de etapas, como si se reprimiera al proceso global.

En el presente capítulo se conceptualizará al lavado de activos desde una perspectiva jurídico penal y criminológica, sin obviar su también relevancia administrativa. Para un entendimiento cabal de este fenómeno criminal, será indispensable identificar que su contexto de desarrollo se sitúa en la globalización económica, junto a las herramientas que ésta le dispensa para su dinámica evolución –nuevas tecnologías y redes informáticas o el recurso a los centros financieros *offshore* y paraísos fiscales–. Los caracteres de transnacionalidad y tendencia hacia la profesionalización, así como su volumen económico y las complejas técnicas empleadas en el proceso de blanqueo, demostrarán la dificultad de su detección. Por ello, el lavado es, a la vez, el recurso al que acuden las organizaciones criminales para satisfacer el apremio de revestir a sus ingentes rendimientos de un manto de aparente licitud, como también la bisagra que conecta a la criminalidad organizada con la economía legal. Conforme será puesto de relieve, dicha necesidad del crimen organizado evidencia que su punto vulnerable es el ataque a su base económica. La privación de los beneficios obtenidos por la ejecución del programa criminal, impedirá que tales activos sean pacíficamente disfrutados o reinvertidos en nuevos actos delictivos. Lo cual, a su vez, permitirá sino quebrantar cuando menos mermar las actividades de las organizaciones criminales.

## **II. CONSIDERACIONES TERMINOLÓGICAS**

### **A. DENOMINACIONES DEL FENÓMENO CRIMINAL**

La terminología “**blanqueo**” de capitales o blanqueo de bienes se corresponde con la expresión francesa *blanchiment d’argent* y la portuguesa

*branqueamento de capitais*, siendo la más empleada por la doctrina española<sup>5</sup> para referir al fenómeno delictivo objeto de estudio, constituyendo inclusive una acepción jurídica reconocida por la Real Academia Española<sup>6</sup>. Así mismo, constituye el *nomen iuris* uniformemente utilizado tanto por la regulación preventiva antilavado de España (la Ley 10/2010 ha sido denominada como “Ley de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo”), así como por la normativa de represión<sup>7</sup> (el Capítulo XIV del Título

---

<sup>5</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, p. 25; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 102; DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. (1999), *El blanqueo de capitales en el derecho español*, Madrid, Dykinson, p. 5; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo de capitales*, Madrid, Edersa, p. 31; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2015), *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, 5ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 560-561. Por otro lado, Miguel Abel considera, contra el reconocimiento más extendido en España de la expresión “blanqueo de capitales”, utilizada en la reforma de 2010 del CP español –al modificarse la rúbrica del Capítulo XIV de la Parte Especial–, que el legislador debió emplear un término “mucho más adecuado... que uniese al vocablo «blanqueo» la voz «dinero». Según su parecer, la locución blanqueo de capitales constituiría “un antitético híbrido de impresión y exactitud”. Cfr. ABEL SOUTO, M. (2013), “La reforma penal española de 2010 sobre el blanqueo, las nuevas técnicas de comisión delictiva y el uso de las telecomunicaciones para el blanqueo”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 164-166.

<sup>6</sup> A partir de la 22ª edición del Diccionario de la Real Academia Española se admite a la expresión “blanqueo de capitales” como acepción jurídica en los términos siguientes: “*Delito consistente en adquirir o comerciar con bienes, particularmente dinero, procedentes de la comisión de un delito grave*”. No obstante, autores como Manuel Bajo la califican como una denominación “profundamente desafortunada” que no constituye una “expresión técnica” para describir este fenómeno criminal, Cfr. BAJO FERNÁNDEZ, M. (2009), “El desatinado delito de blanqueo de capitales”, en BAJO FERNÁNDEZ, M. / BACIGALUPO SAGGESE, S. (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, p. 13.

<sup>7</sup> El primer intento en España de introducir la expresión “blanqueo” como encabezamiento de uno de los Capítulos de su CP, lo constituyó el Anteproyecto de 1992, cuyo Capítulo XVI del Título XII del Libro II se denominó “*De la receptación y del blanqueo de dinero*”. Tal denominación fue, sin embargo, criticada y calificada como “puro argot” por el Consejo General del Poder Judicial español, en su Informe sobre dicho Anteproyecto, considerando que “parece que ha de rechazarse la incorporación al Código de un término como el de «blanqueo», que no es sino puro argot. Si no se encuentra una denominación adecuada, basta hablar «*de la receptación y otras conductas afines*»”. Cfr. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL (1992), “Informe sobre el Anteproyecto de Código Penal de 1992 de Consejo General del Poder Judicial”, en CPC, Nº 48, Madrid, Edersa, p. 749. Si bien la expresión “*blanqueo*” había sido empleada por el legislador cuatro años antes en la Exposición de Motivos de la LO 1/1988, de 24 de marzo (de reforma del CP de 1973, en materia de tráfico ilícito de drogas –en cuya Exposición de Motivos expresó que “con el objetivo de hacer posible la intervención del Derecho Penal en todos los tramos del circuito económico del tráfico de drogas, se incorpora un nuevo precepto al Capítulo VII del Título XIII del Libro II del Código, que sanciona las conductas de aprovechamiento de los efectos y ganancias de aquel tráfico o lo que es lo mismo, que

XIII de la Parte Especial del CP se denomina, desde la reforma formulada por la LO 5/2010, como “De la receptación y el blanqueo de capitales”).

Por su parte, la denominación “**lavado**” de activos o de dinero ha sido empleada como traducción del término inglés (*money*) *laundering* y del alemán (*geld-*) *wäsche*. Se trata de la expresión más extendida en la legislación y doctrina de América Latina, debido a la influencia y proximidad geográfica con los EE.UU.; siendo incluso utilizada por la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD), de la Organización de Estados Americanos<sup>8</sup>, en el “Reglamento Modelo Americano sobre delitos de lavado relacionados con el tráfico ilícito de drogas y otros delitos graves”, de 23/May/1992<sup>9</sup>. En el Perú, el legislador ha empleado esta denominación en la norma penal especial que incrimina este fenómeno delictivo (el DLeg N° 1106, de 19/Abr/2012, relativo a la “Lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado”)<sup>10</sup>, así como

---

pretende incriminar esas conductas que vienen denominándose de «blanqueo» del dinero de ilícita procedencia–), y luego descartada en el texto original del CP de 1995 (en éste se optó por denominar al citado Capítulo como “De la receptación y otras conductas afines”). Sin embargo, dicha expresión ha sido incorporada al Código vigente mediante la reforma de 2010 ejercida por la LO 5/2010, de 22 de junio, denominándose actualmente al Capítulo XIV del Título XIII de la Parte Especial como “De la receptación y el blanqueo de capitales”. Al respecto, GONZÁLEZ RUS, J. J. (2011), “Capítulo 28: Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (x). Sustracción de cosa propia a su utilidad social o cultural. Delitos societarios. Receptación y blanqueo de capitales”, en MORILLAS CUEVA, L. (coord.), *Sistema de Derecho penal español. Parte especial*, Madrid, Dykinson, p. 636; DE ALFONSO LASO, D. (2010), “La modificación del delito de blanqueo de capitales (art. 301 y 302)”, en QUINTERO OLIVARES, G. (dir.), *La Reforma Penal de 2010: Análisis y comentarios*, Navarra, Aranzadi, p. 254.

<sup>8</sup> D’ALBORA, F. (2011), *Lavado de dinero*, 2ª ed., Buenos Aires, Ad Hoc, pp. 16-17; ORSI, O. (2007), *Lavado de dinero de origen delictivo*, Buenos Aires, Hammurabi, p. 158.

<sup>9</sup> El Reglamento Modelo Americano sobre delitos de lavado relacionados con el tráfico ilícito de drogas y otros delitos graves, de mayo de 1992, fue aprobado por la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas - CICAD. Este instrumento fue el resultado de la reunión de expertos conformada por la CICAD por el cual se recomendaba a los países miembros que aprobasen una legislación dirigida a la represión del blanqueo de los productos derivados del tráfico ilícito de drogas.

<sup>10</sup> DLeg N° 1106, “De lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado”, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 19/Abr/2012 (recientemente modificado por el art. 5 del DLeg N° 1249, “Sobre medidas para fortalecer la prevención, detección y sanción del lavado de activos y el terrorismo”, publicado el 26/Nov/2016). Esta norma derogó la llamada “Ley Penal contra el Lavado de activos”, Ley N° 27765, de 20/Jun/2002. En ambas el legislador consideró, por el empleo



también en la normativa administrativa de prevención. Adicionalmente, esta terminología ha sido empleada por la doctrina peruana, fundamentalmente, por razones de tradición y mayor difusión, como asevera GÁLVEZ VILLEGAS<sup>11</sup>. Siendo, incluso, considerada por PRADO SALDARRIAGA<sup>12</sup> como sinónimo de las otras expresiones empleadas para describir al mismo fenómeno delictivo.

De otro lado, el llamado **“reciclaje” de dinero** se corresponde con el término italiano *riciclaggio di denaro*, aunque ha sido muy poco utilizada por la doctrina española<sup>13</sup>. Ello ha motivado que algunos autores, cual es el caso de DÍEZ RIPOLLÉS<sup>14</sup>, propongan el empleo de expresiones tales como “regulación”, “reconversión”, “naturalización” o “normalización” de capitales de origen delictivo. En parecido sentido, proponen VIDALES RODRÍGUEZ<sup>15</sup> y ZARAGOZA AGUADO<sup>16</sup>, que este fenómeno delictivo debería ser denominado **“legitimación” de capitales**. Del mismo modo, BAJO FERNÁNDEZ<sup>17</sup>, considera que con la terminología “legitimación de activos” se ganaría notoria claridad.

El fundamento criminológico de este fenómeno criminal lo constituye la realización de diversos actos encaminados a dotar de apariencia de legitimidad

---

de la expresión “lavado de activos”, que éste constituía el término que más apropiadamente describiría al fenómeno delictivo.

- <sup>11</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado de activos: Criterios sustantivos y procesales. Análisis del Decreto Legislativo Nº 1106*, Lima, Instituto Pacífico, p. 40.
- <sup>12</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado de activos*, Lima, Idemsa, p. 100.
- <sup>13</sup> Fabián Caparrós, al respecto, pareciere emplear la terminología “reciclaje de fondos” por cuestiones estilísticas, para evitar ser repetitivo con el empleo del término “blanqueo”. Cfr. FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo de capitales*, Madrid, Colex, p. 48.
- <sup>14</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J. L. (1994), “El blanqueo de capitales procedentes del tráfico de drogas. La recepción de la legislación internacional en el ordenamiento penal español”, en MARTÍNEZ ARRIETA, A. (dir.), *Cuadernos de Derechob Judicial: El encubrimiento, la receptación y el blanqueo del dinero. Normativa comunitaria*, Nº I, Madrid, CGPJ, p. 186.
- <sup>15</sup> VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación de capitales en el Código penal de 1995*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 74.
- <sup>16</sup> ZARAGOZA AGUADO, J. A. (1999), “XXII. El blanqueo de capitales y la receptación”, en SERRANO BUTRAGEÑO, I. / RODRÍGUEZ GARCÍA, J. L. (dir.), *Delitos y cuestiones penales en el ámbito empresarial. Manual VI*, Madrid, Expansión, p. 591.
- <sup>17</sup> BAJO FERNÁNDEZ, M. (2009), “El desatinado delito de blanqueo de capitales”, en BAJO FERNÁNDEZ, M. / BACIGALUPO SAGGESE, S. (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, pp. 13-14.

al origen de los activos, con el objeto de dificultar o impedir que se identifique su real fuente delictiva. Este fundamento puesto en contraste con el contenido de los tipos legales, considerando que los *nomen iuris* establecidos por los exégetas de la ley no son necesariamente vinculantes, debe servir para desentrañar la terminología jurídico penal que mejor describa la naturaleza y alcance de este delito. En el Perú, tanto desde la perspectiva legislativa como doctrinal, se emplea la denominación “**lavado de activos**”. Ésta es la terminología que se seguirá en la presente investigación, aunque debe reconocerse, por un lado, que su empleo se base en razones de tradición jurídica; y, por otro, que es compatible en términos generales con las conceptualizaciones relativas al blanqueo o reciclaje<sup>18</sup>, por lo que pueden ser empleadas de forma indistinta.

Sin embargo, dejamos constancia de nuestras observaciones contra aquellas propuestas que califican al proceso del lavado como actos de “regularización”, “naturalización”, “normalización” o “legitimación” de bienes, capitales o activos de procedencia delictiva, debido a que la comisión de un delito no puede regularizar o legitimar una situación antijurídica previa. Un proceso de blanqueo no “legitima” el origen delictivo de los bienes, únicamente les atribuye una **apariencia** de legitimidad<sup>19</sup>. En el mismo sentido, denominar a este delito como “conversión” o “reconversión” de bienes o capitales limita en demasía a las modalidades de conducta que la ley incrimina como actos de lavado. Dado que, además de los comportamientos de *conversión*, son igualmente punibles la *adquisición*, *posesión*, *utilización*, *transmisión*, *ocultación*, *encubrimiento* de bienes de origen delictivo (España), así como adicionalmente la *transferencia*, *ocultamiento*, *tenencia* o *transporte* (Perú). Finalmente, la referida “normalización” no se produce por la comisión de alguna

---

<sup>18</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 48; FERNÁNDEZ DE CEVALLOS Y TORRES, J. (2014), *Blanqueo de capitales y principio de lesividad*, Salamanca, Ratio Legis, p. 104.

<sup>19</sup> BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, pp. 39-40; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 107; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 26; D’ALBORA, F. (2011), *Lavado...*, *op. cit.*, p. 14.

de las modalidades del delito de lavado activos, sino por el decomiso ejecutado por el Estado luego de culminado un proceso con todas las garantías. Esto es, los capitales producto del delito no son “normalizados” con su incorporación en la economía lícita, sino –conforme precisa CHOCLÁN MONTALVO– por el decomiso decidido por el Estado<sup>20</sup>. Así también, la normalización se produce por efectos de la declaratoria judicial de pérdida de titularidad o dominio de los bienes de origen ilícito a favor del Estado (en aplicación del DLeg N° 1104, Ley sobre pérdida de dominio, del 19/Abr/2012, y de su Reglamento establecido mediante el DS N° 093-2012-PCM, del 08/Set/2012)<sup>21</sup>.

## B. DENOMINACIONES DEL OBJETO MATERIAL

Al igual que sucede con la denominación de la conducta constitutiva del delito materia de estudio, el objeto material sobre el cual ésta recae constituye objeto de discrepancia doctrinal. En la normativa internacional tanto como en los ordenamientos internos –de carácter penal o administrativo– se han empleado, indistintamente, los términos *activos*, *capitales*, *bienes* o *dinero*, sin que se haya podido establecer un criterio unívoco e invariable.

---

<sup>20</sup> CHOCLÁN MONTALVO, J. A. (2001), *El patrimonio criminal. Comiso y pérdida de la ganancia*, Madrid, Dykinson, p. 67; BACIGALUPO SAGGESE, S. (2002), *Ganancias ilícitas y derecho penal*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, p. 111; ZARAGOZA AGUADO, J. A. (2008), “El comiso de bienes”, en FABIÁN CAPARRÓS, E. / RODRÍGUEZ GARCÍA, N. (coords.), *Corrupción y delincuencia económica*, Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez, p. 415.

<sup>21</sup> El art. 2 del DLeg N° 1104, “Normativa sobre proceso de pérdida de dominio” (de 19/Abr/2012), establece que “la pérdida de dominio es una consecuencia jurídico-patrimonial a través de la cual se declara la titularidad de los objetos, instrumentos, efectos y ganancias del delito a favor del Estado por sentencia de la autoridad jurisdiccional, mediante un debido proceso (...). Se aplica cuando se trate de objetos, instrumentos, efectos o ganancias de los siguientes delitos: tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión, trata de personas, lavado de activos, delitos aduaneros, defraudación tributaria, concusión, peculado, cohecho, tráfico de influencias, enriquecimiento ilícito, delitos ambientales, minería ilegal y otros delitos y acciones que generen efectos o ganancias ilegales en agravio del Estado”. De forma armónica con dicha conceptualización legal, por su parte, el Reglamento del DLeg N° 1104 (DS N° 093-2012-PCM, del 08/Set/2012) prevé que el dominio sobre bienes, derechos y/o títulos puede ser únicamente adquirido mediante mecanismos compatibles con el “ordenamiento jurídico, y solo a aquellos se extiende la protección que éste brinda”. Adicionalmente, establece que, salvo en el caso del tercero adquirente de buena fe y a título oneroso, “detentar o poseer los bienes o activos obtenidos ilícitamente y sus efectos mediatos no constituyen justo título”.

Pese a ello, en los sistemas americanos –como sucede en el Perú– es frecuente el empleo de la terminología “**activos**”. En el caso peruano, el vigente DLeg N° 1106 (Decreto Legislativo de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado) denomina a este fenómeno delictivo como “lavado de activos”, del mismo modo que fue concebido por la reemplazada Ley N° 27765 (Ley penal contra el lavado de activos). Esta denominación legislativa es conservada en la Sección XIII, Título I de la Parte Especial del Proyecto de Ley de Nuevo CP (aprobado en mayo de 2016 por la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República), como también utilizada por el legislador en la Ley N° 30077 (Ley contra el Crimen organizado) y en la normativa de prevención, encabezada por la Ley N° 27693 (Ley que crea la Unidad de Inteligencia Financiera - UIF) y la Ley N° 29038 (Ley que incorporó la UIF a la SBS).

Por su parte, en España la doctrina se inclina mayoritariamente a sostener que los actos de blanqueo recaen sobre “**capitales**” obtenidos delictivamente; denominación también reconocida por la legislación administrativa<sup>22</sup> e instrumentos europeos<sup>23</sup>. Tal es así que esta terminología ha

---

<sup>22</sup> Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, entre otras.

<sup>23</sup> Diversos instrumentos internacionales han recogido la denominación “blanqueo de capitales” como el *nomen iuris* de este fenómeno delictivo. Conforme será desarrollado *infra* esta denominación es la utilizada, entre otros, por la Convención de Palermo de 2000, la Convención de Mérida de 2003, el Convenio de Estrasburgo de 1990 y el Convenio de Varsovia de 2005, incluidas las correspondientes Directivas Europeas (se tiene, por ejemplo, la Directiva 91/308/CEE, del Consejo de las Comunidades Europeas, de 10/Jun/1991, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales; Directiva 2001/97/CEE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 04/Dic/2001, que modificó la Directiva 91/308/CEE; Directiva 2005/60/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26/Oct/2005, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo; Directiva 2008/20/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11/Mar/2008, que modificó la Directiva 2005/60/CE; y la reciente Directiva 2015/849/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20/May/2015, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifica el Reglamento UE N° 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, y se derogan la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y la Directiva 2006/70/CE de la Comisión) y las Decisiones Marco sobre esta materia (Decisión Marco 2001/500/JAI, del Consejo de la Unión Europea, de 26/Jun/2001, relativa al blanqueo de *capitales*, la identificación, seguimiento, embargo, incautación y decomiso de los instrumentos y productos del delito, y Decisión Marco

sido recogida en la reforma de 2010, dejándose de nombrar a este fenómeno delictivo como “conducta afín a la receptación”, para renombrarlo como “blanqueo de *capitales*”. La reforma de la rúbrica del Capítulo XIV del Título XIII del Libro II del CP español, valga la precisión, ha sido recibida positivamente por la doctrina mayoría<sup>24</sup>, aunque cuestionada por otro sector<sup>25</sup>.

En relación con el concepto de “*bienes*”, DEL CARPIO DELGADO<sup>26</sup> sostiene que éste abarca a muebles e inmuebles, sean corporales o incorporales, y a derechos o valores. Este concepto resulta compatible con la denominación empleada particularmente por la Convención de Viena de 1988 y otros instrumentos internacionales que la adoptan como fuente normativa. Así, en su art. 1, lit. q), establece que por bienes debe entenderse “los activos de cualquier tipo, corporales o incorporales, muebles o raíces, tangibles e intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos”. Del mismo modo, el término “bienes” ha sido expresamente empleado, además, por el legislador ibérico en el art. 301 del CP, pudiéndosele identificar como objeto material.

De otro lado, se ha sostenido en la doctrina que estos actos delictivos recaen sobre el “*dinero*”, de modo este fenómeno criminal debería

---

2005/212/JAI, del Consejo de la Unión Europea, de 24/Feb/2005, relativa al decomiso de los productos, instrumentos y bienes relacionados con el delito).

<sup>24</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), “La «emancipación» del delito de blanqueo de capitales en el Derecho penal español”, en MUÑOZ CONDE, Francisco & otros (dirs.), *Un derecho penal comprometido. LH al Prof. Dr. Gerardo Landrove Díaz*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 129; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2015), *Derecho penal económico...*, *op. cit.*, p. 560; DEL CARPIO DELGADO, J. (2011), “Principales aspectos de la reforma del delito de blanqueo. Especial referencia a la reforma del art. 301.1 del Código penal”, en FERRÉ OLIVÉ, J. C. (dir.), *RP*, Nº 28, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 6; HURTADO ADRIÁN, A. (2010), “Blanqueo de capitales (Art. 301.1)”, en JUANES PECES, A. (dir.), *Reforma del Código Penal. Perspectiva económica tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 5/2010 de 22 de junio. Situación jurídico-penal del empresario*, Madrid, El Derecho, p. 243.

<sup>25</sup> ABEL SOUTO, M. (2011), “La reforma penal, de 22 de junio de 2010, en materia de blanqueo de dinero”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *II Congreso de prevención y represión del Blanqueo de dinero (Ponencias y conclusiones del Congreso Internacional celebrado en Barcelona en noviembre de 2010)*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 65.

<sup>26</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo de bienes en el nuevo Código penal*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 93.

denominarse “blanqueo de dinero” –más que de “capitales”–. Esta denominación sería, según sostiene ABEL SOUTO, la más adecuada y debería haber sido empleada en la reforma de 2010 del CP español, dado que constituiría el vocablo “menos antitético”<sup>27</sup> y más extendido en la doctrina para designar al objeto material del lavado. El razonamiento de este autor toma como punto de partida la denominación que se atribuye a este fenómeno en Francia, donde es llamado (*blanchiment*) *d’argent*. Similar calificación se presentaría en Sudamérica (*lavado de*) *dinero*, en Alemania *Geld (-wäsche)*, en los países anglófonos *money (laundering)*, y en Italia (*riciclagio di*) *denaro*<sup>28</sup>, todos los cuales aluden –precisamente– al “dinero”. Esta posición, sin embargo, resulta siendo demasiado restrictiva<sup>29</sup> ya que las operaciones de lavado no se realizan únicamente sobre el dinero en efectivo de origen delictivo<sup>30</sup>, sino también sobre títulos valores, piedras y metales preciosos, derechos de crédito, acciones societarias, obras de arte o culturales, bienes muebles e inmuebles, entre otras múltiples expresiones que pueden aglutinarse en el concepto más amplio de “**activos**” o “**bienes**”<sup>31</sup>.

En suma, según nuestra opinión, estos últimos conceptos –que pueden ser también considerados como equivalentes al término “**capitales**”–, son los que, por su contenido y amplitud, explican mejor el contenido del objeto material del delito de lavado o blanqueo. Asimismo, pueden ser interpretados jurídicamente como sinónimos<sup>32</sup> por lo que su empleo indistinto está justificado. Este argumento es respaldado no sólo porque así lo han decidido los

---

<sup>27</sup> ABEL SOUTO, M. (2011), “La reforma penal...”, *op. cit.*, p. 69.

<sup>28</sup> DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. (1999), *El blanqueo de capitales...*, *op. cit.*, p. 4.

<sup>29</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2011), *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, 3ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, p. 477; GÓMEZ INIESTA, D. (1996), *El delito de blanqueo de capitales en Derecho español*, Barcelona, Cedecs, p. 47.

<sup>30</sup> BERMEJO, M. (2015), *Prevención y castigo del blanqueo de capitales. Un análisis jurídico-económico*, Madrid, Marcial Pons, p. 116.

<sup>31</sup> CALLEGARI, A. (2009), *Lavado de activos*, Lima, Ara Editores, p. 65.

<sup>32</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 30; PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, *op. cit.*, p. 100; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 29; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 101-102.

legisladores de Perú o de España, sino porque incluso dicha terminología ha sido incorporada por la Real Academia Española en la 23ª edición del Diccionario RAE (de 2014). En este texto se conceptualiza a los *activos* como “bienes y derechos con valor monetario” (8ª acepción), al *bien* como “patrimonio, hacienda, caudal” (3ª acepción), al *capital* como “hacienda, caudal, patrimonio” (5ª acepción).

### C. DEFINICIÓN DE LAVADO DE ACTIVOS

El lavado de activos constituye un fenómeno delictivo complejo<sup>33</sup> que no puede ser conceptualizado sin realizarse el previo análisis de sus características esenciales o constitutivas –aspecto criminológico–, así también se debe desentrañar el contenido de los tipos legales establecidos por el legislador –aspecto jurídico penal–. Ambos elementos, de contenido criminológico y legal, deben ser objeto de tratamiento a fin de evitarse sesgos conceptuales, no infrecuentes en la doctrina, provocados por la disociación de ambos componentes. En efecto, el empleo de conceptualizaciones con base en los caracteres criminológicos del lavado de activos, permite evidenciar –desde la perspectiva legal– que éstas solo explican un fragmento incompleto del disvalor penal de este delito. Mientras que, por el contrario, la comprensión puramente legal del lavado, revela –desde la perspectiva criminológica– el forzado propósito de identificar, en la ley penal, una hipotética incorporación del esquema analítico trifásico del proceso de reciclaje.

#### 1. CONCEPTUALIZACIÓN CRIMINOLÓGICA

Desde la ***perspectiva criminológica***, en *primer lugar*, precisa FABIÁN CAPARRÓS<sup>34</sup>, el blanqueo de capitales **constituye un proceso más que el**

---

<sup>33</sup> TORRES-DULCE LIFANTE, E. (1999), “El blanqueo de dinero en paraísos fiscales”, en ROMÁN PUERTA, L. (dir.), *Cuadernos de Derecho Judicial: Fenómenos delictivos complejos*, Nº 9, Madrid, CGPJ, p. 237 y ss.

<sup>34</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 49 y ss.; BENITO SÁNCHEZ, C. D. (2008), “Iniciativas internacionales en la lucha contra el blanqueo de

**resultado de un proceso**<sup>35</sup>. En parecido sentido, PRADO SALDARRIAGA<sup>36</sup> identifica al lavado de activos como un proceso continuo y dinámico cuyo desarrollo se produce en diversas etapas secuenciales. Lo que significa que no se trata de un hecho aislado sino de un conjunto de actuaciones y fases sucesivas destinadas a la obtención de un determinado propósito. El lavado de activos, en efecto, no constituye un hecho puntual en el que instantáneamente se logra dotar de apariencia de legalidad al origen de los bienes producidos por el delito, antes bien, se trata de un conjunto de actos coordinados dirigidos a la obtención de tal finalidad<sup>37</sup>. Por ello, se trata de un progresivo proceso a través del cual se oculta la existencia de ingresos, o la delictuosidad de su origen o de su destino “a fin de simular su auténtica naturaleza y, así, conseguir que aparezcan como legítimos”<sup>38</sup>.

Desde el punto de vista criminológico, la cadena de lavado tiene por contexto de inicio la obtención de rendimientos patrimoniales producidos por los denominados delitos fuente. El proceso destinado a su disfrute seguro en el tráfico jurídico económico, sin riesgos de inmovilización, incautación, decomiso –o de servir como evidencias de cargo que dificulten o inviabilicen su aprovechamiento–, impone la realización de sucesivas y complejas operaciones mercantiles y económicas dirigidas a dotar de apariencia de legitimidad al origen de los activos. La identificación, sin embargo, de un punto de finalización del proceso de lavado, que implique la desaparición total del rastro delictivo en los rendimientos producidos criminalmente, es solo

---

capitales”, en RODRÍGUEZ GARCÍA, N. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (coords.), *Corrupción y delincuencia económica*, Bogotá, UST, p. 295.

<sup>35</sup> Así también lo entienden en el Perú, GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 31; GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado de activos*, 2ª ed., Lima, Jurista Editores, p. 135; HINOSTROZA PARIACHI, C. (2009), *El delito de lavado de activos. Delito fuente*, Lima, Grijley, pp. 38-39. En Brasil, CALLEGARI, A. (2009), *Lavado de activos...*, *op. cit.*, p. 63.

<sup>36</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, *op. cit.*, pp. 118-119.

<sup>37</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 102.

<sup>38</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 50.



alcanzable en prácticas de lavado de menor sofisticación o cuyo desenvolvimiento fue intervenido definitivamente.

La potencial infiltración del carácter delictuoso de los activos al tráfico económico legal mediante operaciones de lavado –en los comunes supuestos de mezcla de rendimientos económicos obtenidos lícitamente con los de procedencia delictuosa– demuestra que no siempre es viable identificar la conclusión del proceso de blanqueo, dado que siempre será posible dar un paso adicional en el distanciamiento de los activos con relación a su fuente criminal. En efecto, el lavado de activos tiene un punto de inicio definido, aunque no necesariamente pueda identificarse un punto de finalización, ya que puede ser continuamente perfeccionado a través de futuras nuevas operaciones que –como acertadamente estima ARÁNGUEZ SÁNCHEZ– “distancien, aún más, al bien de su ilícita procedencia”<sup>39</sup>.

En *segundo lugar*, el lavado de activos constituye un **proceso de disimulación**<sup>40</sup>. Este fenómeno delictivo se caracteriza por esconder, ocultar, disfrazar, impedir que se conozca una condición particular que singulariza a los activos producidos por el delito: su origen criminal<sup>41</sup>. De acuerdo con BARRAL, el proceso de lavado está encaminado a “disimular el verdadero origen de los bienes para impedir que se los vincule con los delitos precedentes”<sup>42</sup>. Esta característica del proceso de blanqueo es admitida por el legislador español, al incorporar –en el art. 301, núm. 1 del CP– el elemento subjetivo del injusto “*para ocultar o encubrir su origen ilícito*”, y en el núm. 2, el acto típico de

---

<sup>39</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 33.

<sup>40</sup> DEL CID GÓMEZ, J. M. (2007), *Blanqueo internacional...*, *op. cit.*, p. 20; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 49.

<sup>41</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 105-106; BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, p. 38; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 34-35; BERNASCONI, P. (1996), *Le blanchissage d'argent en droit pénal suisse: Rapport explicatif avec proposition de révision législative (nouvel art. 305 bis CP)*, Lugano, p. 3.

<sup>42</sup> BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, p. 38.

“ocultación o encubrimiento”<sup>43</sup> de dicho origen. Así también lo ha reconocido el legislador peruano quien –en los arts. 1, 2 y 3 del ya referido DLeg N° 1106, de 19/Abr/2012<sup>44</sup>– incorporó el elemento subjetivo “con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso”<sup>45</sup>. En ambos casos, como también se presenta en los Estados que han cumplido los deberes de

---

<sup>43</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 286; VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación...*, op. cit., p. 74; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 403; FARALDO CABANA, P. (1998), “Aspectos básicos del blanqueo de bienes en el Código Penal de 1995”, en *EPC*, N° XXI, Santiago de Compostela, USC, 1998, p. 146; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, pp. 412-413. La interpretación del art. 301, núm. 1, del CP español, nos permite concluir que los actos de *adquisición, posesión, utilización, conversión o transmisión* de bienes –cuyo origen delictivo debe ser abarcado por el dolo–, sólo constituyen comportamientos típicos del delito blanqueo de capitales si son realizados “para ocultar o encubrir su origen ilícito” (elemento subjetivo del injusto), lo mismo se predica del art. 301, núm. 2, que reprime la “ocultación o encubrimiento” de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre los bienes o propiedad de los mismos. Esta interpretación ha sido incluso reconocida por el Tribunal Supremo español, señalando en la STS N° 265/2015 (del 29/Abr/2015, FJ 9º. Ponente: CONDE-PUMPIDO TOURÓN) que: “La esencia del tipo es, por tanto, la expresión «con la finalidad de ocultar o encubrir el origen ilícito». Finalidad u objeto de la conducta que debe encontrarse presente en todos los comportamientos descritos por el tipo. No nos encontramos, en el art 301 CP, ante dos grupos de conductas distintas, las de mera adquisición, posesión, utilización conversión o transmisión de bienes procedentes de una actividad delictiva, conociendo su procedencia, y las de realización de cualquier otro acto sobre dichos bienes con el objeto de ocultar o encubrir su origen ilícito, lo que conduciría a una interpretación excesivamente amplia de la conducta típica, y a la imposibilidad de eludir la vulneración del principio «non bis in idem» en los supuestos de autoblanqueo. Por el contrario, el art 301 CP solo tipifica una modalidad de conducta que consiste en realizar actos encaminados en todo caso a ocultar o encubrir bienes de procedencia delictiva, o a ayudar al autor de esta actividad a eludir la sanción correspondiente”. Con relación al caso peruano, la terminología que el legislador emplea para precisar la reseñada característica es la “finalidad de evitar la identificación del origen” delictuoso de los activos, según se desprende del elemento subjetivo del injusto (de los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106).

<sup>44</sup> DLeg N° 1106, “De lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado”, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 19/Abr/2012 (modificado por el art. 5 del DLeg N° 1249, “Sobre medidas para fortalecer la prevención, detección y sanción del lavado de activos y el terrorismo”, publicado el 26/Nov/2016).

<sup>45</sup> El texto original del tipo base del delito de lavado (previsto en los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106), ha sufrido una reciente variación. El art. 2 (que prevé la represión de los actos de adquisición, utilización, administración, custodia, recepción, ocultamiento o mantención en el poder de activos de origen delictuoso) ha sido modificado por el art. 5 del citado DLeg N° 1249 (del 26/Nov/2016). Mediante dicha reforma se ha establecido que, en la modalidad de ocultamiento y tenencia (art. 2) –no así en la conversión y transferencia (art. 1) o en el desplazamiento físico de dinero o instrumentos financieros negociables emitidos al portador (art. 3)–, ya no se requiere que tales actos –como sí era exigible en el tipo legal antes de dicha modificación– sean efectuados con la “finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso”.

armonización legislativa dimanados de compromisos internacionales, se reprime no el hecho aislado de adquirir, transferir, convertir, ocultar, poseer o transportar activos de origen delictuoso –caso contrario, se pondrían en continuo e irrazonable cuestionamiento, las más diversas actividades comerciales o, inclusive, hasta los más elementales actos de consumo–. Antes bien, para afirmar el injusto, es indispensable que tales conductas se efectúen con el objetivo de evitar que el origen delictuoso de los activos sea identificado.

Estamos en consecuencia frente a una progresiva disimulación del carácter delictuoso de los activos. El enmascaramiento o estratificación (*layering*), dirigido a otorgar a los bienes de origen delictivo una **apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita**, si bien constituye una característica esencial del lavado de activos –al punto que un sector de la doctrina lo considera como el criterio determinante en la conceptualización de este fenómeno<sup>46</sup>–, sin embargo, según nuestro parecer, esta característica es aún insuficiente para definir y diferenciar al lavado de activos de los delitos de encubrimiento y receptación<sup>47</sup>.

Es imprescindible, por tanto, que, en *tercer lugar*, nos refiramos a la **incorporación de los activos de origen delictivo en el tráfico económico**, en atención a que el objeto protegido mediante la tipificación de este delito

---

<sup>46</sup> Algunos autores centran sus definiciones en la intención de ocultar el origen delictivo de los capitales, considerando que la incorporación de éstos en el tráfico legal es una consecuencia supeditada de aquélla. Al respecto, Del Cid Gómez sostiene que el blanqueo de capitales “es cualquier acción o intento de *ocultar o disfrazar* la identidad ingresos obtenidos ilegalmente *para dotarlos de una apariencia de origen legal*, con objeto de evitar la confiscación por las autoridades judiciales y permitir a los delincuentes su utilización posterior”, Cfr. DEL CID GÓMEZ, J. M. (2007), *Blanqueo internacional...*, *op. cit.*, p. 20. Por su parte, Fabián Caparrós señala que “cuando hable de blanqueo me referiré al proceso a través del cual *se dota de apariencia legítima* a unos bienes –con independencia de cuál sea la forma que adopten: muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, etc.– procedentes de actividades criminales”, Cfr. FABIÁN CAPARRÓS, E. (2002), “Relaciones entre el blanqueo de capitales y corrupción. Algunas valoraciones a propósito de las previsiones contenidas en la convención de la OCDE sobre soborno de funcionarios públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales (1997)”, en FERRÉ OLIVÉ, J. C. (edit.), *Blanqueo de dinero y corrupción en el sistema bancario. Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa*, Vol. II, Salamanca, Ediciones de la USAL, p. 104.

<sup>47</sup> ORSI, O. (2007), *Lavado de dinero...*, *op. cit.*, p. 142; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 35.

tiene naturaleza socioeconómica, el cual dará fundamento material a su injusto típico. En tal sentido, sostiene ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, que luego de disimular el origen delictivo de los capitales, atribuyéndoles una apariencia de licitud, el blanqueador debe reintegrarlos<sup>48</sup> al circuito económico legal. De esta forma, podrá incorporarlos en el tráfico económico sin mayores sobresaltos (con respecto a su ilicitud) al haber distanciado su origen de aquel delito que los produjo<sup>49</sup>. De lo que se trata –enfatisa DEL CARPIO DELGADO– es que los activos

---

<sup>48</sup> Al respecto, Isidoro Blanco prefiere hablar de *integración*, señalando que “el blanqueo de capitales es el proceso en virtud del cual los bienes de origen delictivo **se integran** en el sistema económico legal con apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita”, Cfr. BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 107. En el mismo sentido, Julio Díaz-Maroto sostiene que se trata “del proceso o conjunto de operaciones mediante el cual los bienes o el dinero resultantes de actividades delictivas, ocultando tal procedencia, **se integran** en el sistema económico o financiero”, Cfr. DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. (1999), *El blanqueo de capitales...*, *op. cit.*, p. 5. Así también, José Luis Díez-Ripollés señala que el blanqueo supone un conjunto de “procedimientos por los que **se aspira a introducir** en el tráfico económico-financiero legal los cuantiosos beneficios obtenidos a partir de la realización de determinadas actividades delictivas especialmente lucrativas, posibilitando así un disfrute de aquellos jurídicamente incuestionados”, Cfr. DIEZ RIPOLLÉS, J. L. (1994), “El blanqueo de capitales...”, *op. cit.*, pp. 181-182. Por su parte, Jorge Barral, afirma que “el lavado de dinero o blanqueo de capitales es cualquier acto u omisión mediante la cual se pretende otorgar apariencia de legitimidad a los bienes obtenidos por la comisión de delitos, **con el fin de reintegrarlos** al circuito económico legal, desvinculados de su origen”, Cfr. BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, p. 38. Así también, Diego Gómez sostiene que se trata de “aquella operación a través de la cual el dinero de origen siempre ilícito (procedente de delitos que revisten especial gravedad) es invertido, ocultado, sustituido o transformado **y restituido** a los circuitos económico-financieros legales, incorporándose a cualquier tipo de negocio como si se hubiere obtenido de forma lícita”, Cfr. GÓMEZ INIESTA, D. (1996), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 21. En similar sentido, desde el enfoque del análisis económico del derecho, sostiene Mateo Bermejo que el blanqueo de capitales “puede definirse como un proceso más o menos complejo (dependiendo de las circunstancias) que trata con bienes de origen delictivo y que tiene la **finalidad de incorporar** dichos bienes en la economía legal para transformar el poder de adquisición potencial que tiene el capital de origen ilícito en poder de adquisición efectivo, lo que implica ocultar dicho origen ilícito”. Cfr. BERMEJO, M. (2015), *Prevención y castigo del blanqueo...*, *op. cit.*, p. 110. En una concepción mucho más amplia, que incluso abarca atentados contra la hacienda pública, pero centrando su atención en la incorporación de los bienes en el tráfico económico legal como característica principal de este fenómeno delictivo, sostiene Bajo Fernández “por blanqueo de dinero entendemos una estratagema por la que un sujeto poseedor de dinero sustraído al control de las Haciendas públicas, **lo incorpora** al discurrir de la legitimidad, ocultando la infracción fiscal implícita y, en su caso, el origen delictivo de la riqueza”, Cfr. BAJO FERNÁNDEZ, M. (2009), “El desatinado delito de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 13.

<sup>49</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 36; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 106; BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, p. 38; D’ALBORA, F. (2011), *Lavado de dinero...*, *op. cit.*, p. 14.

de origen delictivo “pierdan tal cualidad a fin de poderlos incorporar en el tráfico económico”<sup>50</sup>.

## 2. CONCEPTUALIZACIÓN JURÍDICO ADMINISTRATIVA

La lucha intergubernamental contra el fenómeno jurídico económico del lavado de activos no se dirige únicamente desde el ordenamiento penal, pues a pesar de los fines preventivo generales que cumple –o se pretende cumpla– la pena, ésta se impone ex post a la realización delictiva y no garantiza una razonable evitación futura de actividades similares. Por ello, el control y la debida gestión de los riesgos de producción del lavado, existente en diversos ámbitos sensibles de ser empleados para fines de blanqueo, va más allá de lo jurídico penal y se extiende hacia la necesidad de regular administrativamente tales dominios sectoriales. En tal sentido, la prevención y control administrativo permite establecer los lineamientos, detección y gestión de los riesgos de realización del lavado de activos o de su favorecimiento y, con ello, viabilizar la delimitación de los contornos extrapenales del riesgo permitido en estos ámbitos vulnerables<sup>51</sup>.

En efecto, la política criminal de los Estados no se ha limitado a la tipificación y represión de este fenómeno criminal, sino que se ha extendido al desarrollo de un sistema de control administrativo en el sector financiero, bancario y de diversos sectores económicos dirigido a detectar y prevenir el lavado de activos. Si bien puede identificarse, conforme será *infra* desarrollado, a la Declaración de Principios de Basilea –sobre prevención de la utilización del sistema bancario para el blanqueo de fondos de origen criminal (del 12/Dic/1988) y el desarrollo de sus políticas de identificación del cliente o del “*know your customer*”– como el primer antecedente mundial, aunque de

---

<sup>50</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 166.

<sup>51</sup> SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, J. (2008), “Blanqueo de capitales y abogacía. Un necesario análisis crítico desde la teoría de la imputación objetiva”, en *Indret*, Nº 1, Barcelona, p. 10; BERMEJO, M. (2015), *Prevención y castigo del blanqueo...*, op. cit., p. 243.

carácter deontológico del sistema preventivo. Sin embargo, fue la Convención de Viena (de 19/Dic/1988) el primer documento vinculante para los Estados que dispuso la incorporación del sistema bancario en la estructura preventiva del lavado de activos derivados del narcotráfico<sup>52</sup>.

La normativa administrativa de prevención incorpora en su contenido estándares internacionales –procedentes del *hard* y del *soft law*– que, con relación a la gestión de los ámbitos de riesgo de ser empleados para fines del lavado, constituyen la positivación por los Estados del denominado *anti-money laundering compliance* –el cumplimiento normativo en materia de prevención del lavado–. Asimismo, el sistema de control administrativo, además de regular las actuaciones de los órganos de supervisión, delimita extrapenalmente los ámbitos de organización y competencia de los sujetos obligados para el control, seguimiento y delación de las operaciones económicas que puedan detectar y calificar como inusuales o sospechosas.

La Unidad de Inteligencia Financiera del Perú (UIF-Perú) –creada mediante la Ley N° 27693<sup>53</sup> (de 12/Abr/2002)– constituye la Agencia Central Nacional que encabeza el sistema de control y prevención del lavado de activos en el Estado, a través de la coordinación y seguimiento del funcionamiento de los sistemas de prevención establecidos tanto por los órganos supervisores como por los sujetos obligados. A su vez, actúa como institución representante del sistema peruano antilavado –y contra el financiamiento del terrorismo– ante el Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT).

---

<sup>52</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado de activos*, Lima, Jurista Editores, p. 172.

<sup>53</sup> Ley N° 27693, Ley de creación de la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú (del 12/Abr/2002, recientemente modificada por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016). En cuyo art. 1 establece que la UIF-Perú es la institución “... encargada de recibir, analizar, tratar, evaluar y transmitir información para la detección del lavado de activos y/o del financiamiento del terrorismo, así como, de coadyuvar a la implementación por parte de los sujetos obligados del sistema para detectar operaciones sospechosas de lavado de activos y/o del financiamiento del terrorismo; con pliego presupuestal adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros”.

El Perú carece de un concepto jurídico administrativo sobre aquello que, desde dicho orden normativo, ha de entenderse por lavado de activos, a diferencia de países como España en cuya norma de prevención se incorpora una definición administrativa (art. 1, inc. 2 de la Ley N° 10/2010, de 28/Abr/2010<sup>54</sup>). Sin embargo, tanto la Ley N° 27693, su Reglamento y las normas que le son conexas, establecen una conceptualización de ciertas cualidades que presentan aquellas operaciones económicas que, no constituyendo por sí solas actividades de lavado, pueden calificarse como “inusuales” o “sospechosas” de serlo.

En tal sentido, el art. 11.3, lit. b, de la Ley N° 27693 (de modo concordante con el art. 11.5 de su Reglamento<sup>55</sup>), establece que las **operaciones inusuales** son aquellas “cuya cuantía, características y periodicidad no guardan relación con la actividad económica del cliente, salen de los parámetros de normalidad vigente en el mercado o no tienen un fundamento

---

<sup>54</sup> El art. 1, inc. 2 de la Ley 10/2010, de 28 de abril –Ley de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo– prevé que:

“2. A los efectos de la presente Ley, se considerarán blanqueo de capitales las siguientes actividades:

a) La conversión o la transferencia de bienes, a sabiendas de que dichos bienes proceden de una actividad delictiva o de la participación en una actividad delictiva, con el propósito de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar a personas que estén implicadas a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos.

b) La ocultación o el encubrimiento de la naturaleza, el origen, la localización, la disposición, el movimiento o la propiedad real de bienes o derechos sobre bienes, a sabiendas de que dichos bienes proceden de una actividad delictiva o de la participación en una actividad delictiva.

c) La adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de la recepción de los mismos, de que proceden de una actividad delictiva o de la participación en una actividad delictiva.

d) La participación en alguna de las actividades mencionadas en las letras anteriores, la asociación para cometer este tipo de actos, las tentativas de perpetrarlas y el hecho de ayudar, instigar o aconsejar a alguien para realizarlas o facilitar su ejecución (...).”

<sup>55</sup> Reglamento de la Ley N° 27693, establecido mediante el DS N° 018-2006-JUS (del 21/Jul/2006). Complementando la citada definición de la Ley N° 27693, el Reglamento señala, en su art. 11.5, que “Para determinar las *operaciones inusuales*, los sujetos obligados a informar deben poner especial atención a todas las operaciones realizadas o que se pretenden realizar que, por sus características particulares, no guardan relación con la actividad económica del cliente o se salen de los parámetros de normalidad vigentes en el mercado o no tienen un fundamento legal evidente”.

legal evidente”. Mientras que, de acuerdo con el art. 11.3, lit. a, de dicha Ley (concordado con el art. 11.2 del Reglamento<sup>56</sup>), las **operaciones sospechosas** son aquellas “de naturaleza civil, comercial o financiera que tengan una magnitud o velocidad de rotación inusual, o condiciones de complejidad inusitada o injustificada, que se presume proceden de alguna actividad ilícita, o que, por cualquier motivo, no tengan un fundamento económico o lícito aparente”.

### 3. CONCEPTUALIZACIÓN JURÍDICO PENAL

La conceptualización criminológica permite identificar los aspectos medulares y fases que, comúnmente, se emplean en un proceso de reciclaje. Esto es, que los activos de origen delictivo logren, mediante operaciones comerciales diversas, ser retornados al tráfico económico legal con apariencia de tener fuente lícita. Sin embargo, esta representación acabada de un proceso de lavado –con fundamento en dicho retorno– no debe generar la equívoca consideración de la ausencia de relevancia punitiva de las etapas previas. Por lo tanto, la reintegración de los activos al circuito económico, si bien constituye tanto la esencia misma como la etapa consumada de un proceso de reciclaje, no excluye sin embargo que fases anteriores a ésta puedan ser jurídico penalmente disvaliosas. Se tiene, pues, que para el establecimiento de un concepto jurídico penal de lavado de activos debe efectuarse, en adición al examen de su enfoque criminológico, el análisis cada tipo delictivo que constituya autónomamente un acto reprimible de lavado.

Por tanto, desde la **perspectiva jurídico penal**, se debe considerar que los legisladores peruano y español han estimado, como objetivamente típicos, diversos actos independientes –aunque susceptibles de confluir– de conversión o transferencia, de ocultamiento o tenencia, y de transporte o desplazamiento de

---

<sup>56</sup> De acuerdo con el art. 11.2 del Reglamento de la Ley N° 27693, “Constituye *operación sospechosa* aquella operación detectada como detectada como inusual y que, en base a la información con que cuenta el sujeto obligado de su cliente, lo lleve a presumir que los fondos utilizados en esa operación proceden de alguna actividad ilícita por carecer de fundamento económico legal aparente”.



activos de origen delictivo. Por ello, desde un punto de vista dogmático, el legislador –al calificar como delictiva cualquiera de estas conductas– ha decidido dotar de autonomía típica a cada acto orientado al proceso de reciclaje, considerando disvaliosas las conductas efectuadas en dicha sucesión, como si se reprimiera al proceso global<sup>57</sup>. Será por tanto idóneo efectuar, para completar la tipicidad objetiva de este delito, al menos un comportamiento del proceso dirigido a dotar de apariencia de legitimidad a los bienes obtenidos de modo delictuoso, aun cuando la conducta por sí misma sea insuficiente para completar el circuito de reintegración de tales activos al tráfico económico legal.

Los Estados que han cumplido los deberes de armonización legislativa dimanados de compromisos internacionales (con fuente en las Convenciones de Viena de 1988, de Palermo de 2000 y de Mérida de 2003), han empleado –al momento de incriminar o reformar el delito de lavado– la técnica de tipificación de peligro abstracto, constatada en la incorporación de elementos subjetivos del injusto y la no exigencia de resultados del peligro en sus estructuras típicas. El recurso a esta técnica jurídica ha sido particularmente reconocido por la doctrina peruana<sup>58</sup>, en su análisis del DLeg N° 1106 (así como de la anterior Ley penal contra el lavado de activos, Ley N° 27765); y, en similar sentido ha sido admitido por la doctrina española, con relación al art. 301 de su CP<sup>59</sup>.

---

<sup>57</sup> Al respecto, el Acuerdo Plenario N° 7-2011/CJ-116 (del 06/Dic/2011, FJ 8) sostuvo que “el lavado de activos es un delito que se expresa como un proceso o secuencia de actos o etapas, que dogmáticamente adquieren autonomía típica, así como un desarrollo operativo y un momento consumativo diferentes”. En el mismo sentido se emitieron, en la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema peruana, las ejecutorias recaídas en el R.N. N° 2071-2011-Lima, R.N. N° 3474-2012-Lima, R.N. N° 2444-2013-Lima y R.N. N° 2082-2013-Lima (del 06/Dic/2012, FJ III.5, del 22/Ago/2013, FJ 6° y 7°d, del 09/Dic/2014, FJ 5°c, y del 14/Ene/2015, FJ 6°, respectivamente. Ponente: PRADO SALDARRIAGA).

<sup>58</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado de activos. Criterios sustantivos y procesales. Análisis de la Ley N° 27765*, 2ª ed., Lima, Jurista Editores, pp. 96-97; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico de lavado de activos”, en ÉL MISMO (dir.), *ADPEE*, Lima, CEDPE, p. 219; PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 251; GARCÍA CAVERO, P. (2015). *El delito de lavado...*, op. cit., p. 137.

<sup>59</sup> GÓMEZ INIESTA, D. (1996), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 65; SUÁREZ GONZÁLEZ, C. (1996), “Blanqueo de capitales y merecimiento de pena: Consideraciones críticas a la luz

En el Perú, son tres los dispositivos legales del DLeg N° 1106 (arts. 1<sup>60</sup>, 2<sup>61</sup> y 3<sup>62</sup> –modificados estos dos últimos por el art. 5 del DLeg N° 1249<sup>63</sup>, del 26/Nov/2016–) que representan al **tipo base** del lavado de activos.

Por un lado, el **tipo objetivo** es complementado por una cláusula general que contiene elementos de tipicidad<sup>64</sup> (art. 10<sup>65</sup>, párrafos segundo y tercero).

---

de la legislación española”, en *CPC*, N° 58, Madrid, Edersa, p. 153; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo de capitales...*, *op. cit.* p. 250; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 717; MUÑOZ CONDE, F. (2009), “Consideraciones en torno al bien jurídico protegido en el delito de blanqueo de capitales”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *I Congreso de prevención y represión del Blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 162; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales y dogmáticos del tipo de comisión doloso de blanqueo de capitales (Art. 301 CP)*, Madrid, Iustel, p. 293; FERNÁNDEZ DE CEVALLOS Y TORRES, J. (2014), *Blanqueo de capitales...*, *op. cit.*, p. 308.

<sup>60</sup> Art. 1 (actos de conversión y transferencia): “*El que convierte o transfiere dinero, bienes, efectos o ganancias cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 8 ni mayor de 15 años y con 120 a 350 días multa*”.

<sup>61</sup> Art. 2 (actos de ocultamiento y tenencia): “*El que adquiere, utiliza, guarda, administra, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 8 ni mayor de 15 años y con 120 a 350 días multa*”.

<sup>62</sup> Art. 3 (actos de transporte y de ingreso o salida): “*El que transporta o traslada dentro del territorio nacional dinero o títulos valores cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 8 ni mayor de 15 años y con 120 a 350 días multa*”.

<sup>63</sup> El aludido art. 5 del DLeg N° 1249, “Sobre medidas para fortalecer la prevención, detección y sanción del lavado de activos y el terrorismo” (publicado el 26/Nov/2016), ha modificado los arts. 2 y 3 del DLeg N° 1106. Conforme al texto reformado, el art. 2 deja de lado al elemento subjetivo del injusto exigido en su texto original, estableciéndose en dicho precepto que será reprimido quien “*adquiere, utiliza, posee, guarda, administra, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir*”, sin ulteriores finalidades. De esta forma el actual art. 2 ha sido transformado en un tipo penal de aislamiento. Por su parte, el art. 3 ha sido variado en lo relativo al objeto material y al medio comisivo empleado para realizar la conducta típica. Previendo, así, la represión del que “*transporta o traslada consigo o por cualquier medio dentro del territorio nacional dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables emitidos «al portador» cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso; o hace ingresar o salir del país consigo o por cualquier medio tales bienes, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con igual finalidad*”.

<sup>64</sup> En el capítulo relativo a la “procedencia delictuosa de los bienes” se fundamentarán las razones por las cuales, consideramos, que el art. 10 del DLeg N° 1106 contiene elementos de tipicidad que complementan al tipo base. Particularmente, la determinación de uno de sus posibles “sujetos activos” (el autoblanqueador, de acuerdo con el tercer

De su análisis dogmático se tiene, en primer lugar, en relación con las conductas típicas y el objeto material, que el art. 1 sanciona a quien “*convierte o transfiere dinero, bienes, efectos o ganancias*” (actos de conversión y transferencia). El art. 2 castiga al que “*adquiere, utiliza, guarda, administra, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder dinero, bienes, efectos o ganancias*” (actos de ocultamiento y tenencia). Mientras que el art. 3 reprime al que “*transporta o traslada consigo o por cualquier medio, dentro del territorio nacional dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables emitidos al portador...; o hace ingresar o salir del país consigo o por cualquier medio tales bienes*” (actos de transporte y desplazamiento). En segundo lugar, con respecto a uno de los posibles sujetos activos del tipo base, el art. 10 párrafo tercero, dispone “*también podrá ser considerado autor del delito... quien*

---

párrafo de dicho precepto), así como de la procedencia delictiva de los activos (la categoría del “delito fuente”, según sus párrafos segundo y tercero). Nuestra posición es manifiestamente contraria a las opiniones que consideran que el tipo base, por aludir a un simple “origen ilícito”, no incorpora al delito fuente en la tipicidad. Dicha propuesta elude la indispensable interpretación sistemática que debe efectuarse, tanto a nivel de la propia normativa de represión (DLeg N° 1106, art. 10), como del derecho interno de procedencia convencional. Tanto más, porque dicha postura renuncia a considerar al delito fuente como exigencia típica (por tanto, requerido de debida probanza) en el tipo base, no así en el tipo agravado previsto en el penúltimo párrafo del art. 4 (“La pena será privativa de la libertad no menor de 25 años cuando el dinero, bienes, efectos o ganancias *provienen de la minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o trata de personas*”). Para este sector de la doctrina peruana –procedente del Ministerio Público– los aludidos delitos precedentes sí constituyen elementos objetivos del tipo agravado del lavado, por lo que correspondería sólo en tales casos –según dicho criterio– exigir la debida determinación y prueba del delito previo.

<sup>65</sup> Art. 10 (autonomía del delito y prueba indiciaria, conforme a la modificación dispuesta por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016): “*El lavado de activos es un delito autónomo por lo que para su investigación, procesamiento y sanción no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, hayan sido descubiertas, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido previamente objeto de prueba o condena.*

*El conocimiento del origen ilícito que tiene o que debía presumir el agente de los delitos que contempla el presente Decreto Legislativo, corresponde a actividades criminales como los delitos de minería ilegal, el tráfico ilícito de drogas, el terrorismo, el financiamiento del terrorismo, los delitos contra la administración pública, el secuestro, el proxenetismo, la trata de personas, el tráfico ilícito de armas, tráfico ilícito de migrantes, los delitos tributarios, la extorsión, el robo, los delitos aduaneros o cualquier otro con capacidad de generar ganancias ilegales, con excepción de los actos contemplados en el artículo 194° del Código Penal. El origen ilícito que conoce o debía presumir el agente del delito podrá inferirse de los indicios concurrentes en cada caso.*

*También podrá ser considerado autor del delito y por tanto sujeto de investigación y juzgamiento por lavado de activos, quien ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias”.*

*ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias*” (sujeto activo autoblanqueador). En tercer lugar, respecto a la procedencia delictuosa de los activos, señala el art. 10 párrafo segundo, que el origen ilícito *“corresponde a actividades criminales como los delitos de minería ilegal, el tráfico ilícito de drogas, el terrorismo, el financiamiento del terrorismo, los delitos contra la administración pública, el secuestro, el proxenetismo, la trata de personas, el tráfico ilícito de armas, tráfico ilícito de migrantes, los delitos tributarios, la extorsión, el robo, los delitos aduaneros o cualquier otro con capacidad de generar ganancias ilegales, con excepción de los actos contemplados en el art. 194 del CP”* (delito fuente).

Por otro lado, el **tipo subjetivo** de los arts. 1, 2 y 3 reconoce las modalidades dolosas (directa o eventual) del modo siguiente *“cuyo origen ilícito conoce o debía presumir”*. Finalmente, en el tipo legal se incorpora, como **elemento subjetivo del injusto**, a *“la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso”* –debiéndose precisar que, sólo con relación al art. 2, este elemento ha sido recientemente suprimido mediante la reforma dispuesta por el DLeg N° 1249 (del 26/Nov/2016), transformándosele en un tipo penal de aislamiento. No obstante, la prueba de dicha finalidad ulterior debe ser exigible en los procesos seguidos durante la vigencia de su texto original<sup>66</sup>–.

En el delito de lavado de activos, como estructura típica de peligro abstracto, existe un adelantamiento a las barreras de protección del bien jurídico (no se necesita situarlo en riesgo de lesión), la represión del

---

<sup>66</sup> El aludido art. 5 del DLeg N° 1249, “Sobre medidas para fortalecer la prevención, detección y sanción del lavado de activos y el terrorismo” (publicado el 26/Nov/2016), ha modificado los arts. 2 y 3 del DLeg N° 1106. Conforme al texto reformado, el art. 2 deja de lado al elemento subjetivo del injusto exigido en su texto original, estableciéndose actualmente que será reprimido quien *“adquiere, utiliza, posee, guarda, administra, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir”*, sin ulteriores finalidades. Por su parte, el art. 3 ha sido variado en lo relativo al objeto material y al medio comisivo empleado para realizar la conducta típica. Previendo, así, la represión del que *“transporta o traslada consigo o por cualquier medio dentro del territorio nacional dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables emitidos «al portador» cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso; o hace ingresar o salir del país consigo o por cualquier medio tales bienes, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con igual finalidad”*.

comportamiento exige que sea efectuado con el objeto de evitar la identificación del origen criminal de los activos. En tal sentido, el concepto jurídico penal del lavado de activos abarca diferentes actos que son reprimidos autónomamente, no es necesario que concurren en un mismo caso, aunque eventualmente puedan confluir –es viable investigar, juzgar o sancionar conductas en las que concurre más de una modalidad del tipo base–.

En suma, desde la perspectiva legal, será posible calificar como delito de lavado de activos a los actos (legalmente previstos) que sean realizados dentro un proceso dirigido a “preparar” el reciclaje; pero también a los que constituyan el “retorno” de los activos de origen delictivo, reintegrándoseles al tráfico económico legal, completando el circuito del reciclaje. Por tanto, constituirán delito de lavado de activos las conductas autónomas de conversión, transferencia, adquisición, administración, custodia, recepción, utilización, ocultamiento, mantención el poder, transporte, traslado, ingreso o salida del país, de aquellos bienes producidos por el delito fuente, siempre que tales actos sean efectuados con el objeto de evitar la identificación de dicho origen delictuoso, o su incautación o decomiso.

#### **4. SÍNTESIS CONCEPTUAL**

Se había sostenido que, para establecer una definición de este fenómeno criminal, surgía el inconveniente de que un acto perfectamente calificable como “delito” de lavado de activos, podría no cumplir con el íntegro de los caracteres diseñados en su conceptualización criminológica. Esta constatación tiene que ver con el hecho que el lavado de activos constituye un proceso, una secuencia operativa de hechos, cuya valoración jurídico penal ha dado lugar a que, legislativamente, cada acto tenga autonomía típica.

Por ello, desde la perspectiva jurídico penal, puede definirse como “delito” de lavado de activos aquellos actos independientes –incluso disímiles y heterogéneos– realizados dentro de un proceso de reciclaje, efectuados para evitar que la fuente criminal de los bienes sea identificada –o con el fin de evitar su incautación o decomiso–, siempre que el interviniente haya conocido o debido presumir el origen delictuoso de los activos. En este concepto, por

tanto, no se abarca a conductas similares que puedan efectuarse sobre activos producidos por ilicitudes extrapenales de alta rentabilidad –como sucedería, en el Perú, con los incumplimientos contractuales que involucran sustanciales cuantías, la evasión tributaria, el acaparamiento de bienes de producción o consumo realizado para fijar precios, el abuso de la posición de dominio en el mercado, el aprovechamiento de la reputación industrial ajena, la licitación colusoria para fijar precios, u otros–.

Con relación a sus caracteres criminológicos, se puede definir al lavado de activos como el proceso mediante el cual se incorporan o integran al sistema económico legal bienes que, teniendo un origen delictivo conocido, fueron dotados –a través de actos mercantiles o económicos– de una apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita, con el objeto que dichos bienes puedan ser empleados en las mismas condiciones que aquellos que tienen procedencia legal<sup>67</sup>.

### III. CARACTERÍSTICAS CRIMINOLÓGICAS

La fenomenología del lavado de activos no es de reciente data<sup>68</sup>, antes bien, su existencia se ha desarrollado con la búsqueda, por parte de la delincuencia colectiva, del disfrute sin obstáculos de aquellos provechos

---

<sup>67</sup> Es particularmente interesante la definición de blanqueo de capitales empleada por el Tribunal Supremo en dos sentencias que expresan con claridad las características de este fenómeno delictivo. Así, en la STS N° 151/2011, del 10/Mar/2011 (2ª Sala del Tribunal Supremo. Ponente: MONTERDE FERRER), se sostuvo que *“mediante las conductas que la doctrina y la jurisprudencia denomina de «blanqueo», se tiende a incorporar al tráfico legal los bienes, dinero, y ganancias en general obtenidos en la realización de actividades delictivas, de manera que superado el proceso de lavado se hiciera posible su disfrute jurídicamente incuestionado”*; y la STS N° 637/2010, del 28/Jun/2010 (2ª Sala del Tribunal Supremo. Ponente: MARTÍN PALLÍN), se señaló que *“la actual redacción del artículo 301 del Código Penal es el producto de la traslación al Código Penal de una actividad que supone un incentivo para los grupos criminales e incluso, personas individuales, que encuentran en la complejidad de los mercados financieros y de toda índole, la posibilidad de colocar los beneficios procedentes de su actividad delictiva utilizando los circuitos mercantiles o financieros para darles una apariencia de licitud y sustrayéndolos a las medidas de comiso a las que estarían sometidos al proceder de actividades criminales”*.

<sup>68</sup> ÁLVAREZ PASTOR, D. / EGUIDAZU PALACIOS, F. (2006), *Manual de prevención del blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, p. 15; MALLADA FERNÁNDEZ, C. (2012), *Blanqueo de capitales y evasión fiscal*, Lex Nova, pp. 31-32.

obtenidos por la comisión criminal. Antes de la tipificación de este delito, los hechos que materialmente darían lugar a su represión, encontraron reproche punitivo, entre otros crímenes, por ejemplo, en conductas delictivas contra la hacienda pública –recuérdese, por citar un caso, que AL CAPONE fue condenado por delito fiscal–<sup>69</sup>. Con su tipificación por los Estados, a partir de la preocupación internacional por sancionarlo y de los requerimientos de armonización legislativa procedentes de las Naciones Unidas, el lavado de activos fue inicialmente asociado al narcotráfico (Convención de Viena de 1988) y, posteriormente, a la delincuencia organizada transnacional (Convención de Palermo de 2000) y a diversas modalidades delictivas contra la administración pública (Convención de Mérida de 2003).

Debe tenerse en consideración que diferentes ordenamientos jurídicos, como es el caso peruano o el español, han tipificado al delito de lavado de forma suficientemente amplia para abarcar a los activos no sólo procedentes de los citados delitos previos –sugeridos por las Convenciones–, sino incluso de otros también idóneos para producir importantes rendimientos económicos. Por tanto, la represión del lavado está dirigida no sólo contra los actos de legitimación aparente efectuados sobre activos obtenidos por la criminalidad asociativa u organizada, sino incluso por la criminalidad común. No obstante, desde un enfoque criminológico, debe reconocerse que el lavado de activos está íntimamente ligado al fenómeno de la criminalidad organizada<sup>70</sup>.

---

<sup>69</sup> JAÉN VALLEJO, M. / PERRINO PÉREZ, A. (2016), *La recuperación de activos frente a la corrupción (La oficina de recuperación y gestión de activos)*, Madrid, Dykinson, p. 62; BLANCO CORDERO, I. (1998), “Criminalidad organizada y mercados ilegales”, en *RTE*, Nº 25, Gobierno Vasco, Departamento de Interior, p. 45.

<sup>70</sup> MANES, Vittorio (2004), “Il riciclaggio dei proventi illeciti: Teoria e prassi dell’intervento penale”, en BARILLARO, Michele (coord.), *Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali*, Milano, Giuffrè Editore, p. 158; HURTADO POZO, J. (2011), “Droit pénal économique: questions de la partie générale”, en HURTADO POZO, J. / THORMANN, O. (edits.), *Droit pénal économique*, Zurich, Schulthess, p. 61; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 66; ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo de capitales en el Código penal español*, Barcelona, Bosch, p. 44; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 73; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 37; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, p. 237; PÉREZ CEPEDA, A. (2007), *La seguridad como fundamento de la deriva del derecho penal postmoderno*, Madrid, Iustel, p. 92; DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.

Corresponde, por consiguiente, disgregar las características criminológicas del lavado de activos –tales como su vinculación con el crimen organizado, su carácter transnacional, dinámica profesionalización y sus efectos de dañosidad económica– identificando su correspondiente contexto criminógeno, los factores que han favorecido su expansión, así como aquellos instrumentos adoptados –desde la perspectiva intergubernamental– para hacerle frente a través de medidas legislativas de prevención y represión cada vez más expansivas.

#### **A. CONTEXTO CRIMINÓGENO**

El lavado de activos constituye un fenómeno jurídico-económico de dinámica evolutiva y transnacional cuya incriminación por los Estados presenta reciente data<sup>71</sup>. Su capacidad de mimetización, reinención y expansión a través de los cauces que la posmodernidad le ha solventado, podría bien sintetizarse en los siguientes factores: la globalización económica, el empleo de nuevas tecnologías informáticas y el recurso a los paraísos fiscales, refugios financieros y sociedades *offshore*.

---

L. (2001), “El derecho penal ante la criminalidad organizada: nuevos retos y límites”, en GUTIÉRREZ-ALVIZ, F. / VALCÁRCEL, M. (dirs.), *La cooperación internacional frente a la criminalidad organizada*, Sevilla, US, p. 117; SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, I. (2005), *La criminalidad organizada. Aspectos penales, procesales, administrativos y policiales*, Madrid, Dykinson, p. 151; GÁLVEZ BRAVO, R. (2014), *Los modus operandi en las operaciones de blanqueo de capitales*, Barcelona, Bosch, p. 41.

<sup>71</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering & Financing of Terrorism in International Law*, Boston, Nijhoff Publishers, p. 45. Al respecto, sostiene Francisco Jiménez, “a pesar de la antigüedad y del carácter endémico de estos fenómenos, la respuesta jurídico-internacional ha sido bastante tardía, pues sólo a finales del siglo XX o, en su caso, ya adentrado el siglo XXI, es cuando el Derecho internacional ha empezado a presentar propuestas normativas e institucionales para su combate”, Cfr. JIMÉNEZ GARCÍA, F. (2015), *La prevención y lucha contra el blanqueo de capitales y la corrupción. Interacciones evolutivas en un Derecho internacional global*, Granada, Comares, p. 9.



## 1. GLOBALIZACIÓN ECONÓMICA

En primer lugar, la *globalización económica*<sup>72</sup>, singularizada por procesos de integración favorecedores a los movimientos internacionales de capital y a la liberalización de los mercados financieros<sup>73</sup>, ha constituido un espacio criminógeno en la progresiva evolución de este fenómeno delictivo<sup>74</sup>. La noción de globalización, en un modelo económico del libre mercado –hegemónico en el orbe<sup>75</sup>–, se asocia, en apreciación de VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ<sup>76</sup>, con el nacimiento de estructuras nuevas de decisión con incidencia en el ámbito empresarial, a nivel regional, internacional e intercontinental en materia de competitividad. Así también, está ligada tanto con la «desnacionalización» de los derechos y la «desterritorialización» de las formas institucionales, como con la estandarización mundial de prácticas comerciales, la desregulación de los mercados de capitales y la interconexión de los sistemas financieros y de seguridad a escala global.

Siguiendo la línea argumentativa de VOGEL<sup>77</sup>, la globalización comprende la creación de mercados globales en los cuales los diferentes agentes económicos (particularmente, las empresas transnacionales) efectúan sus operaciones comerciales o financieras con libertad a escala mundial. Con ello,

---

<sup>72</sup> FERNÁNDEZ STEINKO, A. (2013), “Delito y criminalización en una sociedad global”, en ÉL MISMO (edit.), *Delincuencia, finanzas y globalización*, Madrid, CIS, p. 51; HERNÁNDEZ QUINTERO, H. (2008), *Los delitos económicos en la actividad financiera*, 5ª ed., Bogotá, GEI, p. 480.

<sup>73</sup> ANDREAS, P. (2005), “Crimen transnacional y globalización económica”, en BERDAL, M. / SERRANO, M. (comps.), *Crimen transnacional organizado y seguridad internacional*, México, FCE, pp. 63-64.

<sup>74</sup> STESENS, G. (2005), *Money Laundering. A New International Law Enforcement Model*, Cambridge, University Press, p. 91.

<sup>75</sup> ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2001), *Política criminal*, Madrid, Colex, p. 265.

<sup>76</sup> VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, F. (2004), “Globalización y derecho penal”, en LOSANO, M. / MUÑOZ CONDE, F. (coords.), *El derecho ante la globalización y el terrorismo*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 186. Así también, POSADA MAYA, R. (2009), “El derecho penal en la era de la globalización vs. el derecho penal de la globalización alternativa”, en VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, F. (dir.), *Cuadernos de Derecho Penal*, N° 2, Bogotá, USAr, pp. 12-20.

<sup>77</sup> VOGEL, J. (2006), “Derecho penal y globalización” (Traduc. de Manuel Cancio Meliá), en *AFDUAM: Globalización y derecho*, N° 9, Madrid, BOE, pp. 114-115.

merced a los avances tecnológicos en materia de información, comunicación y transporte, sus rendimientos económicos y servicios pueden moverse libremente. Por tanto, se hace patente que la realidad de la criminalidad, en un contexto como el descrito, se ha visto innovada por la globalización económica. En la medida que ésta se encuentra íntimamente ligada al incremento y expansión de la actividad económica, la criminalidad organizada y empresarial también, por efecto reflejo, presentan una dinámica expansiva y de explotación de los recursos y tecnología procurados por este fenómeno económico<sup>78</sup>.

## 2. EMPLEO DE NUEVAS TECNOLOGÍAS Y REDES INFORMÁTICAS

En segundo lugar, los *avances de la tecnología* y de las *redes informáticas*, empleadas en el sistema financiero y en actividades económicas no bancarizadas<sup>79</sup>. En efecto, otro factor de favorecimiento y desarrollo del lavado de activos tiene su origen en la diversificación y progreso de la tecnología que, a su vez, ha marcado una evolución en las técnicas del reciclaje de capitales<sup>80</sup>. Si bien puede decirse que en sus inicios la cuestión del blanqueo de dinero era un problema de carácter bancario, sin embargo, el uso masificado de la informática y el internet –cuyo impacto criminógeno es significativo<sup>81</sup>– ha generado una mutación del fenómeno criminal hacia el uso de nuevas tecnologías<sup>82</sup>. Al respecto, reconocería el entonces Secretario

---

<sup>78</sup> *Ibidem*, p. 115.

<sup>79</sup> BERMEJO, M. (2015), *Prevención y castigo del blanqueo...*, *op. cit.*, p. 117.

<sup>80</sup> STESENS, G. (2005), *Money Laundering...*, *op. cit.*, p. 92.

<sup>81</sup> REYNA ALFARO, L. M. (2016), “Criminalidad informática, crimen organizado e internacionalización del delito”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, F. (coord.), *Ley contra el Crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Instituto Pacífico, p. 203.

<sup>82</sup> MILITELLO, V. (2001), “Iniciativas supranacionales en la lucha contra la criminalidad organizada y el blanqueo en el ámbito de las nuevas tecnologías” (Traduc. de Cristina Méndez Rodríguez), en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. / MÉNDEZ RODRÍGUEZ, C. / DIEGO-SANTOS, M<sup>a</sup> R. (coords.), *Derecho penal, sociedad y nuevas tecnologías*, Madrid, Colex, p. 180; GUTIÉRREZ FRANCÉS, M. (2002), “Las altas tecnologías de la información al servicio del blanqueo de capitales transnacional”, en FERRÉ OLIVÉ, J. C. (edit.), *Blanqueo de dinero y corrupción en el sistema bancario. Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa*, Vol. II, Salamanca, Ediciones USAL, p. 193; SANZ MULAS, N. (2003), “La validez del

General de las Naciones Unidas, KOFI ANNAN –en el Prefacio a la Convención de Palermo de 2000 y sus Protocolos–, que los grupos delictivos (como lo son aquellos dedicados al lavado de activos) “no han perdido el tiempo en sacar partido de la economía mundializada actual y de la tecnología sofisticada que la acompaña”<sup>83</sup>.

Las organizaciones criminales en un contexto como el descrito emplean el ciberespacio como escenario sobre el cual pueden programar y ejecutar sus actividades delictivas. Las nuevas tecnologías, de fácil acceso y singular anonimato, son empleadas especialmente en la transferencia electrónica de fondos, constituyendo éste el método más eficaz para el ensombrecimiento del dinero procedente del delito<sup>84</sup>. En efecto, mientras se produzca un mayor número de transferencias decrecerán las posibilidades de reconstruir el rastro del dinero, seguidamente, se incrementarán las probalidades de lograr el distanciamiento de los activos con respecto a su fuente criminal<sup>85</sup>, más aún si éstas –de acuerdo con MILITELLO<sup>86</sup>– logran involucrarse en plazas financieras *offshore*. El aprovechamiento de este contexto de economía de red o telemática para fines del blanqueo de dinero, ha generado a su vez el desarrollo del denominado *cyberlaundering*<sup>87</sup>.

En la actualidad, sin embargo, los espacios empleados para el lavado de activos no son únicamente los ámbitos bancarios o financieros, sino incluso

---

sistema penal actual frente a los retos de la nueva sociedad”, en DIEGO DÍAZ-SANTOS, M. R. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (coords.), *El sistema penal frente a los retos de la nueva sociedad*, Madrid, Colex, p. 21.

<sup>83</sup> Preámbulo de Kofi A. Annan en: OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO. DIVISIÓN PARA ASUNTOS DE TRATADOS (2004), *Guías legislativas para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos*, Nueva York, Naciones Unidas, p. iv.

<sup>84</sup> HERNÁNDEZ QUINTERO, H. (2007), “Informática y delito de lavado de activos”, en *DPC-RICPC: Informática y Derecho Penal*, Vol. 28, N° 84, Bogotá, UEC, p. 60.

<sup>85</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 135.

<sup>86</sup> MILITELLO, V. (2001), “Iniciativas supranacionales en la lucha contra la criminalidad organizada...”, *op. cit.*, p. 183.

<sup>87</sup> MULINARI, S. (2003), *Cyberlaundering. Riciclaggio di capital, finanziamento del terrorismo e crimine organizzato nell'era digitale*, Milano, Pearson, p. 29.

actividades económicas o profesiones particularmente susceptibles de ser aprovechados por las modernas técnicas de blanqueo –lo cual, desde el ámbito preventivo, explica la continua ampliación del círculo de sujetos obligados a reportar operaciones sospechosas de lavado de activos–. Refiere, en tal sentido, el Informe de 2010 de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (denominado «*La globalización del delito: evaluación de la amenaza que plantea la delincuencia organizada transnacional*»<sup>88</sup>), en menos de dos décadas el Internet se ha convertido en un elemento esencial de la vida moderna. No obstante, como sucede con otros aspectos de la globalización, su rápida expansión ha superado ampliamente la capacidad reguladora de los Estados, originando de este modo espacios para la comisión de delitos. El aludido Informe –en apreciación de JIMÉNEZ GARCÍA–, si bien centra su atención, entre otros aspectos, en los ciberdelitos relativos al robo de identidad y la pornografía infantil, no obstante, sus consideraciones y conclusiones podrían ser extendidos a la discusión sobre el lavado de activos<sup>89</sup>. En efecto, una de las principales ventajas ofrecidas por el ciberespacio, es el alto grado de anonimato de los intervinientes y los diferentes modos de interrelación entre personas de diferentes partes del mundo; lo que conduce a que, en consecuencia, se amplíe el espectro de potenciales perpetradores de delitos.

La apreciación de las nuevas tecnologías como fuente de riesgos para el blanqueo de dinero ha sido reconocida por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI). Así, ya desde su Informe Anual 1995-1996, el GAFI expresó que la aparición y desarrollo de nuevas tecnologías produce indudablemente riesgos potenciales de lavado de dinero. Y que con aquellas se hacen viables transacciones a gran escala de forma instantánea, remota y anónima, incluso sin la participación de instituciones financieras tradicionales<sup>90</sup>. Esta verificación fue ratificada en la actual revisión (de febrero de 2012) de los

---

<sup>88</sup> UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME (2010), *The globalization of crime: a transnational organized crime threat assessment*, Vienna, OCDE/UNODC, p. iii.

<sup>89</sup> JIMÉNEZ GARCÍA, F. (2015), *La prevención y lucha contra el blanqueo...*, op. cit., p. 9.

<sup>90</sup> FINANCIAL ACTION TASK FORCE (1996), *Annual Report 1995-1996*, 28 June, FATF, p. 8.

«Estándares Internacionales para la Lucha contra el Lavado de activos». Precisando el GAFI –en la Recomendación N° 15– que “los países y las instituciones financieras deben identificar y evaluar los riesgos de lavado de activos... que pudieran surgir con respecto... al uso de nuevas tecnologías o tecnologías en desarrollo para productos tanto nuevos como los existentes”<sup>91</sup>.

### 3. RECURSO A LOS CENTROS FINANCIEROS OFFSHORE Y PARAÍDOS FISCALES

En tercer lugar, integra el contexto de desarrollo del reciclaje de activos la existencia de los denominados *refugios financieros* y *paraísos fiscales*. Los centros financieros *offshore*, se distinguen –de acuerdo con el Foro de Estabilidad Financiera del G-20<sup>92</sup> (Informe de 2000 del Grupo de Trabajo en Centros *Offshore*)– por la concurrencia de los siguientes elementos: provisión de servicios financieros para no residentes; nula o baja imposición fiscal sobre los ingresos de negocios o inversiones; regímenes de supervisión ligeros; uso flexible de fideicomisos y otros mecanismos corporativos para la gestión de fondos no residentes; ambiente regulatorio favorable a garantizar altos niveles de confidencialidad para sus clientes, con sustento en normativas de protección rígida de la reserva bancaria y tributaria; opacidad y ausencia de cooperación internacional; volumen de negocios nacionales sustancialmente inferiores a los procedentes de negocios no residentes por provenir del extranjero.

Es por tanto característica intrínseca de los centros financieros *offshore* la prestación de servicios financieros no residenciados<sup>93</sup>, que se producen en escalas ostensiblemente excedentes a las necesidades y tamaño de sus economías nacionales. Independientemente de las motivaciones que conducen a requerir los servicios financieros no residentes –tasas impositivas mínimas o inexistentes, regulaciones laxas para facilitar actividades financieras

---

<sup>91</sup> GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (2012), *Las Recomendaciones del GAFI estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y de la proliferación*, GAFI/OCDE, p. 17.

<sup>92</sup> FINANCIAL STABILITY FORUM (2010), *Report of the Working Group on Offshore Centres*, FSF, Basel, p. 9.

<sup>93</sup> STESENS, G. (2005), *Money Laundering...*, *op. cit.*, p. 95.

internacionales o la protección rígida de la reserva bancaria o tributaria—, de acuerdo con ZOROMÉ<sup>94</sup>, la creación de un centro financiero *offshore* suele ser el resultado de un esfuerzo consciente por especializar la economía en la exportación de servicios financieros, con el objeto de producir ingresos que se presentan superiores a los obtenidos por la renta nacional. Los servicios financieros y rendimientos facturados a no residentes abarcan: constitución de entramados societarios, principalmente de naturaleza anónima; comisiones bancarias por servicios de consultoría e ingeniería financiera; servicios de intermediarios como los relacionados con líneas de crédito, *leasing* financiero y divisas; comisiones sobre administración de fondos y sobre transacciones de valores; *corretaje* y *outsourcing*; colocación de emisiones, suscripciones y otros instrumentos de cobertura; servicios relacionados con la administración o custodia de activos extranjeros; fideicomisos, entre otros.

Los paraísos fiscales, por su parte, son países que aplican regímenes fiscales de escasa o nula tributación, caracterizados tanto por su reglamentación permisiva y supervisión bancaria vulnerable, como por la rigidez de su reserva tributaria y secreto bancario. En estas plazas financieras, de acuerdo con ÁLVAREZ PASTOR y EGUIDAZU PALACIOS<sup>95</sup>, se proporcionan servicios no residentes que son empleados por personas naturales o jurídicas de otros países, dirigidos hacia la constitución de sociedades instrumentales (entramados societarios *offshore*) útiles para residenciar y dar opacidad a sus beneficios económicos. La problemática planteada por esos países no radica únicamente en la opacidad fiscal, ni en la constitución de entramados societarios —actividad que por sí misma carece de relevancia penal—, antes bien, la permisión del anonimato de las operaciones financieras no

---

<sup>94</sup> ZOROMÉ, A. (2007), “Concept of offshore financial centers: In search of an operational definition”, en *Monetary and Capital Markets Department, Working Paper WP/07/87*, Washington D.C., International Monetary Fund, pp. 6-7.

<sup>95</sup> ÁLVAREZ PASTOR, D. / EGUIDAZU PALACIOS, F. (2006), *Manual de prevención...*, *op. cit.*, p. 27.

residenciadas, en un marco de controles bancarios laxos, constituyen un eslabón fundamental para el éxito de las operaciones de lavado de activos<sup>96</sup>.

## B. VINCULACIÓN CON EL CRIMEN ORGANIZADO

Factores como la globalización económica, los procesos de integración de mercados internacionales y el desarrollo tecnológico diseñado para el movimiento de capitales<sup>97</sup>, han permitido a la criminalidad organizada establecer sinergias con otras formas de criminalidad, empleado cauces legales para enmascarar sus delictuosas actividades. El sistema financiero y diversos sectores mercantiles constituyen el principal, aunque no único, cauce legal a través del cual el crimen organizado ha logrado desplegar sus diversas actividades delictivas. No se puede, por ello, entender cábalmente al crimen organizado sin vincularlo a la criminalidad económica, dado que –precisa ZÚÑIGA RODRÍGUEZ– “la criminalidad organizada necesita blanquear sus descomunales ganancias, para ello la criminalidad de empresa es la forma más sencilla de hacerlo”<sup>98</sup>.

---

<sup>96</sup> No puede dejar de destacarse que los territorios ultramarinos de algunas potencias mundiales, que son parte del OCDE o del G-20, poseen centros financieros *offshore*. Así, el Reino Unido tiene como territorios ultramarinos a *Anguilla, Islas Vírgenes Británicas, Gibraltar y Montserrat*, mientras que se encuentran en situación de dependencia política de la Corona inglesa las islas de *Man, Guernsey y Jersey*. Por su parte, pertenecen al Reino de los Países Bajos, las islas de *Aruba* y las *Antillas Neerlandesas*. Adicionalmente, *Macao* constituye una región administrativa especial de la República Popular China. Finalmente, de acuerdo con la información proporcionada por el Fondo Monetario Internacional, puede reconocerse que también constituyen centros financieros *offshore* los territorios de *Andorra, Las Bahamas, Belice, Chipre, Islas Bermudas, Islas Caimán, Islas Cook, Islas Turcas, Liechtenstein, Malasia, Mónaco, Palau, Panamá, Samoa, Seychelles y Vanuatu*. Sobre esta cuestión, revítese el Reporte sobre Evaluaciones de los Centros Financieros *Offshore* de 2014, disponible en: <https://www.imf.org/external/NP/ofca/OFCA.aspx>

<sup>97</sup> Al respecto, sostiene Julián López-Muñoz, “la delincuencia organizada coexiste en una relación directa con los mercados legítimos, será la necesidad de expansión de estos últimos, lo que motive, en parte, la actuación del crimen organizado auspiciado por una economía globalizada”. Cfr. LÓPEZ-MUÑOZ, J. (2015), *Criminalidad organizada. Aspectos jurídicos y criminológicos*, Madrid, Dykinson, p. 27.

<sup>98</sup> ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2009), *Criminalidad organizada y sistema de derecho penal. Contribución a la determinación del injusto penal de organización criminal*, Granada, Comares, p. 156.

La criminalidad organizada suele adaptarse a las formas de un entramado societario paralelo al legal, presentando –de acuerdo con PANSA<sup>99</sup>– una serie de características: en primer lugar, el vínculo entre sus distintos miembros es cada vez más similar a aquel que une a los miembros de una sociedad empresarial ordinaria. En segundo término, sus rendimientos económicos provienen no sólo de sus actividades delictuosas, sino incluso de algunos de sus actos productivos de carácter lícito, aun cuando éstos sean ejecutados no como fin en sí mismo, sino como medio para el cumplimiento de su programa criminal. En este contexto es extremadamente difícil trazar una línea divisoria entre la economía controlada por la criminalidad organizada, que pueda calificarse de legal, y diferenciarla nítidamente de aquella otra surgida a partir de la comisión de sus diversos delitos-medio o delitos-fin<sup>100</sup>. Finalmente, en tercer lugar, cuando se ponen en cuestión las actividades de la organización criminal, ésta hace uso de diversos mecanismos de presión –desde la corrupción, extorsiones, atentados, hasta el empleo de ilegales (por serviles) medios de comunicación y de prensa–, para coaccionar la voluntad de los órganos públicos o privados que se muestren renuentes a secundar o entorpecer sus propósitos delictivos.

En términos estrictos –salvo que se trate de lo que CANCIO MELIÁ<sup>101</sup> denomina como “criminalidad organizada política”– las organizaciones criminales no son grupos de estructura permanente constituidos para cometer delitos sin afanes económicos. Por el contrario, buscan la obtención del mayor

---

<sup>99</sup> PANSA, A. (1995), “I flussi di denaro sporco, le tecniche di riciclaggio e gli sforzi della cooperazione internazionale nelle politiche di contrasto”, en DE GUTTRY, A. / PAGANI, F. (coords.), *La cooperazione tra gli stati in materia di confisca dei proventi di reato e lotta al riciclaggio*, Milán, CEDAM, p. 3.

<sup>100</sup> ORSI, O. (2007), *Sistema penal y crimen organizado*, Buenos Aires, Editores del Puerto, pp. 48-49.

<sup>101</sup> La delincuencia organizada puede también presentar una estructura diseñada para la búsqueda de fines políticos, ideológicos o, inclusive, religiosos, sin que se necesariamente involucren aspectos económicos. Es lo que Manuel Cancio denomina como “criminalidad organizada política”, Cfr. CANCIO MELIÁ, M. (2011), “Delitos de organización: criminalidad organizada común y delitos de terrorismo”, en DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. (dir.). *Estudios sobre las reformas del Código penal operadas por las LO 512010, de 22 de junio, y 3/2011, de 28 de enero*, Navarra, Aranzadi, p. 645.



rendimiento patrimonial<sup>102</sup> posible, aprovechando las altas ganancias producidas por los tráficos ilícitos, en relación con su mínimo coste de inversión. El blanqueo de dinero constituye, pues, un aspecto medular para las actuaciones del crimen organizado, toda vez que –alude MANES<sup>103</sup>– la fuerza motriz de las organizaciones criminales será precisamente el aprovechamiento económico. Esta perspectiva es reconocida por la Convención de Palermo de 2000 al establecer, como componente de la definición del grupo delictivo organizado (art. 2, lit. a), que las actuaciones delictivas de estas organizaciones han de realizarse con el objeto de “obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico”<sup>104</sup>.

En tal sentido, con acierto sostiene ZÚÑIGA RODRÍGUEZ que “la búsqueda del beneficio económico es lo que mueve fundamentalmente a la criminalidad organizada. Es su fin último... y toda su estructura, división del trabajo, toma de decisiones, relaciones internas y externas están funcionalizadas a la obtención del lucro”<sup>105</sup>. Desde esta perspectiva, el lavado de activos constituye el centro

---

<sup>102</sup> YACOBUCCI, G. (2005), “Los tipos penales relacionados con el crimen organizado”, en *El crimen organizado. Desafíos y perspectivas en el marco de la globalización*, Buenos Aires, Depalma, p. 118.

<sup>103</sup> MANES, V. (2004), “Il riciclaggio dei proventi illeciti...”, op. cit., pp. 158-159.

<sup>104</sup> Tiene por ello razón Mercedes Gómez al referir que “en las organizaciones criminales el delito carece, por sí mismo, de importancia, al constituir únicamente un instrumento para procurar un fin material de lucro. En la medida en que el crimen organizado pueda obtener sus ingentes ganancias económicas, mediante el recurso a métodos legales, la actuación delictiva quedará en un segundo plano”, Cfr. GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, M. (2004), *Criminalidad organizada y medios extraordinarios de investigación*, Madrid, Colex, pp. 57-58.

<sup>105</sup> ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2009), *Criminalidad organizada y sistema...*, op. cit., p. 133. Conviene precisar, junto a la autora, que las *características esenciales* de la criminalidad organizada son la organización –singularizada por los elementos de determinación de objetivos comunes, división del trabajo, estructura, permanencia, códigos de conducta comunes, sistema de toma de decisiones, relaciones entre los miembros o con el medio exterior, y tendencia a la autoconservación–, el fin de lucro y la comisión de delitos graves. Por otro lado, se tiene como *características contingentes* de la criminalidad organizada a la búsqueda de impunidad, el secretismo, las vinculaciones con el mundo empresarial y político, la búsqueda del dominio del mercado y su actividad internacional. Sobre esta cuestión, Víctor Prado identifica que la criminalidad organizada tiene como sus principales características las siguientes: permanencia operativa, estructura organizacional, práctica de negocios ilícitos, planificación de actividades, utilización de redes de protección, dinámica movilidad internacional, requerimiento de fuentes de

neurálgico que da sentido y equilibrio a las organizaciones criminales, representando una bisagra que articula a la criminalidad organizada con la economía legal<sup>106</sup>. Ahora bien, al ser el punto de aparición de la economía criminal, el lavado de activos pone de manifiesto un punto vulnerable del crimen organizado: la necesidad de blanquear dinero surge cuando se hace imposible justificar su origen legal, por tanto, reaccionar contra la base económica de las organizaciones criminales, privándolas del disfrute o reinversión de sus provechos ilícitos, posibilita tanto mermar cuanto quebrantar sus actividades delictuosas<sup>107</sup>.

En razón de ello, la política criminal de los Estados viene otorgándole peso significativo al aspecto financiero de la lucha contra la criminalidad organizada. Con este objeto, en el Perú<sup>108</sup>, en el ámbito sustantivo relativo a la **Parte General** del CP, se han incorporado normas relativas al decomiso de los bienes provenientes del acto delictivo (art. 102). Así también, dada la ausencia en el Perú de responsabilidad penal autónoma de las personas jurídicas (éstas solo pueden ser “administrativamente” responsables<sup>109</sup> por delito de cohecho activo internacional del art. 397-A del CP –aunque la tendencia legislativa

---

apoyo, fin lucrativo, concierto de alianzas estratégicas o tácticas. Cfr. PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., pp. 61-68.

<sup>106</sup> CASSANI, U. (1994), “L’argent des organisations criminelles: à propos du deuxième train de mesures contre le crime organisé”, en THÉVENOZ, L. (coord.), *Journée 1994 de droit bancaire et financier*, Berne, Stämpfli, p. 57.

<sup>107</sup> ÁLVAREZ PASTOR, D. / EGUIDAZU PALACIOS, F. (2006), *Manual de prevención...*, op. cit., p. 17.

<sup>108</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2016), “El delito de lavado de activos en el contexto de la lucha contra la criminalidad organizada”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, F. (coord.), *Ley contra el Crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Instituto Pacífico, pp. 410-412.

<sup>109</sup> En el Perú, la responsabilidad de las personas jurídicas es administrativamente autónoma de la responsabilidad penal de administradores, representantes o servidores subordinados, y sólo se fundamenta por la comisión del delito de cohecho activo internacional (art. 397-A del CP, que reprime el soborno a un funcionario público de otro Estado u organismo internacional). La denominada responsabilidad administrativa de las personas jurídicas ha sido establecida mediante la Ley N° 30424 (publicada en el Diario Oficial El Peruano, el 21/Abr/2016) y se encuentra en periodo de *vacatio legis*, por lo que entrará en vigor el 01/Jul/2017. Es oportuno precisar que el Proyecto de Nuevo CP peruano no altera la consideración de que la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas sólo se fundamenta en la comisión del delito de cohecho activo internacional.

pretende ampliarla a delitos como el lavado de activos<sup>110</sup>–), como no sucede en el caso español, que prevé un sistema amplio de responsabilidad penal de las personas jurídicas, se ha establecido contra éstas un doble sistema de sanciones. Por un lado, se prevé el decomiso de los beneficios de las personas jurídicas subsidiario a la responsabilidad civil de sus funcionarios o dependientes (art. 104), únicamente cuando sea indispensable para cubrir las responsabilidades pecunarias de aquéllos –se aprecia que el carácter subsidiario de tal medida constituye un mecanismo ineficaz para luchar debidamente contra la base económica del crimen organizado y su empleo de sociedades instrumentales–. Por otro, se regula, entre las más graves consecuencias accesorias aplicables, las sanciones de disolución y liquidación (art. 105).

Con relación a la **Parte Especial**, la lucha contra el aspecto financiero de la criminalidad organizada se ha establecido mediante la incriminación de los delitos de enriquecimiento ilícito (en el Perú, solo de alcance para funcionarios públicos y no hacia privados –como sucede en el caso colombiano–. Modalidad delictiva impune en España<sup>111</sup>), la represión como delito de defraudación fiscal el impago mediante actos fraudulentos de las rentas producidas por actos delictivos (dado que en el sistema tributario peruano constituye “renta gravable” el incremento patrimonial injustificado, determinada mediante base presunta) y, principalmente, la incriminación del delito de lavado de activos. Finalmente, con

---

<sup>110</sup> El Congreso de la República, mediante Ley autoritativa N° 30506 (del 09/Oct/2016), ha delegado a favor del Poder Ejecutivo, recientemente instalado, la facultad de legislar a fin de “incorporar la responsabilidad autónoma de las personas jurídicas involucradas en actos de corrupción, *lavado de activos* y financiamiento del terrorismo” (art. 2, inc. 2, lit. i de dicha norma). Hacia el 05/Ene/2017, el Poder Ejecutivo aún no ha formulado el correspondiente Decreto Legislativo, es sin embargo previsible que, se presenta en el caso del cohecho activos internacional, se legislará únicamente la «responsabilidad administrativa» de la persona jurídica por actos de lavado de activos efectuados por sus órganos representantes.

<sup>111</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (2015), “El delito de «enriquecimiento ilícito»: análisis de la normativa internacional”, en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. (dir.), *RGDP*, N° 23, Madrid, Iustel, p. 56.

respecto a las *normas procesales*, el principal mecanismo del cual se dispone es el procedimiento de pérdida de dominio<sup>112</sup>.

La represión de los movimientos económicos efectuados sobre las ganancias de origen delictivo, refiere ALBRECHT<sup>113</sup> –que se expresa a través de la tipificación del delito de lavado de activos–, constituye un medio eficiente en la lucha jurídico penal contra el crimen organizado. Tal es así que, incluso, el entonces Director Ejecutivo de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Antonio MARIA COSTA, sostuvo –en el Prefacio del citado Informe UNOCD de 2010– que “al estar los delincuentes motivados por el beneficio económico, la clave es ir tras su dinero”<sup>114</sup>.

El lavado de activos, por lo expuesto, se configura en un aspecto consustancial y esencial para la criminalidad organizada. Constituye el mecanismo (delictivo) empleado por las organizaciones criminales para satisfacer su necesidad imperiosa de revestir, a sus delictuosos rendimientos económicos, de apariencia de legalidad. La política criminal internacional ha entendido, a partir del análisis criminológico, que el objeto prioritario de la criminalidad organizada es la obtención de provechos patrimoniales. Por tal razón, una de las principales estrategias de lucha contra este fenómeno delictivo global será el ataque y destrucción de su poder económico, a través de instrumentos legales de carácter administrativo-preventivo y penal-represor. En la gráfica apreciación de CASSANI, la incriminación del lavado de activos se

---

<sup>112</sup> El art. 2 del DLeg N° 1104 (Decreto Legislativo que modifica la legislación sobre pérdida de Dominio, de 19/Abr/2012), establece que “la pérdida de dominio es una consecuencia jurídico-patrimonial a través de la cual se declara la titularidad de los objetos, instrumentos, efectos y ganancias del delito a favor del Estado por sentencia de la autoridad jurisdiccional, mediante un debido proceso (...). Se aplica cuando se trate de objetos, instrumentos, efectos o ganancias de los siguientes delitos: tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión, trata de personas, lavado de activos, delitos aduaneros, defraudación tributaria, concusión, peculado, cohecho, tráfico de influencias, enriquecimiento ilícito, delitos ambientales, minería ilegal y otros delitos y acciones que generen efectos o ganancias ilegales en agravio del Estado”.

<sup>113</sup> ALBRECHT, H. J. (2001), *Criminalidad transnacional, comercio de narcóticos y lavado de dinero*, Bogotá, UEC, pp. 36-37.

<sup>114</sup> Prefacio de Antonio Maria Acosta en: UNITED NATIONS OFICCE ON DRUGS AND CRIME (2010), *The globalization of crime...*, *op. cit.*, p. iii.

explica en que la reintroducción de los capitales de origen delictivo a los circuitos legales constituye “el talón de Aquiles de las organizaciones criminales”<sup>115</sup>.

Dado que el programa criminal de la organización está dirigido a la comisión de delitos especialmente rentables, se deberá recurrir al lavado de activos para incorporar los beneficios obtenidos como si fueren de procedencia legal, tanto para el sostenimiento de la organización como para el financiamiento de nuevas operaciones delictivas<sup>116</sup>. En efecto, el lavado de activos, señala PRADO SALDARRIAGA, dinamiza la continuidad y expansión de la criminalidad organizada, “al asegurar sus capitales ilícitos y posibilitar su reinversión y diversificación productiva de bienes y servicios ilegales”<sup>117</sup>. La criminalidad organizada se aprovechará de las estructuras societarias no sólo para dar cumplimiento a su objeto social “lícito”, realizando negocios jurídicos legítimos en las empresas bajo su titularidad, sino fundamentalmente para satisfacer su interés de cubrir al origen delictuoso de sus activos con un manto de aparente licitud<sup>118</sup>.

Las prácticas y técnicas del lavado de activos constituyen herramientas de la criminalidad organizada empleadas para reconducir a la legalidad los beneficios obtenidos delictuosamente, posibilitándoles su disfrute. Es también posible que la empresa criminal tenga como único objeto ofrecer servicios técnicos para el lavado de activos, mediante la constitución y desarrollo de entramados societarios –por parte de profesionales en lo jurídico, corporativo y

---

<sup>115</sup> CASSANI, U. (1994), “L’argent des organisations criminelles...”, *op. cit.*, p. 58.

<sup>116</sup> TOVAL MARTÍN, L. (2016), “Fenomenología del crimen organizado transnacional: Actividades delictivas y modus operandi en España y en el exterior”, en MAGAZ ÁLVAREZ, R. (coord.), *Criminalidad y globalización*, Madrid, IUGM, p. 27.

<sup>117</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2016), “Criminalidad organizada y lavado de activos en el Perú”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, F. (coord.), *Ley contra el Crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Instituto Pacífico, p. 371.

<sup>118</sup> GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, M. (2004), *Criminalidad organizada...*, *op. cit.*, p. 58.

tributario, o expertos en auditoría o economía financiera<sup>119</sup>–, empleando sinergias entre sistemas mercantiles nacionales y las jurisdicciones *offshore*. La prestación de estos especialistas constituye el principal servicio ofrecido por este singular tipo de organizaciones criminales caracterizadas, expresa CHOCLÁN MONTALVO, precisamente por asistir “a otras organizaciones que concentran su actividad en el delito previo”<sup>120</sup>.

Se aprecia, en suma, que factores como la liberalización del comercio, la existencia de un mercado global y el desarrollo postmoderno de las telecomunicaciones, han favorecido la vinculación y expansión de la criminalidad organizada y el lavado de activos. En este contexto global de comercio ilícito –en expresión de VIGNA– “el lavado de dinero aparece como motor esencial de los negocios. El avance de la tecnología financiera, la velocidad de los intercambios, han ampliado el mercado global y, con él, las negociaciones ilegales del crimen organizado”<sup>121</sup>.

### C. TRANSNACIONALIDAD

El lavado de activos constituye una consecuencia necesaria de todos los delitos capaces de generar rendimientos económicos, principalmente, los realizados por la criminalidad organizada. Este razonamiento implica que el proceso de lavado generalmente tiene por inicio –según precisa DURRIEU FIGUEROA<sup>122</sup>– la jurisdicción donde fue realizado el delito fuente, culminando cuando los fondos son reciclados o reintegrados en el sistema económico legal,

---

<sup>119</sup> ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2015), “Problemas de interpretación de los tipos de organización criminal y grupo criminal. Estudio a la luz de la realidad criminológica y de la jurisprudencia”, en PÉREZ ÁLVAREZ, F. / ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (dirs.), *Instrumentos jurídicos y operativos en la lucha contra el tráfico internacional de drogas*, Navarra, Aranzadi, p. 137; GÁLVEZ BRAVO, R. (2014), *Los modus operandi...*, *op. cit.*, p. 101.

<sup>120</sup> CHOCLÁN MONTALVO, J. A. (2000), *La organización criminal. Tratamiento penal y procesal*, Madrid, Dykinson, p. 13.

<sup>121</sup> VIGNA, P. (2005), “La cooperación judicial frente al crimen organizado”, en YACOBUCCI, G. (coord.), *El crimen organizado. Desafíos en el marco de la globalización*, Buenos Aires, Ábaco Depalma, p. 224.

<sup>122</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, *op. cit.*, p. 36.

con apariencia de haberse producido por fuentes legítimas. Un proceso de reciclaje puede completarse, por tanto, en el mismo país donde se produjo el delito precedente (operación nacional de lavado) o, incluso, involucrando diferentes jurisdicciones (operación transnacional de lavado)<sup>123</sup>.

La idoneidad que presenta el lavado de activos para desarrollarse fuera de los límites nacionales se explica en diferentes factores. Un primer motivo radica en las facilidades que la globalización económica le ha dispensado al crimen organizado para poner en práctica negocios legales e ilegales, de modo instantáneo y en cualquier lugar del mundo. Un segundo factor está relacionado con el desarrollo de los sistemas de comercio electrónico, la innovación tecnológica y el libre comercio. Los cuales propician realizar operaciones económicas en cualquier parte del mundo, interactuando con anonimato, rapidez y facilidad. Un tercer elemento se basa en la esencia misma de las operaciones de reciclaje, la reinversión de los bienes en los mercados de diferentes jurisdicciones constituye la vía más eficiente para distanciarlos de su fuente criminal. Mientras se efectúen más operaciones económicas<sup>124</sup> decrecerán las oportunidades para determinar el verdadero origen de los activos<sup>125</sup>. La movilidad de los fondos de un país a otro dificulta la identificación de su origen, fundamentalmente cuando se emplean paraísos fiscales o centros financieros *off shore*<sup>126</sup>.

Desde la perspectiva jurídica, BLANCO CORDERO<sup>127</sup> identifica un contexto internacional que proporciona una serie de ventajas a los blanqueadores, entre los que cabe destacar. En primer lugar, la posibilidad de eludir la jurisdicción de

---

<sup>123</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (2012), "La aplicación territorial del delito de blanqueo de capitales en el Derecho español", en PÉREZ CEPEDA, A. (dir.), *El principio de justicia universal: fundamentos y límites*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 478; ALBRECHT, H. J. (2001), *Criminalidad transnacional...*, op. cit., p. 13; BERMEJO, M. (2015), *Prevención y castigo del blanqueo...*, op. cit., p. 120; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 395;

<sup>124</sup> GÁLVEZ BRAVO, R. (2014), *Los modus operandi...*, op. cit., p. 170.

<sup>125</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, op. cit., pp. 41-42.

<sup>126</sup> CALLEGARI, A. (2009), *Lavado de activos...*, op. cit., p. 33.

<sup>127</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 70.

los Estados que mantienen rígidas medidas antilavado. En segundo término, el aprovechamiento de las deficiencias que aún presenta la cooperación judicial internacional y el intercambio de información entre países de diferente tradición jurídica, tanto en lo relativo a sus sistemas penales como a sus heterogéneas culturas administrativas. Finalmente, los beneficios que presentan las jurisdicciones con débiles medidas regulatorias de control y persecución del lavado de activos.

Estos factores, por tanto, develan las limitaciones que presentan los sistemas jurídicos nacionales y los tradicionales mecanismos de cooperación internacional para luchar contra este fenómeno delictivo. El lavado de activos, se constata, ha tenido un desarrollado internacional de mayor celeridad que las políticas intergubernamentales dirigidas hacia su prevención y represión<sup>128</sup>. Es por ello indispensable que los Estados dirijan contra sí una ofensiva armonizada y global distinta a la empleada contra la criminalidad convencional<sup>129</sup>.

#### **D. PROFESIONALIZACIÓN**

La rentabilidad producida por los delitos previos requiere ser incorporada al tráfico económico a través de mecanismos complejos, útiles para distanciar a los activos de su fuente criminal. Se identifica, por dicha razón, que detrás de las operaciones de reciclaje existe un aparato logístico debidamente organizado. Las ventajas que la globalización y los progresos tecnológicos proporcionan para el blanqueo, ha motivado que las organizaciones criminales inviertan importantes recursos destinados a profesionalizar a sus integrantes (en caso de las organizaciones constituidas para el lavado), o a emplear un mayor número de profesionales externos<sup>130</sup>. Cuando en el proceso de

---

<sup>128</sup> CASSANI, U. (2008), "L'internationalisation du droit pénal économique et la politique criminelle de la Suisse: La lutte contre le blanchiment d'argent", en *RDS*, Vol. II, Basel, Helbing Lichtenhahn Verlag, pp. 233-234.

<sup>129</sup> ALBRECHT, H. J. (2001), *Criminalidad transnacional...*, op. cit., p. 13.

<sup>130</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 70.



lavado se involucran rendimientos de cuantioso valor, es indispensable el empleo de técnicas sofisticadas maniobradas por especialistas del ámbito financiero, bancario, jurídico, económico, bursátil, fiscal o contable<sup>131</sup>. Estos recursos permitirán, por un lado, reducir o neutralizar las contingencias de persecución penal, mientras que, de otra parte, asegurarán la dinámica y perfeccionamiento del circuito de reciclaje.

Esta tendencia hacia el profesionalismo<sup>132</sup>, mediante la intervención de dichos expertos en operaciones de reciclaje, justifica el mayor desvalor penal de sus conductas. Así, en el Perú, el ejercicio abusivo de la posición funcional de estos especialistas en el marco de un proceso de lavado<sup>133</sup>, constituye una circunstancia agravante prevista en el art. 4, inc. 1<sup>134</sup> del DLeg N° 1106. Conforme a este precepto, estaremos frente a un caso agravado de lavado cuando el interviniente “utilice o se sirva de su condición... de agente del sector inmobiliario, financiero, bancario o bursátil”. Mientras que, en España, similar agravante se encuentra prevista en el art. 303<sup>135</sup> del CP. Según esta disposición, el blanqueo de capitales será agravado si fuere realizado –entre otros profesionales– “por empresario” o “intermediario en el sector financiero”.

---

<sup>131</sup> GÁLVEZ BRAVO, R. (2014), *Los modus operandi...*, op. cit., p. 101; JIMÉNEZ GARCÍA, F. (2015), *La prevención y lucha contra el blanqueo...*, op. cit., p. 71.

<sup>132</sup> BERMEJO, M. (2015), *Prevención y castigo del blanqueo...*, op. cit., p. 121; ÁLVAREZ PASTOR, D. / EGUIDAZU PALACIOS, F. (2006), *Manual de prevención...*, op. cit., p. 23.

<sup>133</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., pp. 258-259.

<sup>134</sup> Art. 4 (circunstancias agravantes y atenuantes): “La pena será privativa de la libertad no menor de 10 ni mayor de 20 años y 365 a 730 días multa, cuando:

1) El agente utilice o se sirva de su condición de funcionario público o de agente del sector inmobiliario, financiero, bancario o bursátil”.

<sup>135</sup> 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 3 a 10 años. Se impondrá la pena de inhabilitación absoluta de 10 a 20 años cuando los referidos hechos fueren realizados por autoridad o agente de la misma”.

## E. DAÑOSIDAD SOCIOECONÓMICA

El delito de lavado de activos ha logrado en la actualidad una singular autonomía que le permite configurarse como un injusto propio y diferenciado de los delitos con los que tradicionalmente se le vinculaba, aunque presentando con éstos importantes conexiones. La emancipación<sup>136</sup> del delito de lavado con respecto al que produjo los activos de origen criminal, entraña a su vez un injusto material dotado en sí mismo de dañosidad socioeconómica, merecido y necesitado de pena. De modo tal que ha dejado de depender de la sanción del delito fuente, superándose así la dimensión instrumental que ofrecía las organizaciones criminales. Si bien es cierto que éstas se valen de los actos de lavado para dotar de apariencia de legalidad a sus ingentes rendimientos económicos, tal instrumental en sí mismo contiene un autónomo reproche punitivo por afectar un bien jurídico diferenciado e independiente del lesionado por las actividades criminales precedentes<sup>137</sup>.

Dada la naturaleza clandestina del lavado de activos, como lo reconoce la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), es difícil identificar la cantidad total de dinero que atraviesa el proceso de reciclaje en el mundo<sup>138</sup>. Sin embargo, el Informe elaborado en octubre de 2011 por la UNODC, denominado como *“Estimación de los flujos financieros ilícitos derivados del tráfico de drogas y de la delincuencia organizada transnacional”*<sup>139</sup>, intenta dar luces sobre dicha problemática. Este Informe<sup>140</sup> –

---

<sup>136</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), “La «emancipación» del delito de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 132.

<sup>137</sup> JIMÉNEZ GARCÍA, F. (2015), *La prevención y lucha contra el blanqueo...*, *op. cit.*, p. 14.

<sup>138</sup> Reseña intitulada como “Money-Laundering and Globalization” de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito - UNODC. Disponible en: <http://www.unodc.org/unodc/en/money-laundering/globalization.html> (Consultada el 10/Nov/2016).

<sup>139</sup> UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME (2011), *Estimating illicit financial flows resulting from drug trafficking and other transnational organized crimes. Research report. Octubre 2011*, Vienna, OCDE/UNODC. En: [https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/Studies/Illicit\\_financial\\_flows\\_2011\\_web.pdf](https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/Studies/Illicit_financial_flows_2011_web.pdf) (Consultada el 10/Nov/2016).

<sup>140</sup> Las conclusiones del Informe de la UNODC han sido empleadas, entre otros documentos, como considerandos de la Exposición de Motivos de la Resolución del

presentado por el entonces Director Ejecutivo del UNODOC, YURY FEDOTOV–reconoció, en primer lugar, que el Fondo Monetario Internacional había estimado, hacia 1998, que los fondos blanqueados en el mundo oscilaban entre el 2% y el 5% del Producto Bruto Interno global (aproximadamente entre US\$ 800 billones y US\$ 2 trillones de dólares americanos). Adicionalmente, precisó que dicha estimación había logrado un consenso internacional y que constituía la base de ulteriores reportes, pero que –por haber transcurrido más de una década desde su emisión– debía ser actualizado. Por tanto, el Informe UNODC de 2011 –a partir de un estudio meta-analítico– concluyó que hacia el 2009 la estimación de los activos lavados en el mundo había ascendido al 3,6% (entre el 2,3% y el 5,5%) del Producto Bruto Interno mundial (alrededor de US\$ 2,1 trillones de dólares americanos)<sup>141</sup>.

Con respecto a la realidad peruana, el cálculo del impacto económico del lavado de activos puede estimarse del análisis de los Informes Estadísticos elaborados por la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú (UIF). De acuerdo con sus estadísticas oficiales (correspondiente al periodo de Ene/2007 a Nov/2016<sup>142</sup>), la UIF recibió un total de 39,853 Reportes de Operaciones Sospechosas (ROS) por parte de los sujetos obligados a reportar. De este número, la UIF evacuó –durante dicho periodo– 838 Informes de Inteligencia Financiera<sup>143</sup> hacia el Ministerio Público<sup>144</sup> (62 los doce últimos meses). El

---

Parlamento Europeo (del 23/Oct/2013), sobre “la delincuencia organizada, la corrupción y el blanqueo de dinero: Recomendaciones sobre las acciones o iniciativas que han de llevarse a cabo”. Informe definitivo 2013/2107(INI).

<sup>141</sup> DEL CID GÓMEZ, J. M. (2013), “Detección del blanqueo y sus efectos socioeconómicos”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 43.

<sup>142</sup> Informe Estadístico de la UIF - Perú (periodo de Ene/2007 a Nov/2016). Disponible en: [http://www.sbs.gob.pe/repositorioaps/0/2/jer/est\\_op201611/BolEst\\_Noviembre2016.pdf](http://www.sbs.gob.pe/repositorioaps/0/2/jer/est_op201611/BolEst_Noviembre2016.pdf) (Consultado el 01/Ene/2017).

<sup>143</sup> El Informe de Inteligencia Financiera (IIF) es documento oficial, de carácter confidencial y reservado, por cual la UIF-Perú transmite al Ministerio Público información, analizada a nivel de inteligencia, que se presume está vinculada con actividades de lavado de activos (o de financiamiento del terrorismo).

<sup>144</sup> La UIF-Perú emitió los correspondientes Informes de Inteligencia Financiera, puede deducirse, luego de analizar que de los ROS se desprendía una conexión razonable

monto total involucrado en dicho periodo de 10 años –conforme se aprecia del Informe de la UIF– asciende a US\$ 13,238 millones de dólares americanos<sup>145</sup>. Esta suma constituye la estimación de las cuantías que subyacen a las operaciones económicas –calificadas como sospechosas– efectivamente comunicadas a la UIF. Sin embargo, no abarca el íntegro de los montos involucrados por operaciones no reportadas ni los que se sitúan en la cifra negra del blanqueo. Esta realidad impide dar exactos indicadores sobre el volumen global del fenómeno en el Perú, aunque desde la doctrina se proponga estimaciones aproximadas. Así, por ejemplo –refiere PRADO SALDARRIAGA– que “en la actualidad se asume, con frecuencia, que las operaciones de lavado de activos que tienen lugar en el Perú, alcanzan los 5,000 millones de dólares por año”<sup>146</sup>.

Las estimaciones del volumen blanqueado a nivel mundial, particularmente, en el Perú, permite apreciar la dañosidad socioeconómica de este fenómeno criminal. Poniéndose de manifiesto que, para un Estado, salvo que organice el funcionamiento de su economía a partir de la captación de capitales ilícitos<sup>147</sup>, la introducción de este tipo de activos genera serias distorsiones en su sistema económico financiero. Por tanto, el lavado entraña un contenido propio de desvalor penal de naturaleza socioeconómica que lo distingue y singulariza de los delitos que produjeron los activos requeridos de

---

entre los movimientos económicos efectuados en el radio de funciones de los sujetos obligados (dando motivo a los ROS) y presuntos actos de lavado de activos.

<sup>145</sup> En cuanto al monto involucrado por delito precedente en los Informes de Inteligencia Financiera (838 IIF, evacuados hacia el Ministerio Público desde Ene/2007 a Nov/2016, asciende a un valor global de US\$ 13,238 millones de dólares), la mayor cuantía comprometida procede del *tráfico ilícito de drogas* (con US\$ 5 378 millones de dólares, correspondiente a 283 IIF –el 41% del total–), seguida por la *minería ilegal* (con una suma de US\$ 4 393 millones de dólares, que se corresponde con 35 IIF –un 33% de los IIF–), los *delitos contra la administración pública* (US\$ 1 131 millones de dólares, 142 IIF, que corresponde al 9% del número de los IIF), los *delitos contra el orden financiero y monetario* (US\$ 419 millones de dólares, representado por 10 IIF), el delito de *defraudación tributaria* (US\$ 407 millones de dólares, correspondiente a 49 IIF), el *contrabando* y la *defraudación de rentas de aduanas* (US\$ 320 millones de dólares, suma involucrada por 37 IIF), y, finalmente, la *estafa* y otros *fraudes* (US\$ 162 millones de dólares, procedente de 21 IIF).

<sup>146</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 128.

<sup>147</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 79-80.

aparente legitimación. La represión del lavado de activos puede coincidir con la idea de que, con dicha penalización, se persigue desincentivar la criminalidad organizada o garantizar que el delito no resulte provechoso. Sin embargo, la sustantividad autónoma del lavado frente a la del delito precedente, explica su distinto tratamiento a los delitos que persiguen el resguardo del interés afectado con la obtención delictiva de provechos económicos.

#### IV. FASES DEL PROCESO DE LAVADO DE ACTIVOS: EL TRATAMIENTO TRIFÁSICO DEL GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (GAFI)

Entre los modelos de tratamiento del proceso de lavado de activos –que integra a las propuestas formuladas por ZÜND, ACKERMANN y BERNASCONI<sup>148</sup>–, la clasificación elaborada por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI)<sup>149</sup> ha sido la asumida más ampliamente por la doctrina peruana<sup>150</sup> y española<sup>151</sup>. En el Anexo Segundo de su *Informe Oficial sobre la Lucha contra el blanqueo de capitales* de 1990, el GAFI sostuvo que “existen tres etapas

---

<sup>148</sup> Carlos Aránguez refiere que, entre las principales propuestas con las que se ha estudiado las etapas del proceso de lavado de activos, se tiene al “*Modelo naturalista*” de ZÜND (quien recurre a la circulación natural del agua para explicar los ciclos del blanqueo), al “*Modelo circular del Departamento del Tesoro de EE.UU.*” (que se centra en el efecto multiplicador del blanqueo), al “*Modelo teleológico*” de ACKERMANN (que parte de la premisa de que cada acto efectuado por el lavador está condicionado por el fin inmediato que persigue, por las posibilidades concretas de continuar actuando y por los factores favorables que se le presenten) y al “*Modelo bifásico*” de BERNASCONI (quien estructura al lavado en dos fases: el blanqueo de primer grado o *laundering* –que se centra en hacer desaparecer los indicios que conectan a los activos con su fuente criminal, a fin de evitarse su decomiso o emplearlos como prueba de cargo– y el blanqueo de segundo grado o *recycling* –que constituyen las operaciones efectuadas, a medio o largo plazo, con el objeto de reintroducir los bienes de origen delictivo en el tráfico económico legal a fin de confundirlos con el patrimonio lícito–). En detalle, ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 37-40; así también, GÁLVEZ BRAVO, R. (2014), *Los modus operandi...*, op. cit., pp. 36-39.

<sup>149</sup> GROUPE D’ACTION FINANCIÈRE (1990), *Rapport sur la lutte contre le blanchiment de capitaux, Annexe 2*, Paris, Collection des rapports officiels, p. 91.

<sup>150</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., pp. 120-125; GARCÍA CAVERO, P. (2015). *El delito de lavado...*, op. cit., p. 22; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., pp. 72-73.

<sup>151</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 73; BERMEJO, M. (2015), *Prevención y castigo del blanqueo...*, op. cit., pp. 122-123; GÁLVEZ BRAVO, R. (2014), *Los modus operandi...*, op. cit., pp. 34-35; VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación...*, op. cit., pp. 71-74.

fundamentales: 1) colocación, 2) estratificación, e 3) integración, y a menudo comprende la utilización de sistemas de blanqueo en el extranjero. Estas tres etapas fundamentales pueden desarrollarse separada o distintamente las unas de las otras, o bien simultáneamente; la mayoría de las veces, sus desarrollos se superponen. La elección de estas tres etapas fundamentales dependerá de los mecanismos de blanqueo posibles y necesidades de la organización criminal implicada”<sup>152</sup>.

Desde la perspectiva jurisprudencial, esta clasificación trifásica ha sido empleada por la Corte Suprema de Justicia del Perú, en cuyo Acuerdo Plenario N° 3-2010 (del 17/Nov/2010) sostuvo que el lavado de activos “involucra el tránsito por tres etapas sucesivas conocidas como colocación, intercalación e integración”<sup>153</sup>. En el mismo sentido, ha sido asumida por el Tribunal Supremo español en la STS 156/2011 (de 21/Mar/2011), señalando *que* “el delito de blanqueo de capitales se vertebra en tres fases sucesivas y enlazadas. La primera fase está constituida por la colocación de los capitales en el mercado. La segunda consiste en una técnica de distracción para disimular su origen delictivo. La tercera es la reintegración en virtud de la cual el dinero, ya blanqueado vuelve a su titular”<sup>154</sup>.

Es conveniente, sin embargo, precisar que la clasificación trifásica representa un análisis criminológico del fenómeno, útil para comprender la dinámica de las operaciones de lavado. Sin embargo, no constituye un criterio vinculante que obligue al legislador a recoger en la ley, rígida por naturaleza, las referidas etapas, dado que éstas pueden desarrollarse de forma separada,

---

<sup>152</sup> GROUPE D’ACTION FINANCIÈRE (1990), *Rapport sur la Lutte...*, *op. cit.*, p. 91.

<sup>153</sup> Acuerdo Plenario N° 3-2010 (del 17/Nov/2010, FJ 14).

<sup>154</sup> STS N° 156/2011, del 21/Mar/2011 (2ª Sala de lo Penal del TS. Ponente: GIMÉNEZ GARCÍA). En dicho caso, el TS concluyó que estaban acreditadas las dos primeras fases (colocación y ensombrecimiento), no habiéndose alcanzado la tercera (integración) por intervención policial. La sentencia sostuvo que “esto en nada afecta a la consumación, ya que el aprovechamiento de los capitales blanqueados por su titular, formaría parte del agotamiento del delito, en otro caso, el delito de blanqueo sería de imposible acreditación en muchos casos”.

simultánea o, a menudo, superpuestas<sup>155</sup>. Así como tampoco imponen al operador jurídico una determinada dirección interpretativa. No obstante, su empleo permite comprender al blanqueo como un *proceso operativo* conformado por un conjunto de etapas. En suma, a pesar que la división trifásica propuesta por el GAFI constituye un recurso metodológico de carácter criminológico –con las limitaciones expuestas–, su empleo sirve en el estudio de este fenómeno criminal caracterizado por tratarse de un proceso dirigido a la integración de los activos al tráfico económico legal, enmascarando su fuente delictiva.

#### **A. COLOCACIÓN (*PLACEMENT*)**

Esta fase ha sido también denominada como “introducción”, “inserción” y “sustitución”. Dado que la acumulación de riquezas obtenidas delictivamente puede llamar la atención con relación a su ilícita procedencia, el lavador busca desprenderse materialmente de importantes sumas de dinero sin tener aún por objeto ocultar la identidad de los titulares<sup>156</sup>. A criterio de CÁLIX VALLECILLO<sup>157</sup>, resulta prioritario sustituir con rapidez los bienes provenientes del delito, convirtiéndolos en instrumentos monetarios menos incómodos para el tráfico comercial. Esta primera etapa está constituida por la colocación de grandes cantidades de dinero en metálico a través de establecimientos financieros nacionales, o el traslado de dinero al extranjero, principalmente a los denominados “paraísos fiscales” o centros financieros *off shore*. Jurisdicciones donde el origen delictivo de los activos puede pasar desapercibido a través de

---

<sup>155</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 76.

<sup>156</sup> ZARAGOZA AGUADO, J. A. (1994), “El blanqueo de dinero. Aspectos sustantivos. Su investigación”, en MARTÍNEZ ARRIETA, A. (dir.), *El encubrimiento, la receptación y el blanqueo del dinero. Normativa comunitaria*, CDJ, Nº I, Madrid, CGPJ, p. 134; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 77.

<sup>157</sup> CÁLIX VALLECILLO, C. (2004), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 85 y ss.; GÓMEZ INIESTA, D. (2006), “Algunas consideraciones críticas sobre el blanqueo de capitales”, en BAIGÚN, D. / GARCÍA RIVAS, N. (dirs.), *Delincuencia económica y corrupción. Su prevención penal en la Unión Europea y el Mercosur*, Buenos Aires, Ediar, p. 398.

empresas o sociedades interpuestas caracterizadas por poseer fraudulentos programas de *compliance*<sup>158</sup>.

Entre otras modalidades de colocación, en el caso de las ***instituciones financieras tradicionales*** se adquieren instrumentos financieros con el dinero de origen delictivo o se lo deposita en forma fraccionada<sup>159</sup> de modo que no genere la obligación a la institución bancaria de reportarla como sospechosa<sup>160</sup>. En la colocación por fraccionamiento se busca evadir las obligaciones de control o comunicación a través de la técnica coloquialmente denominada como ***smurfing*** o ***pitufeo***; la cual consiste en la realización una multiplicidad de depósitos por un conjunto de personas en cantidades inferiores a las que – el sistema bancario o financiero de un Estado– obliga a informar. Parecido método es el ejercido por los llamados “recaudadores”, quienes son personas que ponen sus cuentas bancarias a disposición de los lavadores<sup>161</sup>.

La colocación puede también realizarse en ***instituciones financieras no tradicionales***, al no encontrarse éstas sometidas a un control tan estricto<sup>162</sup>, como lo pueden ser las casas de empeño e incluso determinados negocios que manejan grandes cantidades de dinero –tales como agentes de seguros, de bolsa, vendedores de metales preciosos, casinos, servicios de cambio de divisas–. En éstas últimas, el dinero obtenido delictivamente se “mezcla” con los fondos lícitos de la empresa. Otra modalidad empleada es la ***compra en efectivo*** de bienes (como coches, yates, inmuebles, productos de lujo, entre otros), con dinero de origen delictivo<sup>163</sup>. Así también, el ***contrabando de dinero***, que es un método común y que casi no deja rastro, siendo

---

<sup>158</sup> BACIGALUPO ZAPATER, E., *Compliance y derecho penal*, Navarra, Aranzadi, 2011, p. 27.

<sup>159</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 114; VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación...*, *op. cit.*, p. 72.

<sup>160</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015). *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 23.

<sup>161</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 79.

<sup>162</sup> CALLEGARI, A. (2009), *Lavado de activos...*, *op. cit.*, p. 42.

<sup>163</sup> Otra modalidad es la compraventa de premios, loterías, concursos o utilización de casas de juego. Al respecto, Cfr. FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 120-122; CÁLIX VALLECILLO, C. (2004), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 44.



principalmente cometido a través de compañías aéreas en vuelos internacionales<sup>164</sup>. Incluso, dicho contrabando es efectuado por personas que extraen el dinero de origen delictuoso fuera del país o, viceversa, lo hacen ingresar al territorio nacional.

## B. ENSOMBRECIMIENTO (*LAYERING*)

En esta fase una vez que los capitales han sido convertidos en instrumentos o bienes que permitan su fácil manejo, mediante las técnicas de colocación, se oculta o separa su origen delictivo mediante la realización de numerosas transacciones financieras o similares<sup>165</sup>. Es preciso, pues, hacer desaparecer el vínculo existente entre el delincuente y el bien procedente de su actuar delictuoso, razón por la cual es usual el recurso a la superposición y combinación de complicadas operaciones financieras que tratan de dificultar el origen de los activos<sup>166</sup>. Así, luego de haber colocado los bienes en establecimientos financieros, el lavador buscará dificultar la detección de su origen delictivo mediante la realización de múltiples transacciones que, al igual que capas, se irán acumulando unas sobre otras “ensombreciendo” (*layering*) el descubrimiento de su origen<sup>167</sup>. Los métodos más empleados en esta etapa son:

---

<sup>164</sup> El legislador peruano ha buscado atacar esta modalidad de colocación, a través del art. 3 del DLeg N° 1106 (norma “De lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado”), del 19/Abr/2012 (modificado por el art. 5 del DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016). Dicha norma dispone: “*El que transporta o traslada consigo o por cualquier medio dentro del territorio nacional dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables emitidos «al portador», cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso; o hace ingresar o salir del país consigo o por cualquier medio tales bienes, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con igual finalidad, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 8 ni mayor de 15 años de pena privativa de libertad*”.

<sup>165</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 84; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 41; BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, op. cit., p. 33.

<sup>166</sup> VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación...*, op. cit., p. 73.

<sup>167</sup> LOMBARDEO EXPÓSITO, L. (2009), *Blanqueo de capitales. Prevención y represión del fenómeno desde la perspectiva penal, mercantil, administrativa y tributaria*, Barcelona,

a) **La creación de un rastro documental falso** para ocultar la verdadera fuente, propiedad, localización o control sobre los capitales de origen delictivo<sup>168</sup>.

b) **La conversión del dinero efectivo en instrumentos financieros.** Esto sucede cuando, luego que los activos de origen delictivo han sido previamente colocados en instituciones bancarias o en instituciones financieras no tradicionales, el lavador logra convertirlos en instrumentos financieros tales como cheques de viaje, órdenes de pago, cheques de caja, bonos, acciones, etc. Lo cual facilita tanto su transporte fuera del país, sin ser detectados, como su depósito en otras cuentas bancarias nacionales o internacionales<sup>169</sup>.

c) **La adquisición de bienes con dinero efectivo y su posterior venta o permuta.** Así, el lavador ocultará el origen delictivo de los activos materiales (por ejemplo, joyas, obras de arte, vehículos, oro, etc.) mediante actos de disposición y venta, transformándolos en otros bienes. Un mecanismo frecuente es adquirir dichos bienes por un precio mayor al declarado para su posterior venta o cambio en el propio país o en el extranjero<sup>170</sup>.

d) **Transferencias electrónicas de fondos**<sup>171</sup>. Este será sin duda el método de ensombrecimiento más frecuente de los capitales colocados, ya que las transacciones electrónicas facilitan el movimiento nacional e internacional de elevadas sumas de dinero, en cuestión de segundos. Esta técnica es el resultado del creciente auge de la moderna tecnología en el mercado<sup>172</sup> y de la resultante integración financiera global, haciendo de las fronteras

---

Bosch, p. 57; CÁLIX VALLECILLO, C. (2004), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 45; CALLEGARI, A. (2009), *Lavado de activos...*, op. cit., p. 46.

<sup>168</sup> CALLEGARI, A. (2009), *Lavado de activos...*, op. cit., p. 47.

<sup>169</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 85.

<sup>170</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 142 y ss.

<sup>171</sup> PINILLA RODRÍGUEZ, A. (2000), "Las tipologías de blanqueo en España (I): Estudio de las tipologías más frecuentes en nuestro país", en ZARAGOZA AGUADO, J. A. (dir.), *Prevención y represión del blanqueo de capitales*, EDJ, Nº 28, Madrid, CGPJ, p. 76.

<sup>172</sup> GUTIÉRREZ FRANCÉS, M. (2002), "Las altas tecnologías...", op. cit., p. 195.

internacionales un obstáculo cada vez menor tanto para las actividades económicas lícitas como también para las delictuosas. Esto explica la especial atención dirigida en la actualidad por los instrumentos internacionales de prevención del lavado de activos y la solicitud de colaboración de las instituciones bancarias (entre las primeras emitidas, a nivel europeo, se tiene por ejemplo a la *Recomendación nº R (80) 10, relativa a medidas contra la transferencia y el encubrimiento de capitales de origen criminal*, del 27/Jun/1980 por el Comité de Ministros del Consejo de Europa)<sup>173</sup>.

Con relación a esta etapa, CALLEGARI<sup>174</sup> evidencia que las ventajas de las diversas técnicas de ensombrecimiento se fundamentan en la rapidez de las transacciones, la reducción al mínimo de los rasgos contables, la distancia desde las que se pueden remitir rápidamente los fondos, y el anonimato en que se desenvuelven dichas operaciones económicas.

### **C. INTEGRACIÓN (*INTEGRATION*)**

Esta etapa consiste en introducir los bienes de origen delictivo a la economía legal sin levantar sospechas sobre su fuente criminal, otorgándoles a su origen una apariencia de haber sido obtenido de forma legítima. Sobre esta cuestión, sostiene BLANCO CORDERO<sup>175</sup>, los sistemas de integración introducen los activos ya lavados en la economía, de manera que aparecen como inversiones normales, créditos o reinversiones de ahorros. La detección de la fuente delictiva de los capitales en cuestión resulta por demás difícil en esta fase, si previamente no lo ha sido en las fases de colocación o ensombrecimiento<sup>176</sup>. En esta fase la identificación o detección de los bienes blanqueados sólo será posible, principalmente, mediante la infiltración clandestina, por ejemplo, a través de agentes encubiertos.

---

<sup>173</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015). *El delito de lavado...*, op. cit., p. 24.

<sup>174</sup> CALLEGARI, A. (2009), *Lavado de activos...*, op. cit., p. 48.

<sup>175</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 85.

<sup>176</sup> VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación...*, op. cit., p. 74.

Las inversiones de fondos, refiere GARCÍA CAVERO<sup>177</sup>, pueden realizarse en la adquisición de bienes inmuebles subvaluados y luego vendidos a su precio real. También invertirse en sociedades interpuestas<sup>178</sup> que más que generar utilidades aparentan la realización de actividades económicas, mediante créditos simulados otorgados por empresas extranjeras – principalmente domiciliadas en jurisdicciones *offshore*<sup>179</sup> o en paraísos fiscales—. Asimismo, pueden efectuarse, entre otros supuestos, la emisión de falsas facturas de comercio exterior, préstamos de regreso créditos autofinanciados, reversión de propiedades compradas o comercio cruzado, etc.<sup>180</sup>.

---

<sup>177</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015). *El delito de lavado...*, op. cit., p. 25.

<sup>178</sup> PINILLA RODRÍGUEZ, A. (2000), “Las tipologías de blanqueo...”, op. cit., p. 79.

<sup>179</sup> Al respecto, sostiene Hernández Villegas: “Con la expresión centro financiero extraterritorial u *offshore* se designan aquellas jurisdicciones fiscales o demarcaciones acotadas legalmente, que no requieren la residencia de los operadores financieros en el territorio ni operar con moneda local, y que junto a otras características de secretismo y permisividad, configuran una zona privilegiada fiscalmente que generalmente calificamos por la dimensión de paraíso fiscal, que se identifica con las actividades de evasión, fraude fiscal, planificación fiscal internacional, y con actividades ilícitas de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo”, Cfr. HERNÁNDEZ VIGUERAS, J. (2005), *Los paraísos fiscales. Cómo los centros offshore socavan las democracias*, Madrid, Ediciones Akal, p. 45; MARTÍNEZ SELVA, J. M. (2005), *Los paraísos fiscales. Uso de las jurisdicciones de baja tributación*, Madrid, Dijusa, p. 26; DEL CID GÓMEZ, J. M. (2007), *Blanqueo internacional...*, op. cit., p. 37.

<sup>180</sup> CÁLIX VALLECILLO, C. (2004), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 48 y ss.

## **CAPÍTULO II**

### **INSTRUMENTOS POLÍTICO-CRIMINALES DE PREVENCIÓN Y LUCHA INTERNACIONAL CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS**

#### **SUMARIO:**

I. Introducción. II. Recomendaciones y declaraciones de carácter deontológico. A. Recomendación del Consejo de Europa de 1980. B. Declaración de Principios de Basilea de 1988. III. Instrumentos de las Naciones Unidas. A. Convención de Viena de 1988. 1. Conductas delictivas establecidas. 2. Delito de lavado de activos como expresión de la «americanización del derecho penal». B. Convención de Palermo de 2000. 1. Cuestiones relativas a la tipicidad del lavado. C. Convención de Mérida de 2003. 1. Cuestiones relativas a la tipicidad del lavado. IV. Instrumentos del Consejo de Europa. A. Convención de Estrasburgo de 1990. 1. Cuestiones relativas a la tipicidad del lavado. B. Convenio de Varsovia de 2005. 1. Cuestiones relativas a la tipicidad del lavado. V. Otras iniciativas internacionales. A. Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI). 1. Composición y ámbito de actuación. 2. Alta dirección. 3. Las «Recomendaciones» del GAFI y su progresiva ampliación. 4. Cuestiones relativas a la tipicidad del lavado.

l.

## INTRODUCCIÓN

Las sociedades postindustriales, refiere MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ<sup>181</sup>, presentan dos fenómenos interdependientes que la caracterizan: la *globalización económica*<sup>182</sup> y la *integración supranacional*<sup>183</sup>. El Derecho penal que se sitúa en el contexto de ambos fenómenos es, en expresión de SILVA SÁNCHEZ, un Derecho “crecientemente unificado, pero también menos garantista, en el que se flexibilizan las reglas de imputación y en el que se relativizan las garantías político-criminales, sustantivas y procesales”<sup>184</sup>. Desde la perspectiva de este fenómeno criminal, el contexto referido tiene consecuencias tanto para la despenalización de determinadas figuras penales, que pudieren constituir un obstáculo para los fines perseguidos por tales fenómenos, como la incriminación de nuevas modalidades delictivas<sup>185</sup> y la aparición de complejas formas de delincuencia<sup>186</sup> –como lo es la criminalidad organizada<sup>187</sup>–.

---

<sup>181</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2005), “La dimensión internacional del blanqueo...”, *op. cit.*, p. 184.

<sup>182</sup> SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, I. (2005), *La criminalidad organizada...*, *op. cit.*, p. 75; SEMINARA, S. (2004), “La evolución del derecho penal del mercado financiero desde una perspectiva europea”, en MIR PUIG, S. / CORCOY BIDASOLO, M. (dirs), *La política criminal en Europa*, Barcelona, Atelier, p. 275.

<sup>183</sup> MILITELLO, V. (2001), “Iniciativas supranacionales en la lucha contra la criminalidad organizada...”, *op. cit.*, p. 180; LUZÓN CÁNOVAS, A. (2010), *Delincuencia económica y cooperación institucional. Deberes y procedimientos de colaboración de las instituciones nacionales en la persecución de la criminalidad económica*, Madrid, Civitas, p. 11.

<sup>184</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2006), *La expansión del derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Reimpr. de la 2ª ed., Buenos Aires, BdeF, pp. 83-84.

<sup>185</sup> ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), “La respuesta político-criminal al «blanqueo de capitales» como fenómeno delictivo económico. Entre la ambigüedad y la expansión”, en PÉREZ ÁLVAREZ, F. (edit.), *Temas actuales de investigación en ciencias penales. I Congreso Internacional de Jóvenes Investigadores*, Salamanca, Ediciones USAL, p. 375 y ss.

<sup>186</sup> Estas formas complejas de delincuencia, según ha sido resaltado por la doctrina, “encuentran su punto de inflexión en el recurso abusivo y generalizado a las nuevas tecnologías”. Al respecto, GUTIÉRREZ FRANCÉS, M. (2002), “Las altas tecnologías...”, *op. cit.*, p. 194.

<sup>187</sup> La criminalidad organizada se constituye, en lo esencial, a partir de la existencia de una organización criminal estable y permanente en el tiempo, con fijación de objetivos lucrativos y códigos de conducta, división del trabajo y comisión de delitos graves. Así

Los procesos de globalización económica e integración supranacional, por tanto, no sólo han traído las ventajas de celeridad y mediana seguridad en las transacciones financieras; sino, como contrapartida, la expansión de la delincuencia económica<sup>188</sup>, en general, y la del lavado de activos, en particular<sup>189</sup>. En tal sentido, esta dimensión global del blanqueo de dinero<sup>190</sup> demuestra que su persecución no puede realizarse exitosamente, a través de un derecho penal que se organice de modo aislado en los límites territoriales o jurídicos de un determinado Estado<sup>191</sup>. Antes bien, es fundamental abordar la dimensión internacional del lavado de activos mediante una respuesta

---

también, se caracteriza en lo contingente, por la búsqueda de la impunidad, el secretismo, su vínculo con el mundo empresarial y político, su dimensión internacional y su búsqueda del dominio del mercado. Al respecto, ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2009), *Criminalidad organizada y sistema...*, op. cit., p. 126 y ss. En el mismo sentido, BOTTKE, W. (1998), "Mercado, criminalidad organizada y blanqueo de dinero en Alemania" (Traduc. de Teresa Aguado Correa y Soledad Arroyo Alfonso), en *RP*, N° 2, Madrid, Editorial Praxis, p. 2.

<sup>188</sup> DEL CID GÓMEZ, J. M. (2007), *Blanqueo internacional...*, op. cit., p. 22; LUZÓN CÁNOVAS, A. (2010), *Delincuencia económica...*, op. cit., p. 11.

<sup>189</sup> En tal sentido, sostiene Laura Zúñiga: "Este modelo económico también ha servido para que la criminalidad organizada dé un salto cualitativo y se dedique a actividades "no tradicionales" como son la utilización de la misma para el lavado de dinero, o para proveerse de fondos ilícitos con el objeto de seguir el ciclo económico de las ganancias mal habidas (...). El delito de blanqueo de capitales es aquél en el que confluyen todas las ganancias ilícitas provenientes de los ilegalismos y la criminalidad organizada". Cfr. ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2012), "Culpables, millonarios e impunes: El difícil tratamiento del derecho penal del delito de cuello blanco", en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. & otros (coords.), *Poder y delito: Escándalos financieros, Memorias del XXIV Congreso Universitario de Alumnos de Derecho Penal*, Salamanca, Ratio legis, p. 29. En el mismo sentido, DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. (2009), "Recepción de las propuestas del GAFI y de las Directivas Europeas sobre el blanqueo de capitales en el Derecho español", en BAJO FERNÁNDEZ, M. / BACIGALUPO SAGGESE, S. (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, p. 24; GÓMEZ INIESTA, D. (2006), "Algunas consideraciones críticas...", op. cit., p. 385 y ss.

<sup>190</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. (2012), "Acerca de la internacionalización del Derecho penal", en PÉREZ CEPEDA, A. (dir.), *El principio de justicia universal. Fundamento y límites*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 34. Por otro lado, se sostiene que son elementos favorecedores del blanqueo de capitales la desregulación del sistema financiero y mercantil, la falta de recursos para la supervisión y control, el secreto bancario, los agentes intermediarios, la banca extraterritorial, las sociedades comerciales internacionales, entre otros fenómenos. Al respecto, ROSADO DOMÍNGUEZ, F. (2000), "El blanqueo de dinero. Deficiencias en zonas internacionales de riesgo", en ZARAGOZA AGUADO, J. A. (dir.), *Prevención y represión del blanqueo de capitales*, EDJ, N° 28, Madrid, CGPJ, p. 162 y ss.

<sup>191</sup> ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2009), *Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas*, 3ª ed., Navarra, Aranzadi, p. 90.



articulada a través de una normativa supranacional armonizada, tanto en lo sustantivo como en lo procesal –particularmente en los mecanismos de cooperación judicial internacional–, que permita a los Estados reaccionar eficientemente contra este fenómeno delictivo complejo<sup>192</sup>.

Siendo el lavado de activos un fenómeno de dimensiones internacionales, corresponde a los Estados contraponer una respuesta global para prevenirlo y reprimirlo penalmente<sup>193</sup>. La lucha contra este delito constituye un objetivo sin duda fundamental y necesario de respuesta punitiva, sin embargo, el desafío de su incriminación y persecución radica en armonizar la búsqueda de eficacia –en el empleo de las sanciones penales– ligado al respeto de mínimas e irrenunciables garantías del Estado de derecho. Caso contrario se buscaría justificar un injustificable –desde la perspectiva constitucional– “derecho penal de emergencia”<sup>194</sup>, de “tercera velocidad”<sup>195</sup> o un “derecho penal del enemigo”<sup>196</sup>, que enfáticamente rechazamos.

A continuación, se realizará un análisis referencial de las iniciativas internacionales más importantes en la lucha penal y preventiva contra el lavado de activos. En su clasificación y análisis hemos seguido un criterio, más que

---

<sup>192</sup> TORRES-DULCE LIFANTE, E. (1999), “El blanqueo de dinero...”, *op. cit.*, p. 237; BLANCO CORDERO, I., “La lucha contra el blanqueo de capitales procedentes de las actividades delictivas en el marco de la Unión Europea”, en DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. (dir.), *Eguzkilore, CIVC*, Nº 15, San Sebastián, IVC, p. 10.

<sup>193</sup> Al respecto, sostiene Miguel Abel que “el blanqueo de dinero constituye un fenómeno global que sólo puede ser eficazmente combatido a través de una respuesta igualmente global, la cual requiere estar dispuestos al sacrificio de parte de nuestras tradiciones nacionales jurídicas, científicas y culturales, así como estar decididos a superar la rigidez de nuestros sistemas constitucionales”. Cfr. ABEL SOUTO, M. (2002), *El blanqueo de dinero en la normativa internacional. Especial referencia a los aspectos penales*, Santiago de Compostela, Servicio de Publicaciones de la USC, p. 56. En el mismo sentido, ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 41; BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, p. 17; LOMBARDEO EXPÓSITO, L. (2009), *Blanqueo de capitales...*, *op. cit.*, p. 65.

<sup>194</sup> Crítico con el llamado Derecho penal de “emergencia”, FERRAJOLI, L. (1995), *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, p. 820 y ss.

<sup>195</sup> Refiere la existencia y promoción de un Derecho penal de “tercera velocidad”, SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2006), *La expansión...*, *op. cit.*, p. 183.

<sup>196</sup> JAKOBS, G. / CANCIO MELIÁ, M. (2006), *Derecho penal del enemigo*, 2ª ed., Madrid, Civitas, p. 15 y ss.

cronológico, relativo al tipo de normativa emitida (diferenciando si se trata de declaraciones de carácter deontológico o de auténtica normativa *hard law* o de derecho internacional), y a la participación de determinadas instituciones regionales o intergubernamentales en su elaboración, tales como la Organización de Naciones Unidas, la Organizaciones de los Estados Americanos o el Parlamento y Consejo de Europa<sup>197</sup>.

Este análisis permitirá comprender la génesis y racionalidad legislativa que subyace a la regulación del tipo base del lavado de activos, previsto, en el Perú, en los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106 (del 19/Abr/2012, reformado por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016). Así como, en España, en el art. 301, núm. 1 del CP de 1995 (reformado, fundamentalmente, por la LO 5/2010 –del 22/Jun/2010– y la LO 1/2015 –del 30/Mar/2015–). Cumpliéndose en ambos casos, de forma más o menos rigurosa, los deberes de armonización y aproximación normativa que les fueron atribuidos por las correspondientes Convenciones y Directivas internacionales, relativas a la prevención y represión de este fenómeno criminal. Así mismo, este examen servirá para desentrañar la evolución y reforma de las formas conducta penalmente relevantes de lavado, la extensión del círculo de autores, la responsabilidad penal de las personas jurídicas por este delito, su autonomía con respecto al hecho criminal de origen, la determinación y probanza del delito fuente, entre otros asuntos problemáticos.

## **II. RECOMENDACIONES Y DECLARACIONES DE CARÁCTER DEONTOLÓGICO**

### **A. RECOMENDACIÓN DEL CONSEJO DE EUROPA DE 1980**

Durante los años ochenta diversos organismos internacionales advirtieron que el lavado de dinero constituía un fenómeno básicamente transnacional que, como tal, debía prevenirse a través de una armonización legislativa entre los diversos países. Así, la primera iniciativa internacional sobre esta materia

---

<sup>197</sup> ZARAGOZA AGUADO, J. A. (1994), “El blanqueo de dinero...”, *op. cit.*, p. 110.

fue la *Recomendación nº R (80) 10, relativa a medidas contra la transferencia y el encubrimiento de capitales de origen criminal*<sup>198</sup>, adoptada el 27/Jun/1980 por el Comité de Ministros del Consejo de Europa, en la que se recomendaba a los Estados miembros el establecimiento, en sus legislaciones nacionales, de un conjunto de medidas dirigidas a evitar la transferencia y encubrimiento de capitales procedentes de actividades criminales<sup>199</sup>.

Si bien el Consejo no encontró razones materiales suficientes que aconsejaran la inmediata represión del blanqueo, sí fue un llamado de atención a los diversos Estados a exigir, a las entidades bancarias que operaran en sus territorios, el cumplimiento de determinadas medidas de seguridad. De forma tal que, entre otras medidas, se verifique la identidad de los clientes que, en sus instituciones, abrieran cuentas o constituyeran depósitos, alquilaran cajas de seguridad o realizaran operaciones al contado o transferencias interbancarias de entidad relevante<sup>200</sup>. Ello en el marco del más estricto respeto del secreto bancario<sup>201</sup>.

Por ello, sin negar el importante valor de la *Recomendación nº R (80) 10* en materia de investigación criminal a nivel de las instituciones financieras –por la cual se aconsejaba a los Estados miembros la adopción de estándares mínimos de medidas bancarias dirigidas al descubrimiento e investigación del lavado de activos– no constituyó, por sí mismo, un instrumento dirigido a la tipificación penal de este fenómeno criminal<sup>202</sup>.

---

<sup>198</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA (1992), *Recomendaciones y Resoluciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa en materia jurídica*, Madrid, Secretaría General Técnica - Centro de Publicaciones, p. 284.

<sup>199</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 189.

<sup>200</sup> HOTTE, D. / HEEM, V. (2004), *La lutte contre le blanchiment des capitaux*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, p. 22.

<sup>201</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2005), “La dimensión internacional del blanqueo...”, *op. cit.*, p. 188.

<sup>202</sup> LOMBARDEO EXPÓSITO, L. (2009), *Blanqueo de capitales...*, *op. cit.*, p. 65; BENITO SÁNCHEZ, C. D. (2006), “Blanqueo de capitales y fraude inmobiliario”, en SANS MULAS, N. (coord.), *El desafío de la criminalidad organizada*, Granada, Comares, p. 104.

## B. DECLARACIÓN DE PRINCIPIOS DE BASILEA DE 1988

El Comité de Basilea sobre Regulación y Prácticas de Control de las Operaciones Bancarias declaró que dirigiría su preocupación al control y prevención del lavado de activos<sup>203</sup>. Dicho Comité, creado en 1974 e integrado por los representantes de los bancos centrales y autoridades de supervisión bancaria del G-10<sup>204</sup> –Grupo de los diez países más industrializados del mundo, hacia dicha época–, emitió la *Declaración de Principios de Basilea, sobre la prevención de la utilización del sistema bancario para el blanqueo de fondos de origen criminal* (del 12/Dic/1988)<sup>205</sup>.

La Declaración de Basilea, tal como dispone su Preámbulo, constituye una declaración de principios deontológicos, no vinculantes –desde un punto de vista jurídico– y de contenido exclusivamente programático<sup>206</sup>. Esta Declaración proponía a los bancos e instituciones financieras que adopten medidas para impedir ser instrumentalizados involuntariamente en la transferencia o depósito de capitales obtenidos criminalmente<sup>207</sup>.

---

<sup>203</sup> CASSANI, U. (2008), “L’internationalisation du droit pénal économique...”, *op. cit.* p. 245.

<sup>204</sup> El G-7 fue creado en 1973 y se constituyó, inicialmente, por los Ministros de Finanzas de las cinco economías más industrializada del mundo, a dicha época: Alemania, Estados Unidos, Francia, Japón y Reino Unido. En 1975, Italia fue añadida al Grupo y, en 1977, Canadá. Luego, con la integración de Rusia en 1988, el Grupo pasó a denominarse como G-7+Rusia o, simplemente, G-8. Luego fueron incorporados Bélgica, Países Bajos, Suecia y Suiza, pasando a denominar el grupo como G-10 (aunque estuvo conformado por 12 países), Cfr. BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 191.

<sup>205</sup> Declaración de Principios de Basilea, sobre la prevención de la utilización del sistema bancario para el blanqueo de fondos de origen criminal, el 12/Dic/1988 (Revisión del 17/Ago/2012).

<sup>206</sup> SANSONETTI, R. (1994), “La lutte contre le blanchiment de capitaux en droit suisse”, en *PJA*, N° 10, Zurich, p. 1273; HOTTE, D. / HEEM, V. (2004), *La lutte contre le blanchiment...*, *op. cit.*, p. 11.

<sup>207</sup> El contenido de la Declaración de Principios giraba, fundamentalmente, en torno a dos ideas: “en primer lugar, la asociación involuntaria de la delincuencia organizada con la banca puede crear una publicidad desfavorable que suponga la pérdida de confianza del público, así como perjuicios económicos directos debido al fraude, bien porque dé pruebas de negligencia al aceptar clientes indeseables, o bien por la complicidad de alguno de sus empleados con los delincuentes. En segundo lugar, es preferible tomar la iniciativa voluntariamente, que esperar a que las medidas se impongan, coercitivamente y con mayor dureza, desde los propios órganos estatales”. Al respecto, PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, p. 33.

Estas medidas incluían la identificación del cliente sobre la base del principio “*Know your customer*”<sup>208</sup> (“conozca a su cliente”); la adopción de medidas razonables destinadas a la averiguación de la titularidad de las cuentas y bienes; la negativa a realizar negocios con los usuarios que se nieguen a proporcionar los datos necesarios sobre su identidad; el rechazo a realizar operaciones sospechosas de blanqueo; la cooperación con las autoridades en la investigación de estos actos ilícitos; la implementación de políticas internas que informen al personal de la institución financiera acerca de los principios de la Declaración<sup>209</sup>.

Con posterioridad, el Comité de Basilea estableció, el 06/Jul/1992, algunas reglas mínimas, de igual carácter deontológico, dirigidas a los gobiernos a fin de ser consideradas cuando los Estados regulen la actividad de la banca internacional. Se trata de los llamados “*Estándares mínimos para la supervisión de los grupos bancarios internacionales y de sus establecimientos extranjeros*”<sup>210</sup>. Así también, el Comité publicó en 1997 sus “*Principios básicos para una supervisión bancaria eficaz*”, en 1999 aprobó una “*Metodología sobre los principios básicos*”. Finalmente, en octubre de 2001, el Comité de Basilea publicó un documento titulado “*Debida diligencia con la clientela de los bancos*”, el cual pretende ser una renovación de la Declaración de Principios de Basilea de 1988. En este documento se precisan los elementos básicos del “*Know your customer*” (conoce a tu cliente) y la implementación de mejoras en la política bancaria, destinadas a vincularse con los clientes, luchando más eficazmente contra el blanqueo de capitales<sup>211</sup>.

La Declaración de Basilea constituye, en suma, un código deontológico de importante –aunque relativa– utilidad, pues su éxito dependerá de que se logre una “cultura de empresa” contraria a la colaboración con los blanqueadores. No

---

<sup>208</sup> SINTURA, F. / MARTÍNEZ, W. / QUINTANA, F. (2011), *Sistemas de prevención de lavados de activos y de financiación del terrorismo*, Bogotá, Legis Editores, p. 30 y ss.

<sup>209</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 191-194.

<sup>210</sup> BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, p. 45.

<sup>211</sup> BENITO SÁNCHEZ, C. D. (2008), “Iniciativas internacionales...”, *op. cit.*, p. 307.

obstante, ha servido de modelo para la elaboración de otros importantes documentos de carácter deontológico como la “*Guía contra el blanqueo de dinero*” (aprobada en Set/1991, por la Federación de la Banca de la Comunidad Europea); y las “*Normas para la prevención del blanqueo de origen criminal*”, suscrito el 10/Jul/1990, por la Asociación de Banca Privada (AEP) y la Confederación Española de Cajas de Ahorro (CECA)<sup>212</sup>.

### III. INSTRUMENTOS DE LAS NACIONES UNIDAS

#### A. CONVENCIÓN DE VIENA DE 1988

##### 1. CONDUCTAS DELICTIVAS ESTABLECIDAS

La *Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas*, aprobada en Viena el 19/Dic/1988<sup>213</sup>, constituye el antecedente más importante en materia de represión del lavado de activos procedentes del narcotráfico y fue empleado por los sucesivos documentos del *soft* y *hard law* del ámbito internacional<sup>214</sup>. Si bien su aprobación dependió de la negociación de 106 países miembros de la Organización de las Naciones Unidas, no obstante, el diseño político criminal antidrogas –en cuyo apéndice se encontraba el lavado de activos– fue dirigido desde los EE.UU. por parte de la administración del ex Presidente Ronald Reagan (mandatario de dicho país entre los años 1981 a 1989).

Así, en virtud de la Convención de Viena de 1988 se obligó a todos los miembros de las Naciones Unidas adoptar, en sus derechos internos, las disposiciones pertinentes para sancionar las actividades de aprovechamiento

---

<sup>212</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 111.

<sup>213</sup> Convención de Viena, del 19/Dic/1988, aprobada y ratificada por España el 30/Jul/1990, y aprobada en el Perú mediante RLeg N° 25352 (publicada el 26/Nov/1991).

<sup>214</sup> MARTÍNEZ ARRIETA, A. (2001), “Blanqueo de capitales”, en GRANADOS PÉREZ, C. (coord.), *La criminalidad organizada. Aspectos sustantivos, procesales y orgánicos*, CDJ, N° 2, Madrid, CGPJ, p. 377; GÓMEZ INIESTA, D. (2006), “Algunas consideraciones críticas...”, *op. cit.*, p. 389.

de los beneficios derivados del tráfico ilícito de drogas. En efecto, EE.UU. era el país posiblemente más afectado por el fenómeno de las drogas y del aprovechamiento de sus rendimientos económicos delictuosos, puesto que en su territorio se registraba el mayor comercio de esas sustancias ilícitas. Como consecuencia, su sector financiero encausaba un gran volumen de ingresos ilícitos obtenidos a partir del narcotráfico, los cuales, para su disfrute, eran extraídos de su territorio<sup>215</sup>.

La Convención de Viena de 1988 buscó, en tal sentido, un tratamiento conjunto de las medidas dirigidas a solucionar el problema de la droga y el narcotráfico<sup>216</sup>. Por ello, para esta Convención la lucha contra el lavado de activos constituía un instrumento indispensable –pero complementario– a emplearse en el combate contra el tráfico ilícito de drogas, careciendo el lavado de una sustantividad propia que, con los años, logró desarrollar<sup>217</sup>.

Al margen de las consideraciones críticas que se le puede dirigir, por su carácter manifiestamente expansivo y obedecer a una política de imposición de tradiciones jurídicas ajenas a las del bloque europeo continental, la aprobación de esta Convención es de trascendental importancia pues constituye el punto de apoyo normativo para la política criminal de lucha internacional contra el lavado de activos. En opinión de FABIÁN CAPARRÓS, esta Convención “representa un verdadero punto de inflexión en la política a seguir en la lucha contra el lavado de capitales. De hecho, constituye el antecedente en el que se

---

<sup>215</sup> Al respecto, sostiene Barral que “uno de los procedimientos que puso en práctica el sistema norteamericano de prevención fue el de establecer un régimen de información obligatorio por el cual las entidades bancarias debían reportar a la autoridad administrativa todas las operaciones que superaran una determinada cantidad en efectivo (US \$ 10.000), medida que se derivaba de otras anteriores instrumentadas para detectar evasiones impositivas, las que en ese país –a diferencia de lo que sucedía en general en Europa– eran consideradas delitos fiscales desde mucho tiempo atrás. Por otra parte, los datos así obtenidos podían ser empleados por la autoridad para perseguir cualquier otra actividad delictiva. (...) Estados Unidos fue quien tomó la delantera para tratar de lograr la implementación de sistemas análogos al suyo en otros países”. Cfr. BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, pp. 41-42.

<sup>216</sup> HOTTE, D. / HEEM, V. (2004), *La lutte contre le blanchiment...*, *op. cit.*, p. 12 y ss.

<sup>217</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), “La «emancipación» del delito de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 119.

han apoyado los diversos textos internacionales sobre esta materia, suscritos tras su aprobación”<sup>218</sup>.

En el Preámbulo de la Convención de Viena de 1988 se señala que el tráfico ilícito de drogas “genera considerables rendimientos financieros y grandes fortunas que permiten a las organizaciones delictivas transnacionales invadir, contaminar y corromper las estructuras de la Administración Pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad en todos sus niveles”. En lo que respecta al lavado de activos, esta Convención dispuso que los Estados adopten medidas destinadas “a privar a las personas dedicadas al tráfico ilícito del producto de sus actividades delictivas y eliminar así el principal incentivo para tal actividad”<sup>219</sup>.

La Convención dispuso, en su art. 3, inc. 1, lit. b, que los Estados firmantes debían tipificar ciertas conductas constitutivas del delito doloso de blanqueo de los bienes procedentes del tráfico ilícito de drogas, en los términos siguientes<sup>220</sup>:

*“Artículo 3: Delitos y sanciones*

*1. Cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales en su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente: (...)*

*b) i.- La conversión o la transferencia de bienes a sabiendas de que tales bienes proceden de alguno o algunos*

---

<sup>218</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 193. Así también, sostiene Gómez Iniesta: “Un paso adelante, y posiblemente el más importante, fue dado por la Convención de Viena de Naciones Unidas de 20/Dic/1998, en cuyo Preámbulo se recogió la enorme preocupación que sentían los países ante la droga y su tráfico; y, en especial, por los gravísimos daños que el blanqueo de capitales procedentes del tráfico ilícito de drogas estaba ocasionando en la actividad comercial y financiera lícitas y en la sociedad en general, dados los vínculos existentes entre el tráfico ilícito y otras actividades delictivas relacionadas con él”. Cfr. GÓMEZ INIESTA, D. J. (1994), “Medidas internacionales...”, *op. cit.*, p. 142.

<sup>219</sup> En esta Convención se estableció de forma tajante que los Estados debían adoptar las medidas necesarias para conferir carácter de delito penal al blanqueo de capitales. Al respecto, GÓMEZ INIESTA, D. J. (1994), “Medidas internacionales...”, *op. cit.*, pp. 142-143.

<sup>220</sup> Para un estudio detallado de esta Convención, ABEL SOUTO, M., *El blanqueo de dinero...*, *op. cit.*, p. 77.



*de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo, o de un acto de participación en tal delito o delitos, con objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar a cualquier persona que participe en la comisión de tal delito o delitos a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones.*

*ii.- La ocultación o el encubrimiento de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales de bienes, o de derechos relativos a tales bienes, a sabiendas de que proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo o de un acto de participación en tal delito o delitos.*

*c) A reserva de sus principios constitucionales y de los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico: (...)*

*iii.- Instigar o inducir públicamente a otros, por cualquier medio, a cometer alguno de los delitos tipificados de conformidad con el presente artículo o a utilizar ilícitamente estupefacientes o sustancias sicotrópicas.*

*iv.- La participación en la comisión de alguno de los delitos tipificados de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo, la asociación y la confabulación para cometerlos, la tentativa de cometerlos y la asistencia, la incitación, la facilitación o el asesoramiento en relación con su comisión”.*

En tal sentido, debido a que las conductas delictivas previstas en la Convención se caracterizaron por su amplitud, disimilitud y casuismo –dada la influencia de los EE.UU. en las Naciones Unidas, junto a su ideología jurisprudencialista o casuista del delito–, aún con dificultades, se puede identificar hasta tres tipos de comportamientos calificados como delito de lavado de activos:

a) Conductas consistentes en la *conversión o transferencia de bienes*, a sabiendas de que proceden del narcotráfico (o de un acto de participación en ellos), *con el propósito de ocultar o encubrir su origen ilícito* (art. 3, inc. 1, literal b.i).

b) Conductas en la *conversión o transferencia de bienes*, a sabiendas de que proceden del narcotráfico (o de un acto de participación en ellos), *con el*

*propósito de ayudar a cualquier persona implicada en su comisión a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos* (art. 3, inc. 1, letra b.i).

c) Conductas consistentes en la *ocultación o encubrimiento de la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o propiedad reales de los bienes o derechos relativos a los mismos*, a sabiendas de que proceden de conductas de autoría o participación en delitos relativos a las drogas (art. 3, inc. 1, letra b.ii).

En los tres casos –conforme sostiene esta Convención–, la represión de la participación, actos preparatorios o tentativa estará condicionada al respeto de principios constitucionales y conceptos fundamentales del ordenamiento jurídico de los Estados parte (art. 3, núm. 1, letras c.iii y c.iv)<sup>221</sup>.

## **2. DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS COMO EXPRESIÓN DE LA «AMERICANIZACIÓN DEL DERECHO PENAL»**

La política criminal antidrogas de los EE.UU., expandida internacionalmente bajo la administración del ex Presidente Ronald Reagan<sup>222</sup>

---

<sup>221</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 125-126. Así mismo, la referida Convención de Viena de 1988 dispuso, en su numeral 5, la tipificación en los Estados de circunstancias agravantes específicas, en los términos siguientes: “Las Partes dispondrán lo necesario para que sus Tribunales y demás autoridades jurisdiccionales competentes puedan tener en cuenta las circunstancias de hecho que den particular gravedad a la comisión de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, tales como: a) La participación en el delito de un grupo delictivo organizado del que el delincuente forme parte; b) La participación del delincuente en otras actividades delictivas internacionales organizadas; c) La participación del delincuente en otras actividades ilícitas cuya ejecución se vea facilitada por la comisión del delito; d) El recurso a la violencia o el empleo de armas por parte del delincuente; e) El hecho de que el delincuente ocupe un cargo público y de que el delito guarde relación con ese cargo; f) La victimización o utilización de menores de edad; g) El hecho de que el delito se haya cometido en establecimientos penitenciarios, en una institución educativa o en un centro asistencial o en sus inmediaciones o en otros lugares a los que escolares y estudiantes acudan para realizar actividades educativas, deportivas y sociales; h) Una declaración de culpabilidad anterior, en particular por delitos análogos, por Tribunales extranjeros o del propio país, en la medida en que el derecho interno de cada una de las Partes lo permita”.

<sup>222</sup> AMICELLE, A. (2016), “La reconstruction par association des problèmes publics. Retour sur l'invention du blanchiment d'argent”, en NAGELS, C. / DOS SANTOS, D. (dirs.), *Criminologie: Quand le crime économique contribue au développement des sciences sociales*, Vol. 49, N° 1, Montreal, Les Presses de l'Université de Montrel, p. 27.

(mandatario de dicho país de 1981 a 1989), fue la que provocó la emisión y aprobación de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988 (denominada también “Convención de Viena”). Este instrumento del *hard law*, refiere CASSANI<sup>223</sup>, si bien fue elaborado bajo el amparo de las Naciones Unidas, no obstante, fue tributaria de la guerra contra el narcotráfico dirigida por la administración Reagan, de modo que se incorporó en su contenido elementos característicos de la normativa antidrogas estadounidense. Así, la denominada “guerra contra las drogas” se constituyó, conforme precisa MISTILEGAS<sup>224</sup>, en un concepto clave de la política interna e internacional de los EE.UU., cuyo enfoque abarcó al aspecto financiero del tráfico ilícito de drogas, es decir, el lavado de activos.

La estructura Incriminatoria del lavado de activos que contiene la Convención de Viena de 1988, obedece no a las directrices o reglas de imputación propias de un modelo de derecho penal europeo continental imperante en Alemania, Italia, España, Suiza –países con influencia acentuada en el ámbito latinoamericano–. En efecto, la dogmática de la teoría del delito construida a partir del sistema codificado, dista profundamente de la concepción que, sobre el delito, se tiene en los países de modelo angloamericano, particularmente, los EE.UU. En tal sentido, la Convención de Viena constituye un claro ejemplo de lo que la doctrina ha denominado como “*Americanización del derecho penal*”<sup>225</sup>.

---

<sup>223</sup> CASSANI, U. (2008), “L’internationalisation du droit pénal économique...”, *op. cit.* p. 243.

<sup>224</sup> MISTILEGAS, V. (2003), *Money Laundering Counter-Measures in the European Union: A New Paradigm of Security Governance versus Fundamental Legal Principles*, The Hague - London - New York, Kluwer Law International, p. 37.

<sup>225</sup> VOGEL, J. (2003), “Política criminal y dogmática penal europeas”, *op. cit.*, p. 141; NIETO MARTÍN, A. (2007), “¿Americanización o europeización...?”, *op. cit.*, pp. 121-122. Se trata, según sostienen Adam Edwards y Petter Gill, de la internacionalización de la perspectiva norteamericana sobre la presente cuestión. Cfr. EDWARDS, A. / GILL, P. (2003), *Transnational organised crime. Perspectives on global security*, London, Routledge, p. 3. En el mismo sentido, FERNÁNDEZ STEINKO, A. (2013), “Blanqueo, narcotráfico y desregulación financiera”, ÉL MISMO (edit.), *Delincuencia, finanzas y globalización*, Madrid, CIS, p. 249; ÁLVAREZ PASTOR, D. / EGUIDAZU PALACIOS, F. (2006), *Manual de prevención...*, *op. cit.*, p. 44.

Si se tuviere que examinar el origen de las normativas supranacionales vinculantes para los diversos Estados, sostiene NIETO MARTÍN, “veremos que tras ellas se encuentran directrices de política jurídica que nacen de los EE.UU. y desde allí se extienden al resto del mundo. No existe un intercambio libre de «soluciones jurídicas» entre los distintos ordenamientos en que conforman la comunidad internacional, sino una aproximación de todos ellos al sistema imperante en los Estados Unidos”<sup>226</sup>. Las causas de la “americanización” son tan complejas como diversos sus actores. Entre ellos cabría citar, en primer término, a los organismos internacionales (las Naciones Unidas, la Unión Europea, el Consejo de Europa, entre otros) que, a través de Convenios, Acuerdos o Recomendaciones, han universalizado los modelos legislativos norteamericanos. La influencia de los Estados Unidos en las citadas decisiones intergubernamentales se manifiesta, particularmente, en la tipificación y control del lavado de activos<sup>227</sup>. Con relación al Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988, STESENS enfatiza que “el enfoque represivo estadounidense, en particular su incriminación del lavado de dinero, ha sido internacionalizado por la Convención de Viena”<sup>228</sup>.

La incriminación del blanqueo de dinero constituye uno de los paradigmas de la “americanización” del Derecho penal<sup>229</sup>. Tal es así que el propio contenido material del concepto de *money laundering*, de acuerdo con VOGEL<sup>230</sup>, era

---

<sup>226</sup> NIETO MARTÍN, A. (2007), “¿Americanización o europeización...?”, *op. cit.*, p. 121.

<sup>227</sup> NIETO MARTÍN, A. (2007), “¿Americanización o europeización...?”, *op. cit.*, p. 123.

<sup>228</sup> STESENS, G. (2005), *Money Laundering...*, *op. cit.*, p. 112.

<sup>229</sup> ARROYO ZAPATERO, L. (2013), “La armonización internacional del Derecho penal. Hechos, actores y procesos en los caminos de la armonización”, en DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. / PÉREZ MACHÍO, A. / UGARTEMENDÍA, J. (dirs.), *Armonización penal en Europa*, Nº 2, País Vasco, Europagune, p. 15; NIETO MARTÍN, A. (2003), “La corrupción en el comercio internacional (o de cómo la americanización del derecho penal puede tener de vez en cuando algún efecto positivo)”, en *RP*, Nº 12, Madrid, La Ley, p. 3; FERNÁNDEZ OGALLAR, B. (2014), *El derecho penal armonizado de la Unión europea*, Madrid, Dykinson, p. 213; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), “La respuesta político-criminal al blanqueo...”, *op. cit.*, p. 382.

<sup>230</sup> Considerando como “considerable” el influjo de los Estados Unidos en la reciente evolución del derecho penal europeo, Cfr. KUHLEN, L. (2013), “El derecho penal del futuro”, en ARROYO ZAPATERO, L. / NEUMANN, U. / NIETO MARTÍN, A. (coords.), en *Crítica y*

totalmente desconocido para Europa hasta la segunda mitad de los años 80 del siglo XX. Su primera formulación se produce en el Informe *Organized Crime and Money Laundering, Washington D.C.* de 1984, presentado por la Comisión presidencial en delincuencia organizada nombrada por la administración Reagan<sup>231</sup>. El lavado de activos, tal como había sido estructurado por los EE.UU. en los años 80, se convierte para Europa en asunto dogmático y político criminal, como consecuencia de las presiones ejercidas por dicho país a fin que, vía exigencia de las Naciones Unidas, los Estados establezcan preceptos relativos a la represión y control de este fenómeno criminal.

Mediante la Convención de Viena, EE.UU. logró globalizar jurídicamente su guerra contra las drogas y contra el lavado de activos procedentes del narcotráfico. Desde el punto de vista político, señala VOGEL, los EE.UU. procedieron “tanto desde un modo bilateral como multilateral, en la cumbre de París del Grupo G7 de 1989, mediante el establecimiento de la *Financial Action Task Force*. Las recomendaciones de este Grupo aprobadas en 1990, con el fin de impedir el blanqueo de capitales, fueron el fundamento de la Directiva del Consejo Europeo de 10.6.1991, establecida con el fin de impedir la utilización de sistema financiero para el blanqueo de capitales”<sup>232</sup>.

Esta constatación nos permite concluir que la incriminación del lavado de activos, promovida por la Convención de Viena (adoptada en las futuras Convenciones de las Naciones Unidas, en instrumentos internacionales ulteriores y en las legislaciones de los diferentes Estados), se caracteriza por la elaboración de un tipo legal cuya amplitud, casuismo y defecto de técnica

---

*justificación del Derecho penal en el cambio de siglo. El análisis crítico de la Escuela de Frankfurt*, Cuenca, Ediciones de la Universidad de Castilla - La Mancha, p. 227. Al respecto, Joachim Vogel –en su análisis de la globalización y la política criminal internacional–, señala “...en la Parte Especial han de mencionarse... al blanqueo de capitales... como ámbito cuyas regulaciones fueron concebidas en los EE.UU. antes de extenderse al resto del mundo, en el pasado, el presente y el futuro. De hecho, debe considerarse que la política criminal estadounidense es la más influyente a escala planetaria”, Cfr. VOGEL, J. (2006), “Derecho penal y globalización”, *op. cit.*, p. 118.

<sup>231</sup> VOGEL, J. (2003), “Política criminal y dogmática penal europeas”, *op. cit.*, pp. 140-141.

<sup>232</sup> VOGEL, J. (2003), “Política criminal y dogmática penal europeas”, *op. cit.*, p. 141.

legislativa<sup>233</sup> conduce, cuando menos a la flexibilización de las reglas de imputación<sup>234</sup> que permitan (con cierta nitidez) distinguir los institutos de la autoría y la participación –configurando al lavado desde la perspectiva de un concepto unitario de autor<sup>235</sup>–, los actos preparatorios, consumación y tentativa. En tal sentido, la flexibilización de las reglas de imputación, propia de este ejemplo de *americanización del derecho penal*, produjo que la incriminación de este delito formulada por la Convención de Viena se caracterice por la amplitud de las conductas penalmente descritas en los tipos legales. El casuismo imperante en la estructura típica obedece, claramente, a la lógica jurisprudencialista preponderante en el modelo angloamericano<sup>236</sup>. La desestructurada concepción del delito que caracteriza al modelo estadounidense<sup>237</sup> se contrapone a la racionalidad dogmática de la teoría del delito de la tradición europeo continental<sup>238</sup> –de predominante influencia en Latinoamérica–.

---

<sup>233</sup> Al respecto, Adán Nieto señala, con relación a los aspectos de técnica legislativa, que el tipo penal de blanqueo “pone de manifiesto la utilización de una forma de legislar típicamente norteamericana, y que no responde a las tradiciones jurídicas de la mayoría de los países europeos: la equiparación entre actos de conspiración, tentativa y consumación o la supresión de las diferencias entre autores y partícipe, son ajenas a la técnica legislativa del derecho europeo, y resultan un indicio irrefutable del made in USA”, Cfr. NIETO MARTÍN, A. (2007), “¿Americanización o europeización...?”, *op. cit.*, pp. 130-131.

<sup>234</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2006), *La expansión...*, *op. cit.*, pp. 179-180.

<sup>235</sup> DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2013), “El castigo del autoblanqueo en la reforma penal de 2010. La autoría y la participación en el delito de blanqueo de capitales”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coord.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 295; FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2009), “La imputación objetiva en el derecho penal económico y empresarial. Esbozo de una teoría general de los delitos económicos”, en *Indret: Revista para el análisis del derecho*, N° 2, Barcelona, p. 52; DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. (2001), “El derecho penal ante la criminalidad organizada...”, *op. cit.*, p. 103; PÉREZ CEPEDA, A. (2002), “Criminalidad de empresa: problemas de autoría y participación”, en *RP*, N° 9, Madrid, La Ley, p. 114.

<sup>236</sup> STESENS, G. (2005), *Money Laundering...*, *op. cit.*, p. 114.

<sup>237</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2013), “Retos científicos y retos políticos de la ciencia del derecho penal”, en ARROYO ZAPATERO, L. / NEUMANN, U. / NIETO MARTÍN, A. (coords.), en *Crítica y justificación del Derecho penal en el cambio de siglo. El análisis crítico de la Escuela de Frankfurt*, Cuenca, Ediciones de la Universidad de Castilla - La Mancha, p. 29.

<sup>238</sup> BERNAL DEL CASTILLO, J. (2011), *Derecho penal comparado. La definición del delito en los sistemas anglosajón y continental*, Barcelona, Atelier, p. 111; SILVA SÁNCHEZ, J. M. (1995), “Sobre las posibilidades y límites de una dogmática supranacional del Derecho penal”,

La presente investigación pretende poner manifiesto la realidad subyacente al origen de la incriminación mundial de este fenómeno delictivo. La naturaleza puramente pragmática con que fue concebida la tipificación penal del lavado de activos, a través de la Convención de Viena de 1988 y de las Cuarenta Recomendaciones del GAFI de 1989 por intermedio de la actuación imperante de los EE.UU., ha dejado su impronta en la represión de conductas heterogéneas y disímiles entre sí. Esta incriminación se singulariza tanto por emplear el casuismo propio de un modelo jurisprudencialista o del *common law*<sup>239</sup>, como también por originarse en un sistema jurídico –como lo es el estadounidense<sup>240</sup>– en el que inclusive, precisa FEIJÓO SÁNCHEZ, “carece de predicamento la teoría del bien jurídico de origen germano”<sup>241</sup>.

Con relación a la incorporación del delito de blanqueo en la legislación española, por disposición de esta Convención, sin mayores observaciones sobre su compatibilidad con sus principios y garantías penales, sostuvo críticamente Díez Ripollés, “la inexistente técnica jurídica de que hacen gala sus propuestas (de la Convención de Viena) y su afán panpenalista nos lleva...

---

en SILVA SÁNCHEZ, J. M. (edit.): *Fundamentos de un sistema europeo del derecho penal*, Barcelona, Bosch, p. 11.

<sup>239</sup> Predicable inclusive en lo tipos legales de organización criminal, conforme costata MILITELLO, V. (2014), “Hacia un Derecho penal europeo contra el crimen organizado”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *IV Congreso internacional sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 238. Al respecto, ha señalado Hernán Blanco, “el vertiginoso avance de la tipificación del blanqueo de capitales en todo el globo ha generado a su vez un gran número de problemas, derivados de... la forzada adaptación de modelos o figuras propias de un sistema penal a otro distinto (del *common law* anglosajón al derecho penal continental y viceversa)”. Cfr. BLANCO, H. (2011), *Lavado de activos por sujetos obligados. Análisis desde la teoría de los delitos de infracción del deber*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, pp. 9-10.

<sup>240</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2006), *La expansión...*, *op. cit.*, pp. 87-88.

<sup>241</sup> FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2009), “La imputación objetiva en el derecho penal económico...”, *op. cit.*, p. 50. En similar sentido, sostiene Jesús María Silva, “en el Derecho anglosajón no existe un sistema estructurado de la teoría del delito, sino que los conceptos y las reglas de imputación se integran en un contexto de relación dinámico y abierto –mucho más abierto que cualquier sistema abierto que los continentales podamos desarrollar–. Ello quiere significar que, desde luego, en el ámbito anglosajón, la elaboración doctrinal del Derecho penal no es, desde luego, tópica; pero tampoco es sistemático-estructural”. Al respecto, SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2013), “Retos científicos y retos políticos...”, *op. cit.*, pp. 29-30.

a unas cotas de imprecisión jurídica y de desbordamiento de los límites propios de un derecho penal moderno que suponen un atropello de principios básicos de nuestro ordenamiento jurídico”<sup>242</sup>. Dado que países como Perú o España, adoptaron sin mayores matices la estructura delictiva dispuesta por la Convención de Viena, será indispensable tomar como punto de partida, para el análisis de este delito, las irrenunciables garantías constitucionales de contenido penal y procesal. La lucha contra este fenómeno criminal debe dirigirse con eficiencia, siendo indispensable aplicar la ley dentro de parámetros que la Constitución asegura, lo cual garantizará la no pérdida de casos por dirigirse persecuciones arbitrarias ni de los recursos empleados para el sostenimiento de un encausamiento.

Finalmente, se debe precisar que la definición incriminatoria de las conductas constitutivas de lavado de activos, dispuestas por la Convención de Viena de 1988, fueron el sustento medular<sup>243</sup> de la Convención de Palermo de 2000 (Convención de la Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional), de la Convención de Mérida de 2003 (Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción), del Convenio de Estrasburgo de 1990 (Convenio relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y decomiso de los productos del delito) y del Convenio de Varsovia de 2005 (Convenio relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y comiso de los productos del delito y a la financiación del terrorismo). Así como de otros documentos internacionales de trascendental importancia para la prevención y represión del fenómeno criminal en estudio. En toda esta normativa intergubernamental apenas si se introdujo, en algunos casos, ligeras modificaciones normativas; mientras que, en otros, una tendencia aún más expansiva que la dispuesta por la Convención de Viena<sup>244</sup>.

---

<sup>242</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J. L. (1994), “El blanqueo de capitales...”, *op. cit.*, p. 186.

<sup>243</sup> ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 69.

<sup>244</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2011), “Expansión del derecho penal y blanqueo de capitales”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *II Congreso de prevención y represión del Blanqueo de dinero (Ponencias y conclusiones del Congreso Internacional celebrado*



## B. CONVENCIÓN DE PALERMO DE 2000

La *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, aprobada en Palermo el 13/Dic/2000<sup>245</sup>, fue adoptada, según se dispuso en su art. 1, con el propósito de “promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia transnacional”<sup>246</sup>. Con respecto a nuestro estudio, se dispone medidas a ser implementadas por los Estados suscribientes relativas a la “penalización del blanqueo del producto del delito” (art. 6) y a las “medidas relativas para combatir el blanqueo de dinero” (art. 7).

### 1. CUESTIONES RELATIVAS A LA TIPICIDAD DEL LAVADO

La Convención de Palermo, en relación con las **conductas típicas** de lavado de activos, prevé en su art. 6, inc. 1, de forma prácticamente idéntica las que ya habían sido definidas por la Convención de Viena de 1988, por lo que son de traslado todas las observaciones ya dirigidas contra esta última. Una trascendental novedad de la Convención de Palermo radica en la reconceptualización y ampliación del denominado **delito precedente** (delito previo o fuente), conforme a lo dispuesto en el art. 2, lit. h. Esta Convención señala que “delito determinante” debe ser entendido como “todo delito del que se derive un producto que pueda pasar a constituir materia de un delito definido en el artículo 6 de la Convención”. Encontrándose previsto, precisamente, en el aludido art. 6, la tipificación del lavado de activos.

En cuanto a la **gravedad del delito previo**, la Convención dispone que los Estados parte deben adoptar las medidas legislativas necesarias para tipificar las conductas de lavado de forma tal que abarquen “a la gama más

---

*en Barcelona en noviembre de 2010*), Valencia, Tirant lo Blanch, p. 131; MUÑOZ CONDE, F. (2009), “Consideraciones en torno al bien jurídico...”, *op. cit.*, p. 157; GÓMEZ INIESTA, D. (2006), “Algunas consideraciones críticas...”, *op. cit.*, p. 382.

<sup>245</sup> Convención de Palermo, del 13/Dic/2000, ratificada por España el 21/Feb/2002, y aprobada por el Perú mediante RLeg N° 27527 (publicada el 08/Oct/2001).

<sup>246</sup> HOTTE, D. / HEEM, V. (2004), *La lutte contre le blanchiment...*, *op. cit.*, pp. 15-16.

amplia posible de delitos determinantes” (art. 6, inc. 2, lit. a). También precisa que los Estados deberán prever como delitos fuente a todos los delitos graves (que según el art. 2, lit. b, son aquellos que previeren “una privación de libertad máxima de al menos 4 años o con una pena más grave”) y aquellos tipificados en sus arts. 5 (participación en un grupo delictivo organizado), 8 (corrupción) y 23 (obstrucción de la justicia). En el caso de aquellos países que siguen el sistema de *numerus clausus* –en el establecimiento de los delitos fuente–, éstos a criterio de la Convención deben incorporar “una amplia gama de delitos relacionados con grupos delictivos organizados”<sup>247</sup>.

En lo relativo a la **comisión extraterritorial** y la **doble incriminación**<sup>248</sup> del delito previo, el art. 6, inc. 2, lit. c, se dispone que los hechos delictivos cometidos fuera de la jurisdicción de un Estado Parte constituirán delito previo, siempre “el acto correspondiente sea delito con arreglo al derecho interno del Estado en que se haya cometido y constituyese, así mismo, delito con arreglo al derecho interno del Estado Parte que aplique o ponga en práctica el presente artículo si el delito se hubiese cometido allí”.

Con relación al **sujeto activo**, el art. 6, inc. 2, lit. e de la Convención “faculta” a los Estados a excluir a los responsables del delito previo fuera del círculo de posibles sujetos activos del lavado de activos. Esta disposición faculta la no represión del denominado autolavado “si así lo requieren los principios fundamentales del derecho interno de un Estado Parte”. Esto es, incorpora una cláusula facultativa de reserva a la punición del autolavador que, en el caso peruano y español, no ha sido adoptada. Tanto más, si con las reformas del delito de lavado de 2007 (Perú) o de 2010 (España), con las que se explicitó la penalización del autoblanqueo, el legislador puso fin al debate sobre esta cuestión, mejorando la ley previa.

---

<sup>247</sup> Cfr. la Convención de Palermo de 2000.

<sup>248</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 129.

Por otra parte, mediante el art. 10 se obligó a los Estados a que, con sujeción a sus principios jurídicos, adopten todas las medidas necesarias para reconocer la **responsabilidad penal de las personas jurídicas** por delito de blanqueo de capitales. Exigiéndose el aseguramiento de que se impongan sanciones penales o no penales eficaces, proporcionadas y disuasivas, incluidas las monetarias (art. 10, inc. 4). Precisándose, adicionalmente, la autonomía de la responsabilidad penal de las personas jurídicas con relación a la de las personas físicas que actuaron como administradores, representantes o subordinados, en su beneficio. En tal sentido, dispuso la Convención que la responsabilidad empresarial “existirá sin perjuicio de la responsabilidad penal que incumba a las personas naturales que hayan perpetrado los delitos” (art. 10, inc. 3).

Finalmente, en cuanto al **aspecto subjetivo** del lavado de activos, el art. 6, inc. 2, lit. f de la Convención de Palermo reprodujo, de forma idéntica, lo que ya había sido dispuesto por el art. 3, inc. 3, de la Convención de Viena. Por ello, dispuso que “el conocimiento, la intención o la finalidad que se requieren como elemento de un delito [de blanqueo] podrán inferirse de circunstancias fácticas objetivas”.

### **C. CONVENCIÓN DE MÉRIDA DE 2003**

La *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*, aprobada en Mérida el 09/Dic/2003<sup>249</sup>, fue adoptada –en lo relativo a nuestro objeto de estudio– con el objeto de proporcionar soluciones a “los vínculos existentes entre la corrupción y otras formas de delincuencia, particularmente, la delincuencia organizada y la delincuencia económica, incluido el blanqueo de dinero”<sup>250</sup>. En esta Convención se establecieron diversas medidas preventivas para el combate eficaz contra la corrupción, siendo una de éstas la exigencia a

---

<sup>249</sup> Convención de Mérida, del 09/Dic/2003, ratificada por España el 09/Jun/2006, y aprobada por el Perú mediante RLeg N° 28357 (publicada el 06/Oct/2004).

<sup>250</sup> HOTTE, D. / HEEM, V. (2004), *La lutte contre le blanchiment...*, op. cit., p. 16.

los Estados de que adopten mecanismos administrativos o de control antilavado (art. 14).

Esta Convención enfrenta al fenómeno del lavado de activos mediante un doble tratamiento. Por un lado, a través de la necesidad de adoptar medidas preventivas contra su comisión (art. 14). Por otro, el deber de tipificarlo y reprimirlo penalmente (art. 23). Los lineamientos propuestos para la tipificación de las conductas constitutivas del delito de blanqueo de bienes, reproducen íntegramente la estructura típica que había sido ya establecida en la Convención de Viena (art. 3, inc. 1, lit. b). Así como las ligeras modificaciones dispuestas por la Convención de Palermo (art. 6, inc. 1), con la salvedad dirigida a que cada país reformule la extensión de delitos previos, a fin que se abarque el más amplio espectro posible de actividades criminales idóneas para producir ganancias ilícitas (art. 3, inc. 2, lits. a y b).

#### 1. CUESTIONES RELATIVAS A LA TIPICIDAD DEL LAVADO

Con respecto al **sujeto activo**, al igual que aconteció con la Convención de Palermo, en la Convención de Mérida se incorporó una cláusula de reserva facultativa por la que los Estados puedan, de así estimarlo, excluir a los responsables del delito precedente del círculo de posibles sujetos activos del delito de lavado (art. 23, inc. 2, lit. e). Sin embargo, tal como sucedió en el caso de la Convención de Palermo, ni el Perú ni España consideraron contradictorio con sus ordenamientos internos el que sean penalmente reprimibles los actos de autolavado. Finalmente, en lo relativo a la **comisión extraterritorial** del delito previo, se reiteró lo ya dispuesto en la Convención de Palermo, acerca de que es indispensable recurrirse al principio de **doble incriminación** en el ámbito de la determinación del delito previo (art. 23, inc. 2, lit. c).

#### IV. INSTRUMENTOS DEL CONSEJO DE EUROPA

##### A. CONVENIO DE ESTRASBURGO DE 1990

El *Convenio relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y decomiso de los productos del delito*, suscrito en Estrasburgo el 08/Nov/1990<sup>251</sup>, tuvo por finalidad sistematizar un conjunto de normas orientadas a privar a los delincuentes de las ganancias obtenidas por la realización de delitos graves. Siendo que, en su art. 6, se estableció la obligación a los Estados de tipificar el delito de lavado de activos de acuerdo con la estructura delictiva propuesta por la Convención de Viena<sup>252</sup> y ratificada por los sucesivos Convenios de las Naciones Unidas. Sin embargo, pese a tener similitud con la citada Convención, presenta también algunas diferencias.

##### 1. CUESTIONES RELATIVAS A LA TIPICIDAD DEL LAVADO

En lo relativo a la determinación del **delito previo**, este Convenio amplía la punición del blanqueo de bienes a los comportamientos que recaigan sobre los beneficios económicos de cualquier delito grave, y no sólo las provenientes del tráfico ilícito de drogas. Al respecto, dispone que “por delito principal se entenderá todo delito penal que genere un producto que, a su vez, pueda ser el objeto de un delito [de blanqueo de capitales]” (art. 1, lit. e).

Con respecto a la **extraterritorialidad** del delito previo, este Convenio previó que “será irrelevante que el delito principal quede sometido a la jurisdicción penal de la parte” (art. 6, núm. 2, letra a). De tal forma que se reconoce no sólo la viabilidad del procesamiento penal por actos constitutivos de blanqueo de aquellos bienes provenientes de delitos previos cometidos

---

<sup>251</sup> Convenio de Estrasburgo, del 08/Nov/1990, ratificado por España el 22/Jul/1998.

<sup>252</sup> HOTTE, D. / HEEM, V. (2004), *La lutte contre le blanchiment...*, op. cit., p. 23.

fuera de su territorio. Sino, inclusive, como considera un sector doctrinal, una renuncia a la exigencia de **doble incriminación** del delito previo<sup>253</sup>.

En relación con el **sujeto activo**, este Convenio faculta a los Estados a excluir a los responsables del delito previo del círculo de posibles autores del delito de blanqueo de capitales (art. 6, núm. 2, letra b). No es irrelevante enfatizar, como es obvio, que este Convenio no constituye fuente de derecho para los países no europeos, como es el caso de Perú.

Sobre el **elemento subjetivo**, el Convenio sostiene que “el conocimiento, la intención o el propósito exigidos como elementos del delito previsto en dicho párrafo podrán deducirse de circunstancias fácticas objetivas” (art. 6, inc. 2, lit. c), teniendo como fuente lo que ya había dispuesto la Convención de Viena (art. 3, inc. 3). Finalmente, dispuso que “cada parte podrá adoptar las medidas que considere necesarias para tipificar también como delitos” los comportamientos previstos en el art. 6, inc. 3, en alguno o en todos los casos siguientes en que el delincuente:

*“Artículo 6, núm. 3:*

*a) Debería haber presumido que los bienes eran producto de un delito;*

*b) actuó con afán de lucro; o,*

*c) actuó con el fin de favorecer el desarrollo de otras actividades delictivas.*

En cuanto al aspecto subjetivo, tal vez la materia que presente más cuestionamientos y sea la más trascendente, radica este Convenio sugirió que

---

<sup>253</sup> De forma tal que, si un delito productor de bienes es cometido en el extranjero, pero es impune en el Estado donde se blanquearon los productos de dicho delito, éste –desde la lógica seguida en el Convenio de Estrasburgo– sí podría ser calificado como delito previo. Al respecto, señalaría Vervaele: “Se impone el principio de universalidad para los tipos penales en materia de blanqueo de dinero, lo que tiene como consecuencia que no se pueda exigir la doble criminalización como condición”. Cfr. VERVAELE, J. (1993), “La actual política criminal en materia de tráfico y consumo de drogas en Holanda”, en DíEZ RIPOLLÉS, J. L. / LAURENZO COPELLO, P. (coords.), *La actual política criminal sobre drogas: una perspectiva comparada*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 372.

los países europeos tipifiquen una **modalidad de imprudencia consciente**<sup>254</sup> de blanqueo de bienes<sup>255</sup> (art. 6, núm. 3, letra a).

## **B. CONVENIO DE VARSOVIA DE 2005**

El *Convenio relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y comiso de los productos del delito y a la financiación del terrorismo*, adoptado en Varsovia el 16/May/2005<sup>256</sup>, estableció el deber de tipificar el delito de blanqueo de bienes (art. 9) de forma casi idéntica a lo que se había previsto en el Convenio de Estrasburgo de 1990. No es irrelevante enfatizar que estos dos Convenios incorporaron la misma estructura delictiva diseñada en la Convención de Viena de 1988.

### **1. CUESTIONES RELATIVAS A LA TIPICIDAD DEL LAVADO**

Otras cuestiones también idénticas con el Convenio de Estrasburgo se presentan con respecto a la **extraterritorialidad** del delito previo (art. 9, inc. 2, letra a), al **sujeto activo**, por el que se faculta a los Estados a no reprimir el autoblanqueo (art. 9, inc. 2, letra b) y al **principio de doble incriminación** (art. 9, inc. 7).

Adicionalmente, se contempla una disposición idéntica al Convenio de Estrasburgo relativa al **elemento subjetivo**, previéndose que “el conocimiento, la intención o el propósito exigidos como elementos del delito previsto en dicho párrafo podrán deducirse de circunstancias fácticas objetivas”, según el art. 9, inc. 2, letra c. Sin embargo, incorpora como novedad la facultad dirigida a los Estados parte, para que incorporen en sus legislaciones, la tipificación de dos

---

<sup>254</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), “Consideraciones dogmáticas y político-criminales sobre el blanqueo imprudente de capitales”, en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. (dir.), *RGDP*, Nº 16, Madrid, Iustel, p. 7; BLANCO CORDERO, I. (199), *Responsabilidad penal de los empleados de banca por el blanqueo de capitales*, Granada, Comares, p. 181; ABEL SOUTO, M. (2002), *El blanqueo de dinero...*, *op. cit.*, p. 177.

<sup>255</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 156.

<sup>256</sup> Convenio de Varsovia, del 16/May/2005, ratificado por España el 28/Dic/2009.

modalidades de imputación subjetiva: algunas situaciones de **dolo eventual** (en caso el delincuente “*albergara sospechas*” de que los bienes eran producto de un delito fuente, según el art. 9, inc. 3, lit. a) y de **imprudencia consciente** (en caso el delincuente “*debería haber presumido*” que los activos eran producto de aquél)<sup>257</sup>.

Un asunto de fundamental importancia, relativa a la **autonomía** de blanqueo de capitales respecto al delito previo<sup>258</sup>, fue lo preceptuado en el art. 9, incs. 5 y 6:

*“Artículo 9:*

*5) Cada Parte garantizará que pueda imponerse una condena por blanqueo de dinero sin necesidad de una condena previa o simultánea por el delito principal.*

*6) Cada Parte garantizará que pueda imponerse una condena por blanqueo en el sentido del presente artículo cuando se haya probado que los bienes objeto de una de las acciones enumeradas en los apartados 1.a) ó 1.b) del presente artículo provienen de un delito principal, sin que sea necesario determinar con precisión de qué delito principal se trata”.*

De esta forma, mediante el Convenio de Varsovia se obligó a los Estados europeos a castigar al delito de blanqueo de capitales de forma autónoma al castigo del delito precedente. Preceptuando, por ello, que no será necesario ni indispensable que el delito fuente haya sido previa o simultáneamente objeto de condena. Es decir que, en la lógica del Convenio, no existe prejudicialidad alguna en la condena del delito previo que vincule a la condena del ulterior blanqueo. A su vez, conforme a lo dispuesto por el inc. 6 del art. 9, se reconoció la necesidad de probar, al interior del proceso penal mismo por blanqueo de capitales, el elemento típico “procedencia delictuosa de los activos” (el acto delictivo productor de los bienes). Poniéndose énfasis en que

---

<sup>257</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 140.

<sup>258</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), “La «emancipación» del delito de blanqueo...”, *op. cit.*, pp. 119-120.



será suficiente con probar tal componente del delito previo, no siendo exigible la determinación precisa de cuál delito fuente se trata.

## V. OTRAS INICIATIVAS INTERNACIONALES

### A. GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (GAFI)

#### 1. COMPOSICIÓN Y ÁMBITO DE ACTUACIÓN

El Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) fue creado por iniciativa del llamado G-7, el grupo de los siete países más industrializados del mundo, en su 15ª Cumbre anual, realizada en París el 16/Jul/1989<sup>259</sup>. El G-7, siendo consciente de que la solución al problema del blanqueo sólo podía lograrse a través de un enfoque y tratamiento global, promovió una política de apertura que ha permitido, en la actualidad, tener adscritos al GAFI 37 miembros (35 países y 2 organizaciones regionales)<sup>260</sup>.

Los objetivos del GAFI son la elaboración y promoción de la aplicación eficaz de medidas legislativas, reglamentarias y operacionales en materia de lucha contra el blanqueo de capitales, la financiación del terrorismo y otras amenazas similares para la integridad del sistema financiero internacional<sup>261</sup>. El desempeño de tales funciones ha permitido que el GAFI sea calificado como “el

---

<sup>259</sup> La Cumbre del G-7 es una reunión anual de los Mandatarios de Estado de los siete países más industrializados del mundo: Estados Unidos, Italia, Francia, Reino Unido, Japón, Canadá y Alemania. Al respecto, LASSERRE CAPDEVILLE, J. (2006), *La lutte contre le blanchiment d'argent*, París, L'Harmattan, p. 11.

<sup>260</sup> El GAFI se compone actualmente de 37 miembros: 2 Organizaciones Regionales (La Comisión Europea y el Consejo de Cooperación de Golfo) y 35 países (Alemania, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Brasil, Canadá, China, Corea, Dinamarca, España, Estados Unidos, Finlandia, Francia, Grecia, Hong Kong, China, la India, Irlanda, Islandia, Italia, Japón, Luxemburgo, Malasia, México, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Portugal, Reino Unido, Rusia, Singapur, Sudáfrica, Suecia, Suiza, Turquía). Información extraída de la web institucional del GAFI: <http://www.fatf-gafi.org/fr/aproposdugafi/membresetobservateurs/#d.fr.3147> (Consultada el 19/Nov/2016).

<sup>261</sup> BOOTH, R. / FARREL, S. / BASTABLE, G. / YEO, N. (2011), *Money laundering. Law and regulation. A Practical Guide*, Oxford, University Press, p. 7, MATHERS, C. (2004), *Crime school...*, op. cit., p. 33.

organismo internacional y de carácter gubernamental más importante del mundo en la lucha contra el blanqueo de capitales”<sup>262</sup>. El GAFI ha formulado una serie de recomendaciones que han sido reconocidas por la comunidad internacional como útiles en la lucha contra el lavado de activos, la financiación del terrorismo y de la proliferación de armas de destrucción masiva. Sus recomendaciones constituyen tanto la base de una respuesta coordinada en el combate contra dichas amenazas –a la integridad del sistema financiero–, como una herramienta para la armonización mundial de las normas antilavado.

Con respecto a su ámbito de actuación, el GAFI ha dirigido sus labores, fundamentalmente, hacia el desarrollo de un marco normativo internacional (para la lucha contra el blanqueo de capitales y el financiamiento del terrorismo, así como contra la financiación de la proliferación de armas de destrucción masiva<sup>263</sup>), a través de sus denominadas “Cuarenta Recomendaciones” y sus “Recomendaciones Especiales”<sup>264</sup>. En tal sentido, destina sus esfuerzos a la mejora del sistema de prevención del blanqueo mediante las autoevaluaciones y evaluaciones mutuas llevadas a cabo por los Estados miembros. Así mismo, consciente de la dinámica de los procesos económicos y del desarrollo de nuevas tecnologías<sup>265</sup>, el GAFI realiza una revisión permanente de las nuevas técnicas y tipologías modernas de blanqueo. Promueve, por tanto, la creación de redes de cooperación internacional para la prevención y lucha contra dicho fenómeno delictivo (como ha sido la creación el 08/Dic/2000 del GAFISUD (o

---

<sup>262</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 190; HOTTE, D. / HEEM, V. (2004), *La lutte contre le blanchiment...*, *op. cit.*, p. 18.

<sup>263</sup> ALBRECHT, H. J. (2006), “Respuestas legislativas al 11 de septiembre. Un análisis comparado de la legislación antiterrorista”, en BUENO ARÚS, F. / GUZMÁN DALBORA, J. L. / SERRANO MAÍLLO, A. (coords.), *Derecho penal y criminología como fundamento de la política criminal. Estudios en Homenaje al Profesor Alfonso Serrano Gómez*, Madrid, Dykinson, p. 1139.

<sup>264</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 153; GÓMEZ INIESTA, D. (2006), “Algunas consideraciones críticas...”, *op. cit.*, p. 390; MATHERS, C. (2004), *Crime school...*, *op. cit.*, p. 33.

<sup>265</sup> GUTIÉRREZ FRANCÉS, M. (2002), “Las altas tecnologías...”, *op. cit.*, 193; SANZ MULAS, N. (2003), “La validez del sistema penal...”, *op. cit.*, p. 21. Así también, sobre el uso de la tecnología informática en la comisión del blanqueo de capitales, MULINARI, S. (2003), *Cyberlaundering. Riciclaggio di capital...*, *op. cit.*, p. 29.

GAFILAT, como se le denomina en la actualidad), a nivel de América Latina<sup>266</sup>; y la identificación de los países o jurisdicciones no cooperantes en la prevención y lucha contra el blanqueo<sup>267</sup>.

Conforme a lo dicho, si bien este organismo intergubernamental fue creado con fines de estudio y asesoramiento, que no podía tomar el tipo de decisiones ejecutivas que sí adoptan los Convenios o Tratados Internacionales; sin embargo, en la práctica sus “Recomendaciones” tienen una fuerza tan determinante como la fuerza jurídica o vinculante de los instrumentos internacionales citados<sup>268</sup>.

---

<sup>266</sup> El Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT, anteriormente denominada como GAFISUD) es una organización intergubernamental de base regional que agrupa a 16 países de América del Sur, Centroamérica y América de Norte para combatir el lavado de dinero y la financiación del terrorismo. Fue creada el 08/Dic/2000 en Cartagena de Indias, Colombia, mediante la firma del Memorando de Entendimiento constitutivo del grupo por los representantes de los gobiernos de 9 países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú y Uruguay. En los años siguientes se incorporaron 7 países como miembros: México (2006), Costa Rica, Panamá (2010), Cuba (2012), Guatemala, Honduras y Nicaragua (2013). Información de la web institucional del GAFILAT: <http://www.gafilat.org/content/quienes/> (Consultada el 19/Nov/2016).

Así mismo, participan como observadores: Alemania, el Banco Centroamericano de Integración Económica, el Banco Interamericano de Desarrollo, el Banco Mundial, la CICAD/OEA, la Dirección Ejecutiva del Comité Contraterrorista, España, Estados Unidos, el Fondo Monetario Internacional, Francia, el GAFI, el Grupo de Acción Financiera del Caribe, el Grupo Asia-Pacífico contra el Lavado de Activos, INTERPOL, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, y Portugal y la OEA. Información de la web institucional del GAFILAT: <http://www.gafilat.org/content/observadores/> (Consultada el 19/Nov/2016).

<sup>267</sup> Al respecto, sostiene Roldán, a estos ámbitos de actuación “hay que añadir un nuevo ámbito de actuación que rompe con la tradición del GAFI, pero que le está proporcionando la mayor capacidad de acción de toda su historia. Se trata de la identificación de aquellas jurisdicciones de países y territorios no cooperantes (...). Este ejercicio supone un cambio cualitativo muy importante en la actuación del GAFI, porque hasta la puesta en marcha de ese ejercicio, el GAFI se centraba en un enfoque constructivo, de cooperación y diálogo (...). Este ejercicio supone complementar la línea de cooperación, con una línea más dura, para intentar extender la lucha contra el blanqueo de capitales”. Cfr. ROLDÁN, J. (2000), “La cooperación en materia de lucha contra el blanqueo a nivel internacional: El GAFI (Grupo de Acción Financiera Internacional)”, en ZARAGOZA AGUADO, J. A. (dir.), *Prevención y represión del blanqueo de capitales*, N° 28, Madrid, CGPJ, pp. 208-209.

<sup>268</sup> DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. (2009), “Recepción de las propuestas del GAFI...”, *op. cit.*, p. 29; GÓMEZ INIESTA, D. (2006), “Algunas consideraciones críticas...”, *op. cit.*, p. 390; HOTTE, D. / HEEM, V. (2004), *La lutte contre le blanchiment...*, *op. cit.*, p. 19.

## 2. ALTA DIRECCIÓN

El Presidente del GAFI debe ser un funcionario nombrado por decisión plenaria de sus miembros, para ejecutar las funciones que le son asignadas en un periodo que va del 01/Jul al 30/Jun del año siguiente a cada elección. En tal sentido, desde el 01/Jul/2016 ha asumido la Presidencia del GAFI el Doctor en Economía Juan Manuel Vega Serrano, de nacionalidad española (quien venía de cumplir funciones de Vicepresidente del GAFI desde julio de 2015, adicionalmente, fue Director Jefe del SEPBLAC –Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias, que es la Unidad de Inteligencia Financiera de España–). Mientras que Santiago Otamendi, de nacionalidad argentina, ocupa por el mismo periodo el cargo de Vicepresidente del GAFI<sup>269</sup>.

## 3. LAS «RECOMENDACIONES» DEL GAFI Y SU PROGRESIVA AMPLIACIÓN

La versión inicial de las “*Cuarenta Recomendaciones*” (publicada en abril de 1990) tuvo por objeto la lucha contra el uso indebido del sistema financiero cometido por actos de lavado de activos procedentes del narcotráfico. Tuvieron su primera revisión en 1996 con el objeto de reflejar la evolución de las tipologías del blanqueo. Luego de los ataques terroristas a las Torres del World Trade Center de Nueva York, del 11/Set/2001 –mediante reunión extraordinaria realizada en Washington el 29 y 30/Oct/2001–, el GAFI decidió ampliar su mandato para incluir el financiamiento del terrorismo como objeto de su actividad, emitiéndose las “*Ocho Recomendaciones Especiales*” (dirigidas a la represión de la financiación de los actos y organizaciones terroristas), seguida de una adicional “*Novena Recomendación Especial*” (también contra el financiamiento del terrorismo).

Seguidamente, el GAFI revisó las Recomendaciones, el 20/Jun/2003. En la última revisión de las Recomendaciones, de Febr/2012 (documento

---

<sup>269</sup> Información extraída de la web institucional del GAFI: <http://www.fatf-gafi.org/fr/aproposdugafi/presidencedugafi/#d.fr.3156> (Consultada el 19/Nov/2016).

denominado como “*Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo y la proliferación*”<sup>270</sup>), el GAFI incorporó nuevas medidas para combatir el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva y, adicionalmente, explicitó que los delitos tributarios pueden constituirse en delitos fuente del lavado de activos.

#### 4. CUESTIONES RELATIVAS A LA TIPICIDAD DEL LAVADO

En lo relativo a la **tipificación** del delito de lavado de activos, la Recomendación N° 3 del GAFI establece que los Estados deben formularla “en base a la Convención de Viena y la Convención de Palermo”. Mediante dicha recomendación se confirma la influencia manifiesta de las Convenciones aludidas, en la lucha internacional contra el lavado de activos. Lo cual constituye, conforme hemos argumentado, la más pura expresión de la “Americanización del derecho penal”, con todas sus consecuencias.

En relación con el **delito previo**, esta recomendación propone que las tipificaciones del lavado en los países miembros abarquen la más amplia gama posible de actividades criminales precedentes. Señalando que “los países deben aplicar el delito de lavado de activos a todos los delitos graves, con la finalidad de incluir la mayor gama posible de delitos determinantes”. Ampliando lo ahí dispuesto, en la segunda Nota interpretativa de la Recomendación N° 3, el GAFI estableció los criterios de tipificación del delito precedente en el lavado de activos (esto es, el sistema amplio, el del umbral o *numerus clausus*, y el sistema mixto). En tal sentido, el GAFI brindó lineamientos expuestos acerca de cómo las legislaciones de los países miembros debían comprender al delito fuente, disponiendo que puede hacerse “referencia a todos los delitos o a un umbral ligado, ya sea a una categoría de delitos graves o a la sanción de privación de libertad aplicable al delito determinante (enfoque de umbral) o a

---

<sup>270</sup> En: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>

una lista de delitos determinantes o a una combinación de estos enfoques”<sup>271</sup>. Adicionalmente, en la tercera Nota interpretativa, concluyó que “cualquiera que sea el enfoque que se adopte, cada país debe, como mínimo, incluir una gama de delitos” previos. En suma, el GAFI resalta el trascendental valor del delito precedente para la configuración del delito de lavado de activos.

Con respecto a la **autonomía** del delito de lavado, el GAFI establece la exigencia de que “al probar que esos bienes son activos del crimen, no debe ser necesario que una persona sea condenada por un delito determinante”. En esta disposición se pone de manifiesto dos cuestiones fundamentales –que serán profundizadas cuando desarrollemos la autonomía sustantiva y procesal del lavado–. Por un parte, que es indispensable “*probar*” la procedencia delictuosa de los activos criminales. De otro lado, que no es necesario condenar a alguien por la realización del delito previo. Vale decir, que dada la autonomía del lavado no es necesario para perseguirlo o procesarlo que se haya condenado (ni previa ni simultáneamente) al delito fuente. De este precepto, por tanto, se desprende que la única vía posible para probar –o lograr un suficiente nivel de convicción, dependiendo de la etapa procesal en que se encuentre en encausamiento del lavado– el origen delictuoso de los activos (la categoría del delito fuente), es al interior del propio proceso penal que se sigue contra los actos de presunto blanqueo. Es en la sustanciación del proceso por lavado donde se debe, cuando menos mediante prueba indiciaria, determinar y probar el origen criminal de los activos, sin necesidad de que el delito previo haya sido objeto condena previa o simultánea –éste constituye uno de los fundamentos que respaldan nuestra posición, como será *infra* desarrollado, sobre el tratamiento del delito fuente en el tipo base del lavado previsto en el DLeg N° 1106–.

Sobre la **realización extraterritorial** y la **doble incriminación** del delito que produjo los bienes ilícitos que, luego, son blanqueados en el interior del

---

<sup>271</sup> Información extraída de la web institucional del GAFI: <http://www.fatf-gafi.org/fr/aproposdugafi/presidencedugafi/#d.fr.3156> (Consultada el 19/Nov/2016).

país, en la quinta Nota interpretativa de la Recomendación N° 3, el GAFI dispuso que los delitos fuente del lavado “deben extenderse a la conducta que ocurrió en otro país, que constituye un delito en ese país y que hubiera constituido un delito determinante de haber tenido lugar internamente. Los países pueden disponer que el único prerequisite sea que la conducta hubiera constituido un delito determinante, de haber tenido lugar internamente”. Esta disposición es compatible con la naturaleza transnacional del lavado de activos, esto es, que las operaciones de reciclaje puedan producirse en Estados distintos de aquél donde fue cometido el delito previo. Asimismo, se aprecia que la exigencia de doble incriminación, en caso que las conductas de lavado se hubieren producido en el exterior, se cumple únicamente con relación al delito precedente. De modo tal que, para que los bienes producidos por un delito cometido en el extranjero, puedan ser abarcados por nuestros tipos penales de lavado (convirtiéndose en su objeto material), únicamente debe exigirse que el delito que los produjo, a su vez, se encuentre incriminado en la legislación interna.

Sobre el **autoblanqueo**, la sexta Nota interpretativa de la Recomendación N° 3, incorpora una cláusula de reserva facultativa por la cual los Estados “pueden disponer que el delito de lavado de activos no se aplica a las personas que cometieron el delito determinante, cuando así lo requieran los principios fundamentales de sus leyes internas”. Se aprecia que es facultad de los tribunales sancionar el autoblanqueo siempre que no afecte garantías internas. En el Perú y España, como ha sido ya referido, nuestros legisladores explicitaron la represión del autolavado, mejorando la ley previa (en 2007 y 2010, respectivamente), no excluyendo que la represión de conductas de auto-reciclaje era viable incluso antes de dichas leyes, no solo porque el bien jurídico afectado por el lavado es autónomo e independiente del lesionado por el delito previo, sino porque tampoco tales reformas legales derogaban (inexistentes) privilegios de impunidad o excusas absolutorias (que sí, por ejemplo, existe en la receptación o en el encubrimiento). El autor o partícipe del delito previo puede serlo, a su vez, del delito que se configura cuando se realizan los actos de lavado (conversión, transferencia, ocultamiento tenencia,

transporte, etc.) con la finalidad de evitar la identificación del origen criminal de los activos.

Con relación a la **prueba del tipo subjetivo** del lavado, la séptima Nota interpretativa de la Recomendación N° 3, estableció que “la intención y el conocimiento requerido para probar el delito de lavado de activos se puedan inferir a partir de circunstancias objetivas de hecho”. De manera tal que, el GAFI reconoce que en los casos de lavado de activos es fundamental la prueba indiciaria, tanto para identificar las operaciones del reciclaje y sus responsables, cuanto para acreditar el dolo del autor. Tanto más si en el caso peruano, a diferencia del español, no se considera como delictuoso al lavado de activos imprudente.

Acercas de la **responsabilidad penal de las personas jurídicas**, la séptima Nota interpretativa de la Recomendación N° 3, exige que los países aseguren medidas que viabilicen que éstas puedan ser pasibles de imputación por el delito de lavado. Señala la nota que el blanqueo puede ser cometido por las personas jurídicas debiéndoseles atribuir “responsabilidad penal y sanciones penales, y, cuando ello no sea posible (debido a los principios fundamentales de derecho interno), debe aplicarse la responsabilidad y sanciones civiles o administrativas”. Esta recomendación del GAFI no genera mayor discusión en España, toda vez que, en su CP –mediante la reforma de 2010–, se prevé la responsabilidad penal de las personas jurídicas que cometan blanqueo de capitales. En el Perú, por el contrario, no está aún prevista la responsabilidad penal de las empresas por la comisión de este delito, sino sólo su “responsabilidad administrativa”, aunque sólo en el caso que éstas hayan cometido el delito de cohecho activo internacional (previsto en el art. 397-A del CP).



SEGUNDA PARTE

ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL TIPO BASE DEL LAVADO DE  
ACTIVOS EN EL PERÚ

CON ANOTACIONES DESDE EL DERECHO PENAL ESPAÑOL



# CAPÍTULO I

## EL BIEN JURÍDICO PENAL

### SUMARIO:

I. Introducción. II. Determinación del bien jurídico protegido. A. Problemática de las posturas que niegan la existencia de un objeto protegido. 1. Planteamiento de la «promoción, conducción y no obstaculización» del lavado de activos. 2. Planteamiento de la «neutralidad» del sistema financiero. B. Problemática de las posturas que afirman la existencia de un objeto protegido. 1. El lavado de activos como delito uniofensivo. 1.a) La administración de justicia. 1.b) El bien jurídico protegido por el delito previo. 1.c) La seguridad interior del Estado. 1.d) El orden socioeconómico. i) La licitud de los bienes en el tráfico financiero y económico legal. ii) La estabilidad y solidez del sistema financiero. iii) La libre competencia. 2. El lavado de activos como delito pluriofensivo. 2.a) El orden socioeconómico y la administración de justicia. 2.b) La administración de justicia y la protección del bien jurídico del delito previo. 2.c) La estabilidad, transparencia y legitimidad del sistema económico-financiero, el régimen contralor aduanero, la eficacia del sistema de justicia penal. 3. El lavado de activos como ¿delito de acumulación?. C. Postura personal. 1. El lavado de activos como delito de peligro abstracto. 2. Necesaria referencia a los conceptos de bien jurídico *mediato* e *inmediato* y a la tipificación de objetos con «*función representativa*». 3. La libre y leal competencia como bien jurídico colectivo tutelado.



## I. INTRODUCCIÓN

Desde la perspectiva político criminal, la tipificación del delito de lavado de activos ha constituido una herramienta fundamental de los Estados en la lucha dirigida contra el creciente y evolutivo fenómeno de la criminalidad organizada<sup>272</sup>. Su tipificación pretende, entre otros aspectos, proteger aspectos

---

<sup>272</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 66; ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 44; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 73; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 39; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, p. 237; PÉREZ CEPEDA, A. (2007), *La seguridad como fundamento de la deriva...*, *op. cit.*, p. 92; DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. (2001), "El derecho penal ante la criminalidad organizada...", *op. cit.*, p. 117; SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, I. (2005), *La criminalidad organizada...*, *op. cit.*, p. 151; ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2006), "Criminalidad organizada, derecho penal y sociedad. Apuntes para el análisis", en SANZ MULAS, N. (coord.), *El desafío de la criminalidad organizada*, Granada, Comares, p. 55; PÉREZ MANZANO, M. (2009), "Neutralidad delictiva y blanqueo de capitales: el ejercicio de la abogacía y la tipicidad del delito de blanqueo de capitales", en BAJO FERNÁNDEZ, M. / BACIGALUPO SAGGESE, S. (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, p. 169; FERRÉ OLIVÉ, J. C. (2009), "Política criminal europea en materia de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo", en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *I Congreso de prevención y represión del Blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 247. Este tratamiento ha sido sostenido también en Suiza, al respecto, HURTADO POZO, J. (2011), "Droit pénal économique: questions de la partie générale", en HURTADO POZO, J. / THORMANN, O. (edits.), *Droit pénal économique*, Zurich, Schulthess, p. 61; QUELOZ, N. (2007), "Efficacité des systèmes de contrôle du blanchiment d'argent? Quelques données relatives à la Suisse et éléments de comparaison avec le dispositif canadien", en *RICPTS*, Vol. 60, N° 1, Ginebra, p. 55; CASSANI, U. (2001), "Le blanchiment d'argent, un crime sans victime?", en *Wirtschaft und Strafrecht, Festschrift für Niklaus Schmid zum 65. Geburtstag*, Zurich, Schulthess, p. 399; DANTINNE, M. (2010), "Blanchiment de capitaux et crise économique et financière", en BLAIS, E. / PERRIN, B. (dirs.), *La lutte contre la criminalité économique: réponses interdisciplinaires à un défi global*, Zurich, Schulthess, p. 33. En Alemania, TIEDEMANN, K. (2011), "Introduction générale: le droit pénal économique dans l'Europe d'aujourd'hui", en HURTADO POZO, J. / THORMANN, O. (edits.), *Droit pénal économique*, Zurich, Schulthess, p. 19; BOTTKE, W. (1998), "Mercado, criminalidad organizada y blanqueo de dinero en Alemania", en *RP*, N° 2, Madrid, Editorial Praxis, p. 2 y ss.; ALBRECHT, H. J. (2001), *Criminalidad transnacional...*, *op. cit.*, p. 49; WASSMER, M. (2011), "El delito de blanqueo de capitales", en *RP*, N° 28, julio, Madrid, La Ley, p. 207. En Italia, FOFFANI, L. (2001), "Criminalidad organizada y criminalidad económica", en *RP*, N° 7, Madrid, La Ley, p. 61 y ss.; FALCONE, G. (1992), "La criminalité organisée: Un problème mondial. La mafia italienne en tant que modèle pour la criminalité organisée opérant a niveau international", en *RICPT*, N° 4, Ginebra, p. 39; ACIERNO, L. (2002), "La nozione di riciclaggio e l'azione comunitaria", en FERRÉ OLIVÉ, J. C. (edit.), *Blanqueo de dinero y corrupción en el sistema bancario. Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa. Blanqueo de dinero y corrupción en el sistema bancario*, Vol. II, Salamanca, Ediciones de la USAL, p. 87. En el Perú, GARCÍA CAVERO, P. (2015). *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 12; PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, *op. cit.*, p. 173; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito*

concretos del orden socioeconómico, así como desincentivar la comisión de delitos especialmente rentables (sea que a nivel legislativo esto se exprese mediante las terminologías “*actividades delictivas*” –como sucede en España<sup>273</sup>–, o “*delitos con capacidad de generar ganancias ilegales*” –como es el caso de Perú<sup>274</sup>–). Sin embargo, es de apreciarse que su proceso de criminalización ha venido caracterizándose por una tendencia expansiva<sup>275</sup>, tanto en la regulación de los comportamientos típicos y la determinación del delito fuente o productor de los bienes o capitales, como en la discutible caracterización del lavado de activos como tipo penal de “aislamiento”<sup>276</sup> y de “recogida”<sup>277</sup>.

---

*de lavado...*, *op. cit.*, p. 26; HINOSTROZA PARIACHI, C. (2009), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 16.

<sup>273</sup> En la reforma del art. 301 del Código Penal español, el legislador busca reprimir los actos cometidos con el conocimiento de que los bienes objeto de blanqueo tiene su origen en una “actividad delictiva”, referencia que debe ser interpretada restrictivamente si no se quiere subsumir en este concepto a todas las actividades delictivas en general, incluidas las faltas. Caso contrario, estaríamos frente a un efecto “expansivo” de la reforma de 2010, en el ámbito de la determinación del delito previo. Al respecto, ABEL SOUTO, M. (2011), “La reforma penal...”, p. 70 y ss.; DEL CARPIO DELGADO, J. (2011), “Principales aspectos de la reforma del delito de blanqueo. Especial referencia a la reforma del art. 301.1 del Código penal”, en *RP*, N° 28, julio, Madrid, La Ley, p. 14.

<sup>274</sup> Conforme se prevé el art. 6, segundo párrafo, del DLeg N° 1106, “De lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado”, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 19/Abr/2012 (modificado por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016).

<sup>275</sup> Según sostiene José Antonio Choclán, el delito de lavado de activos cumple dos funciones: en primer lugar, sancionar maniobras de ocultación del origen delictivo de los bienes que impiden la aplicación del comiso y la confiscación. En segundo lugar, servir de *tipo de recogida* cuando no se puede probar la vinculación de los bienes con el hecho concreto que se enjuicia y del que es imputado el autor. Esta última cuestión es expuesta por este autor como una consideración práctica del delito de lavado, sosteniendo que la condena por este delito permitiría superar “las habituales dificultades probatorias inmanentes al proceso penal”, cuando “no exista prueba suficiente de que el concreto hecho que se imputa al acusado sea el origen de los bienes o el patrimonio puesto de manifiesto durante la investigación”. Al respecto, CHOCLÁN MONTALVO, J. A. (2001), *El patrimonio criminal...*, *op. cit.*, p. 82. Sobre esta problemática, TIEDEMANN, K. (2010), *Manual...*, *op. cit.*, pp. 71-72.

<sup>276</sup> La política criminal actual de los Estados pretende, al criminalizar o modificar las conductas de lavado de activos, que se construyan con un diseño típico de “aislamiento”. Mediante este diseño, se busca “impedir el más ínfimo favorecimiento de terceros, de manera que los autores o partícipes se vean excluidos del sistema social por la imposibilidad de entablar cualquier contacto que pueda facilitar el mencionado aprovechamiento”. Al respecto, ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 26. Sobre esta consideración, Kai Ambos ha sostenido que “se trata del aislamiento del capital sucio y el aislamiento económico del autor anterior. Él debe, en

Esta forma expansiva de represión –a criterio de SILVA SÁNCHEZ– ha buscado justificarse, entre otros aspectos, desde un análisis empírico en la necesidad de reprimir las conductas de lavado de activos por sus efectos criminógenos, esto es, el favorecimiento de la comisión de delitos mediante los cuales la criminalidad organizada o la común, se aprovechan de los bienes producidos por previas actividades delictivas. Así también, en el deber del Estado de reaccionar penalmente contra los efectos anticompetitivos que tales actos delictuosos producen en el mercado legal de bienes y capitales<sup>278</sup>.

En el presente capítulo se desarrollará la problemática sobre la determinación del bien jurídico protegido en el blanqueo a fin de determinar el injusto material del tipo base (arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106). Para tal efecto será indispensable indagar en las diferentes posiciones acerca de aquello que constituiría el objeto de protección, como en aquellas otras que consideran, desde un enfoque político criminal, que el lavado de activos debería ser promovido sino, cuando menos, controlado. Así también, será objeto de pronunciamiento crítico aquella postura que considera que, en la incriminación del lavado, se ha empleado una estructura típica de “acumulación”. De manera que con el “delito cumulativo” de lavado, se reprimiría no una afectación individual al bien jurídico, efectuada por determinados cointervinientes, sino la afectación cumulativa que aglutina a otros comportamientos autónomos de sí.

---

todo el sentido de la expresión, «quedarse sentado» sobre el «capital sucio», Cfr. AMBOS, K. (2004), *La aceptación por el abogado defensor de «honorarios maculados»: lavado de dinero*, Bogotá, UEC, p. 12. Así también, sostiene Lampe: “se conmina con pena procurarse, la custodia y el aprovechamiento, con el fin de «aislar financieramente al delincuente del entorno» y privarle así de toda posibilidad de blanqueo de dinero”, Cfr. LAMPE, E. J. (1997), “El nuevo tipo penal de blanqueo de dinero (§ 261 StGB)”, en *EPC*, N° XX, Santiago de Compostela, Servicio de Publicaciones de la USC, p. 129. En el mismo sentido, SUÁREZ GONZÁLEZ, C. (1996), “Blanqueo de capitales y merecimiento...”, *op. cit.*, p. 149; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 90; PÉREZ MANZANO, M. (2009), “Neutralidad delictiva y blanqueo...”, *op. cit.*, p. 170. En el Perú, a partir de la modificación del art. 2 del DLeg N° 1106 (dispuesta por el DLeg N° 1249), se ha configurado a las modalidades de ocultamiento y tenencia, claramente, como «tipos penales de aislamiento», como no lo eran antes de tal reforma.

<sup>277</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2011), “Expansión del derecho penal y blanqueo...”, *op. cit.*, p. 131; MUÑOZ CONDE, F. (2009), “Consideraciones en torno al bien jurídico...”, *op. cit.*, p. 157.

<sup>278</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2011), “Expansión del derecho penal y blanqueo...”, *op. cit.*, p. 133.

Para quienes no compartimos planteamientos inmanentistas del objeto de protección penal, por ejemplo, aquel que califica al bien jurídico como la validez de la vigencia de la norma (postura del funcionalismo normativo)<sup>279</sup>, tomamos como punto de partida la necesidad impostergable de identificar y analizar, con carácter previo e inexcusable, el específico interés cuya indemnidad es resguardada por la norma y que justifica el empleo del medio represivo para su protección<sup>280</sup>. Y, dada la necesidad de encontrar el sustrato del bien jurídico al interior de los procesos sociales que puedan derivarse y no excederse de los cometidos de la Constitución –cuyos principios y garantías se basan en la libertad del individuo y el constructo social establecido para su desarrollo–, tomamos partido por la postura sostenida por ROXIN. Según la cual “los bienes jurídicos son circunstancias dadas o finalidades que son útiles para el individuo y su libre desarrollo en el marco de un sistema social global estructurado sobre la base de esa concepción de los fines o para el funcionamiento del propio sistema”<sup>281</sup>.

El Derecho penal tiene por finalidad procurar a la persona el aseguramiento de una convivencia libre, interconectada y socialmente segura, en la medida que tales objetivos no puedan lograrse con medidas instrumentales, sociales o jurídicas, menos intrusivas a sus esferas de libertad. El Estado debe pues garantizar penalmente tanto las condiciones mínimas esenciales para la coexistencia, como las instituciones que sean

---

<sup>279</sup> Al respecto, sostiene Günther Jakobs, “por eso –aun contradiciendo el lenguaje usual– se debe definir como el bien a proteger la firmeza de las expectativas normativas esenciales frente a la decepción, firmeza frente a las decepciones que tiene el mismo ámbito que la vigencia de la norma puesta en práctica; este bien se denominará a partir de ahora bien jurídico-penal”; Cfr. JAKOBS, G. (1997), *Derecho penal. Parte general. Fundamentos y teoría de la imputación* (Traduc. de la 2ª ed. corregida por Joaquín Cuello Contreras / José Luis Serrano González de Murillo), Madrid, Marcial Pons, p. 45.

<sup>280</sup> MATELLANES RODRÍGUEZ, N. (2000), *Medio ambiente y funcionarios públicos. Análisis del tipo objetivo del artículo 329 del Código Penal*, Barcelona, Bosch, p. 133.

<sup>281</sup> ROXIN, C. (2008), *Derecho penal. Parte general. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito* (Reimpr. de la Traduc. de la 2ª ed. alemana y notas por Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal), Madrid, Civitas, p. 56.



indispensables para tal fin<sup>282</sup>. Por tanto, sostiene el autor, “Estado de Derecho debe proteger al individuo no sólo mediante el Derecho penal, sino también *del* Derecho penal”<sup>283</sup>. El operador jurídico no sólo debe preocuparse por identificar medidas preventivo represoras contra el delito, sino no excederse de los límites constitucionales cuya racionalidad subyace a las disposiciones por aplicar<sup>284</sup>.

Dado que es la propia realidad social y las necesidades de interconexión entre los participantes de los diversos circuitos sociales, económicos o políticos, los que determinan la dinámica evolutiva del bien jurídico, sin embargo, las valoraciones jurídicas que han de efectuarse para dotarle de la cualificación de bien jurídico penal, deben encontrar, como marco de referencia, tanto al texto constitucional como al modelo de Estado que ahí se consagre<sup>285</sup>. La realidad socioeconómica de un Estado, por tanto, determina los intereses que pudieren verse afectados frente a la incorporación, al tráfico económico legal, de bienes procedentes de los delitos fuente.

---

<sup>282</sup> ROXIN, C. (2016), “¿Es la protección de bienes jurídicos una finalidad del Derecho penal?” (Traduc. de Iñigo Ortiz de Urbina Gimeno), en HEFENDEHL, R. / VON HIRSCH, A. / WOHLERS, W. (edits.), *La teoría del bien jurídico. ¿Fundamento de legitimación del Derecho penal o juego de los abalorios dogmáticos?*, Madrid, Marcial Pons, pp. 436-437.

<sup>283</sup> En ese orden de ideas, sostiene Claus Roxin que “el ordenamiento jurídico no sólo ha de disponer de métodos y medios adecuados para la prevención del delito, sino que también ha de imponer límites al empleo de la potestad punitiva, para que el ciudadano no quede desprotegido y a merced de una intervención arbitraria o excesiva del «Estado Leviatán»”. Cfr. ROXIN, C. (2008), *Derecho penal... Tomo I...*, op. cit., p. 137.

<sup>284</sup> En ese sentido, señalan Hans-Heinrich Jescheck y Thomas Weigend, “así como la Constitución quiere garantizar la libertad de acción de las personas, el Derecho penal únicamente puede disponer limitaciones cuando ello sea inevitable para la protección de la sociedad (...). El Derecho penal debe crear, mediante el rechazo de la violencia y la arbitrariedad, un espacio de juego dentro del cual el ciudadano pueda decidir libremente y adoptar sus resoluciones según su discrecionalidad. Por ello el Derecho penal no sólo limita, sino que también crea libertad”. Cfr. JESCHECK, H. H. / WEIGEND, T. (2002), *Tratado de derecho penal. Parte general* (Traduc. de Miguel Olmedo Cardenete), 5ª ed., Granada, Comares, p. 3. En el mismo sentido, Bernardo Feijoo sostiene “la legitimidad del Derecho penal depende de la del orden constitucional al que sirve, y no puede ser más legítimo el Derecho penal que el sistema al que sirve (...). En la Constitución y en su papel constitucional es donde ha de encontrar el Derecho penal su legitimación. La función del Derecho penal no es más que un apartado de la teoría del Estado. La concepción del Estado condiciona el papel del Derecho penal”. Cfr. FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo (1997). *El injusto penal y su prevención ante el nuevo Código penal de 1995*, Madrid, Colex, pp. 27-28.

<sup>285</sup> MIR PUIG, S. (1994). *El derecho penal en el Estado social y democrático de derecho*, Barcelona, Ariel, p. 31.

La sistemática de este capítulo inicia valorando las propuestas que consideran que el lavado de activos debería constituir un comportamiento antes que reprimido penalmente, controlado y legalizado por el Estado (por sus sistemas de recaudación y administración tributaria), lo cual –según nuestro parecer– constituye una forma estatalmente promovida para lavar activos<sup>286</sup>. Posteriormente, se analizarán las posturas que consideran que mediante la tipificación del blanqueo de capitales se protege un objeto único, concretamente, la administración de justicia, el bien jurídico protegido por el delito previo, la seguridad interior del Estado o el orden socioeconómico. Luego, los planteamientos que consideran que mediante la represión de este delito se busca proteger una pluralidad de bienes jurídicos. Seguidamente, seremos especialmente críticos con aquel aislado planteamiento que considera que el lavado de activos constituye un «delito de acumulación». Finalmente, se desarrollarán los fundamentos y el alcance de nuestra postura personal.

## **II. DETERMINACIÓN DEL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO**

### **A. PROBLEMÁTICA DE LAS POSTURAS QUE NIEGAN LA EXISTENCIA DE UN OBJETO PROTEGIDO**

#### **1. PLANTEAMIENTO DE LA «PROMOCIÓN, CONDUCCIÓN Y NO OBSTACULIZACIÓN» DEL LAVADO DE ACTIVOS**

Esta postura es propuesta por BAJO FERNÁNDEZ. Considera este autor que el lavado de activos debería ser concebido como una “forma de participación postdelictiva elevada a la categoría de delito independiente”, de manera tal que con su represión se participaría en la “protección del bien jurídico del delito previo”<sup>287</sup>. Desde su concepción, el lavado constituiría una “estratagema por la que un sujeto poseedor de dinero sustraído al control de las Haciendas públicas, lo incorpora al discutir de la legitimidad, ocultando la infracción fiscal

---

<sup>286</sup> GÓMEZ BENÍTEZ, J. M. (2012), “Blanqueo de capitales contra la crisis”, en *El País*, Política, del 12 de abril de 2012, Madrid.

<sup>287</sup> BAJO FERNÁNDEZ, M. (2009), “El desatinado delito de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 12.

implícita y, en su caso, el origen de la riqueza”<sup>288</sup>. Según su parecer, esta actividad delictiva “debe ser promocionada desde todos los puntos de vista por los poderes públicos, ya que coincide exactamente con el objetivo de la labor inspectora de todos los mecanismos de inspección económica de un país: la inspección de la Agencia Tributaria, la inspección de Trabajo, etc.”<sup>289</sup>. Seguidamente, sostiene, que al “blanqueo no hay que obstaculizarlo ni impedirlo, lo que hay que hacer es conducirlo. Es decir, se trata de una actividad que en sí misma carece de valoración negativa, que ciertamente tiene un enorme valor probatorio de la existencia de otros delitos previamente cometidos, pero que, sin embargo, implica una especie de arrepentimiento”<sup>290</sup>. Finalmente, concluye este autor, que “el blanqueo de dinero es, por tanto, una actividad absolutamente irrelevante desde el punto de vista jurídico penal, salvo lo que tiene de valor indiciario de la comisión de un hecho delictivo”<sup>291</sup>.

El planteamiento de BAJO FERNÁNDEZ propone, en consecuencia, no la represión del lavado de activos sino, antes bien, su “conducción” con el fin de lograr objetivos recaudatorios y obtener elementos probatorios de la existencia del delito previo. De la definición que propone este autor se advierte un concepto amplio de lavado de activos, cuya fenomenología comprende tanto la búsqueda de legitimación aparente del origen de los bienes y su incorporación en el tráfico económico legal (al margen de su punición, que se deriva desde su perspectiva), cuanto el ocultamiento de los bienes de origen ilícito al control fiscal (constituyendo un impago de tributos).

Siéndose por ello consecuente con tal planteamiento, el Estado debería gravar impositivamente los bienes o ganancias delictivamente obtenidos exigiendo su declaración y pago ante la Hacienda Pública. Lo cual supondría

---

<sup>288</sup> *Ibidem*, p. 13.

<sup>289</sup> *Ibidem*, p. 13.

<sup>290</sup> BAJO FERNÁNDEZ, M. (1995), “Derecho penal económico: Desarrollo económico, protección penal y cuestiones político-criminales”, en AA.VV., *Hacia un derecho penal económico europeo. Jornadas en honor del Profesor Klaus Tiedemann*, Madrid, BOE, p. 75.

<sup>291</sup> *Ibidem*, p. 75.

comprender, tan discutible como indebidamente, a los actos de lavado de activos como un título legítimo de adquisición de bienes o ganancias<sup>292</sup>, o justificar amnistías fiscales que permitan la incorporación de los capitales ilícitamente obtenidos mediante una “regularización especial” ante el órgano de recaudación (exonerando de sanciones penales a su autor).

Sobre esto último, pareciera que la posición de BAJO FERNÁNDEZ –acerca de que el lavado de activos debiera constituir un comportamiento promovido por los poderes públicos y controlado por el fisco, antes que reprimido penalmente– hubiere tenido calado en la política tributaria del recientemente reelecto Gobierno español para la reducción del déficit público. Lo cual podría también presentarse, con relación al Perú, en los actuales proyectos de reforma tributaria que –como se verá– han sido delegados por el Congreso de la República en favor de la reciente dirección del Poder Ejecutivo (mediante Ley autoritativa N° 30506, del 09/Oct/2016).

Con respecto al caso de España, en el BOE del 31/Mar/2012 se publicó una polémica amnistía fiscal (aprobada por Real Decreto-Ley 12/2012, de 30 de marzo), por la cual se implementaron diversas medidas tributarias y administrativas dirigidas a la reducción del déficit público<sup>293</sup> (limitada hasta el 30/Nov/2012). Esta norma, criticada por la doctrina al constituir un retroceso en la lucha contra el lavado de dinero –como REBOLLO VARGAS, quien considera que tales medidas “lo posibilitan de forma expresa”<sup>294</sup>–, establece la exigencia (a los evasores) de “contribuir” con el fisco español aportándose el 10% del monto total a “regularizar”. Lo cual “*determinará la no exigibilidad de sanciones, intereses ni recargos*” (inciso 2, segundo párrafo, de la Disposición Adicional

---

<sup>292</sup> RUIZ DE ERENCHUN ARTECHE, E. (2003), “Ganancias de origen ilícito (delictivo) y fraude fiscal”, en SILVA SÁNCHEZ, J. M. (coord.), *¿Libertad económica o fraudes punibles? Riesgos penalmente relevantes e irrelevantes en la actividad económica empresarial*, Madrid, Marcial Pons, p. 219.

<sup>293</sup> Real Decreto-Ley 12/2012, de 30 de marzo, por el que se introducen diversas medidas tributarias y administrativas dirigidas a la reducción del déficit público.

<sup>294</sup> REBOLLO VARGAS, R.. (2014), “Limitaciones del derecho penal en la prevención del blanqueo de capitales”, en GARCÍA ARÁN, M. (dir.), *La delincuencia económica. Prevenir y sancionar*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 130.

Primera, de la citada norma), garantizándose la confidencialidad de la denominada “*declaración tributaria especial*”<sup>295</sup>.

Se ha buscado justificar la aprobación de esta norma en la institución denominada como “regularización tributaria” (prevista en el art. 305, núm. 4 del CP español), que constituye una exención de responsabilidad por reparación del daño causado a la Hacienda Pública mediante el pago del íntegro de la cuota defraudada (antes del inicio de investigaciones por las autoridades tributarias y penales competentes). Sin embargo, la polémica amnistía fiscal constituye un caso absolutamente distinto, porque una situación es exonerar de responsabilidad penal a quien paga el íntegro de la deuda tributaria evadida mediante actos fraudulentos, más los recargos e intereses correspondientes (art. 305, núm. 4, del citado CP), y otra muy distinta es promover la declaración de bienes de origen ilícito mediante el cobro por la Administración Tributaria de un irrisorio 10% de su valor, sin incluir intereses ni recargos<sup>296</sup> (Real Decreto-

---

<sup>295</sup> Al respecto, sostiene Gómez Benítez “se ha ofrecido a través del BOE y de la promesa pública de confidencialidad para blanquear el dinero de toda clase de delincuentes, no solo de los defraudadores fiscales... sino también de los narcotraficantes, políticos corruptos, traficantes de personas, de todos, porque la mal denominada amnistía fiscal no deja fuera a nadie, ya que tan solo exige que los que se acojan a ella identifiquen los bienes que afloran, y, de ser posible, traigan a España esos capitales desde los paraísos fiscales en los que se encuentran, muy probablemente en cualquiera de las filiales de los grandes bancos abiertas en todos los paraísos fiscales del mundo”. Cfr. GÓMEZ BENÍTEZ, J. M. (2012), “Blanqueo de capitales...”, *op. cit.*, p. 1.

<sup>296</sup> La supresión de la punibilidad establecida por el Real Decreto-Ley 12/2012 nada tiene que ver con la recogida en el art. 305, núm. 4 del Código Penal, porque se trata de dos causas diferentes de exoneración de la responsabilidad penal. Las dos producen el mismo efecto (no perseguir un delito cometido) y se basan en un comportamiento similar (un comportamiento post-delictivo positivo por parte del delincuente), pero cada una de ellas posee un supuesto de hecho diferente que condiciona su también diferente aplicación. Además, si el sentido de la excusa absolutoria del art. 305, núm. 4 es favorecer la reparación espontánea del daño causado, procediendo al ingreso del íntegro de lo defraudado por parte del delincuente, en el caso de la regularización extraordinaria del Real Decreto-Ley 12/2012 no se puede hablar de reparación del daño, porque el sujeto ingresa al Fisco una cantidad varias veces inferior al importe de lo defraudado, logrando la misma consecuencia jurídica favorable a sí. Sobre estas observaciones, DEL ROSAL BLASCO, B. (2012), “Reflexiones de urgencia sobre la trascendencia penal de la regularización fiscal extraordinaria del Real Decreto-Ley 12/2012”, en *Diario La Ley*, Nº 7893, Sección Tribuna, Año XXXIII, de 3 de julio de 2012, La Ley 7525/2012, Madrid, p. 3.

Ley 12/2012)<sup>297</sup>, con el beneficio de no persecución penal –o archivamiento– por el delito fiscal subyacente y –aunque implícitamente– por el ulterior delito de lavado de dinero. Esto, como apunta GÓMEZ BENÍTEZ, “no es solo una oferta de impunidad a bajo coste por la defraudación cometida, sino también una forma de blanquear el dinero del crimen”<sup>298</sup>. El mecanismo establecido en la Disposición Adicional Primera del Real Decreto-Ley 12/2012 (la *declaración tributaria especial*) contemplaba que el ingreso a incorporar a la administración tributaria sería una cuantía resultante de aplicar al importe o valor de adquisición de los bienes o derechos no declarados, el porcentaje del 10 por ciento con origen en rentas no declaradas de diversos impuestos (a la renta de personas físicas, a las sociedades, a la renta de no residentes). En buena cuenta, señala REBOLLO VARGAS, dicha “amnistía fiscal permite el blanqueo de capitales pagando el 10% del dinero negro”<sup>299</sup>. Adicionalmente a tal liquidación, conforme a lo dispuesto en la Disposición Final Primera del referido Real Decreto-Ley (que modificó la Ley General Tributaria<sup>300</sup>, introduciendo un nuevo apartado 2 a su art. 180), se añadió el beneficio de exoneración de responsabilidad penal del obligado tributario cuya infracción pudo haber, adicionalmente, constituido delito fiscal<sup>301</sup>.

Con relación al Perú, recientemente el Congreso de la República ha delegado al Poder Ejecutivo –mediante Ley N° 30506, ley autoritativa del 09/Oct/2016– la facultad para legislar en materia de reactivación económica y

---

<sup>297</sup> PÉREZ ROYO, F. (2012), “Más que una amnistía”, en *REDF*, N° 154, abril - junio, Navarra, Aranzadi, pp. 12-13.

<sup>298</sup> GÓMEZ BENÍTEZ, J. M. (2012), “Blanqueo de capitales...”, *op. cit.*, pp. 1-2.

<sup>299</sup> REBOLLO VARGAS, R.. (2014), “Limitaciones del derecho penal...”, *op. cit.* p. 130.

<sup>300</sup> Ley 58/2003, de 17 de diciembre, Ley General Tributaria.

<sup>301</sup> Real Decreto-Ley 12/2012, de 30 de marzo, Disposición Final Primera: Se introduce un nuevo apartado 2 en el artículo 180 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, Ley General Tributaria, renumerándose los actuales 2 y siguientes, con la siguiente redacción: “2) Si la Administración tributaria estimase que el obligado tributario, antes de que se le haya notificado el inicio de actuaciones de comprobación o investigación, ha regularizado su situación tributaria mediante el completo reconocimiento y pago de la deuda tributaria, *la regularización practicada le exoneraría de su responsabilidad penal, aunque la infracción en su día cometida pudiera ser constitutiva de delito contra la Hacienda Pública*, y la Administración podrá continuar con el procedimiento administrativo sin pasar el tanto de culpa a la autoridad judicial ni al Ministerio Fiscal...”.

formalización a fin de establecer, entre otros asuntos, un marco legal temporal para la repatriación de capitales. En tal sentido, la facultad legislativa delegada deberá dirigirse –conforme refiere al ítem a.4) del art. 1 de dicha Ley– a establecer un régimen temporal y sustitutorio del Impuesto a la Renta “para los contribuyentes domiciliados en el Perú que declaren y/o repatrien e inviertan en el país las rentas no declaradas y generadas hasta el 31/Dic/2015. El porcentaje de este impuesto será del 10% al 12% para los que declaren, y del 5% al 8% para los que adicionalmente repatrien e inviertan en el país”<sup>302</sup>. Si bien a la fecha el Poder Ejecutivo no ha emitido el correspondiente Decreto Legislativo, no deja de llamar la atención las proximidades de este proyecto de repatriación de capitales con las medidas legislativas del 2012 establecidas en España, como en otros gobiernos del mundo. Si no se legisla con la debida cautela se puede generar la contingencia de convertirse, dicho proyecto normativo, en un vehículo estatal para el blanqueo de bienes. Ello aun cuando la norma autoritativa referida pretenda asegurar, en el dispositivo aludido, que dichas medidas “no incluyen a los contribuyentes con responsabilidad penal ni exime de las normas relativas a la prevención y combate de los delitos de lavado de activos, financiamiento del terrorismo o crimen organizado”.

En tal sentido, consideramos pues que el planteamiento sostenido por BAJO FERNÁNDEZ, es equivocado en sus premisas porque el Estado no tiene legitimidad para exigir una participación económica en los bienes y/o beneficios delictivamente obtenidos sino, antes bien, sancionar penalmente los actos que los generaron a través de figuras delictivas como el lavado de activos, o las sanciones como el decomiso o el procedimiento de pérdida de titularidad o dominio<sup>303</sup>. Por ello, esta propuesta permitiría crear condiciones materiales óptimas para las actividades de blanqueo, porque sería ideal para el

---

<sup>302</sup> Ley N° 30506, del 09/Oct/2016, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de reactivación económica y formalización, seguridad ciudadana, lucha contra la corrupción, agua y saneamiento y reorganización de PETROPERÚ S.A.

<sup>303</sup> BACIGALUPO SAGGESE, S. (2002), “La confiscación del patrimonio proveniente del delito”, en *CPC*, N° 78, Madrid, Edersa, p. 450; BRAVO CUCCI, J. (2004), “Los actos ilícitos y el concepto de renta”, en *VIII Jornadas nacionales de Derecho tributario*, Lima, p. 9.

blanqueador, a diferencia del evasor de tributos, declarar ante el fisco los bienes o rendimientos obtenidos delictivamente, ya que así el Estado se los reconocería exigiendo el pago de la correspondiente cuantía liquidada por el fisco, al margen de su procedencia (delictiva), garantizándole su disfrute ulterior<sup>304</sup>. Esto es lo que precisamente se logró en España con el polémico Real Decreto-Ley 12/2012, de 30 de marzo, y los riesgos a los que conduciría una defectuosa legislación que se emita en el Perú, dado que forma parte de las materias delegadas por el Parlamento a favor del Poder Ejecutivo.

Se aprecia del planteamiento de este autor que su concepción del lavado de activos se fundamenta en una perspectiva predominantemente económica-contable, mas no jurídico-económica. En efecto, desde el punto de vista estrictamente contable, el Estado aumentaría su producción fiscal al gravar como objeto de tributación a los bienes de origen delictivo, al margen de que ello permita su ulterior disfrute. Sin embargo, desde el punto de vista jurídico, el Estado tiene el deber de proteger la libre y leal competencia en el mercado de los efectos anticompetitivos que genera la incorporación de capitales de origen delictivo en su seno. La lesividad de los actos de blanqueo –que fundamenta el merecimiento y necesidad de la reacción penal– no pueden ser analizados en términos estrictamente contables (esto es, que si los bienes de origen delictivo pudieren o no constituir renta gravable objeto de tributación) sino, antes bien, por la dañosidad socioeconómica que produce sobre la libre y leal competencia incorporar activos de origen delictivo en el tráfico económico legal<sup>305</sup>.

En suma, en el análisis de la relevancia penal de lavado de activos, se debe comprender que las reglas del mercado no tienen un contenido fáctico/económico sin más, que le permitan al Estado únicamente promover y controlar (pero no impedir ni obstaculizar) el blanqueo –según propone BAJO FERNÁNDEZ<sup>306</sup>– posibilitando la obtención de recursos a su favor. Sino, antes

---

<sup>304</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 87.

<sup>305</sup> ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 132.

<sup>306</sup> BAJO FERNÁNDEZ, M. (1995), “Derecho penal económico...”, *op. cit.*, p. 75.



bien, estas reglas son producto de una regulación jurídica que impone sanciones de corte administrativo o de orden penal frente a –conforme será desarrollado– la perturbación de la libre y leal competencia en el mercado que produce el fenómeno delictivo en cuestión<sup>307</sup>. Es pues un principio constitucional que el Estado facilite y proteja la libre competencia, de acuerdo a lo previsto en el art. 61 de la Constitución Política del Perú, combatiendo toda práctica que la limite<sup>308</sup>.

## 2. PLANTEAMIENTO DE LA «NEUTRALIDAD» DEL SISTEMA FINANCIERO

SUÁREZ GONZÁLEZ es de la opinión que el delito de lavado de activos no entraña un injusto en sí mismo, sino un injusto referido al delito previo<sup>309</sup>. Cuestionando la naturaleza socioeconómica del objeto protegido mediante la tipificación del lavado, sostiene que “el sistema financiero no es más que un instrumento «neutro» que sirve para canalizar los capitales que afluyen al mercado y que en modo alguno se ve afectado en su funcionamiento por el «origen» de los propios capitales”<sup>310</sup>. Este autor interpreta que para el sistema económico de libre mercado sería indiferente que los bienes o capitales que ingresan al tráfico económico tengan un origen lícito, ilícito o delictivo. Es decir, que el acceso de dichos activos al mercado no perturbaría sus leyes, aun cuando éstos sean obtenidos a un coste considerablemente inferior (la sola comisión de delitos fuente) que el de las actividades lícitas, no afectándose –según tal planteamiento– a la libre y leal competencia<sup>311</sup>.

Sin embargo los postulados de esta tesis, relativos a la presunta neutralidad del sistema económico, no son acordes con principios

---

<sup>307</sup> MUÑOZ CONDE, F. (2009), “Consideraciones en torno al bien jurídico...”, *op. cit.*, p. 161.

<sup>308</sup> De forma análoga, el art. 38 de la Constitución española señala: “Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación”.

<sup>309</sup> SUÁREZ GONZÁLEZ, C. (1996), “Blanqueo de capitales y merecimiento...”, *op. cit.*, p. 149.

<sup>310</sup> *Ibidem*, p. 144.

<sup>311</sup> *Ibidem*, p. 143.

constitucionales que promueven el establecimiento de un orden económico y social justo<sup>312</sup>. Por ello, es incompatible con la consideración de que el sistema socioeconómico asegure condiciones legítimas para el ejercicio de la libre y leal concurrencia de los participantes en el mercado financiero<sup>313</sup>. Estas condiciones económicas se ven perturbadas cuando se promueve la participación igualitaria de agentes económicos, cuyos activos han sido obtenidos sin costes sujetos a las mismas condiciones que los obtenidos de forma legal. Situación que empeoraría si es que el Estado les permitiere dicha participación en igualdad de condiciones sin reprimirlos por el empleo de fondos de origen criminal.

No es de compartirse, por tanto, la postura de SUÁREZ GONZÁLEZ, ya que el sistema financiero no es un instrumento neutro ajeno a la afectación que se produce a la libre y leal competencia cuando se interviene en éste con activos de origen delictivo. Antes bien –sostiene ARROYO ZAPATERO– “el mercado en el orden constitucional es un mercado normativizado, en el que las normas estatales regulan aspectos esenciales de la actuación de los agentes económicos”<sup>314</sup>. Lo cual se canaliza en lo esencial a través de normas administrativas y se dirige por principios constitucionales que rigen el orden económico y social justo<sup>315</sup>.

Si bien la circulación de bienes y capitales se encuentra también expresada en un contexto de producción de la riqueza ilícita, ésta última tiene

---

<sup>312</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 229.

<sup>313</sup> MUÑOZ CONDE, F. (2009), “Consideraciones en torno al bien jurídico...”, *op. cit.*, p. 162.

<sup>314</sup> ARROYO ZAPATERO, L. A. (1996), “Delitos socioeconómicos”, en VIVES ANTÓN, T. / MANZANARES SAMANIEGO, J. L. (dirs.), *Estudios sobre el Código Penal de 1995 (Parte especial)*, Madrid, CGPJ, p. 362.

<sup>315</sup> En España, esto ha sido reconocido en el Preámbulo de la Constitución de 1978, mientras que en el Perú en la Constitución Política de 1993, al garantizarse el máximo respeto al ejercicio de las libertades económicas de los particulares, en desarrollo del ideal del orden económico y social justo. El Tribunal Constitucional peruano lo reconoce expresamente en las sentencias recaídas sobre los expedientes STC N° 0019-2006-PI/TC, del 14/Mar/2007, FJ 20; y STC N° 034-2004-PI/TC, del 15/Feb/2005, FJ 25, respectivamente. Al respecto, ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 384.

el potencial suficiente para generar un poder económico indeseable contra la intervención de los agentes económicos en el mercado, sea como ofertantes o consumidores<sup>316</sup>. Ello es así, porque el merecimiento de pena del delito de lavado de activos radica en la alteración de las condiciones de funcionamiento del mercado constituido sobre la base de la libre y leal competencia, conforme se habrá de profundizar<sup>317</sup>. Por tanto, posturas como la propuesta de SUÁREZ GONZÁLEZ rechazan la realidad subyacente a las reglas de la libre y leal competencia, y se ensimisma en razones de puro contenido económico-fáctico.

El poder económico obtenido por la intervención en el mercado de agentes con capitales delictivamente obtenidos, no es ni equivalente ni proporcional con el de quien concurre al mercado con activos de origen legal. El objetivo de la empresa constituida con capitales de procedencia lícita es el logro de beneficios económicos, por lo que dirigirá su actividad económica a obtenerlos. Sin embargo, en el caso de los particulares o de las personas jurídicas constituidas para lavar activos, éstos no buscarán lograr los mismos fines de la empresa de actividades lícitas –expresa PALMA HERRERA– sino que dirigirán una política de fijación de precios al margen de la oferta y la demanda “subordinando toda su actividad a este fin”<sup>318</sup>. Así mismo, participarán en el mercado en condiciones de superioridad sobre los otros participantes, al poseer bienes y capitales obtenidos sin más dificultad que la que produce la comisión de hechos delictivos<sup>319</sup>.

---

<sup>316</sup> ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 143.

<sup>317</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 81 y ss.

<sup>318</sup> Al respecto, señala José Manuel Palma, “una empresa que tenga como fin único y exclusivo el blanqueo de capitales, es decir, crear la apariencia de una productividad capaz de justificar como propio un beneficio económico que realmente procede del crimen, subordinará toda su actividad a este fin, y ello repercutirá en sus planteamientos, pues se permitirá una política comercial distinta; unos precios y salarios que no sigan las leyes de la oferta y la demanda, etc., de manera que su posición en el mercado puede condicionar el buen funcionamiento de las restantes empresas”, Cfr. PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 271.

<sup>319</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 90.

## **B. PROBLEMÁTICA DE LAS POSTURAS QUE AFIRMAN LA EXISTENCIA DE UN OBJETO PROTEGIDO**

### **1. EL LAVADO DE ACTIVOS COMO DELITO UNIOFENSIVO**

#### **1.A) LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

El sector de la doctrina que propone como bien jurídico a la administración de justicia, fundamenta sus postulados en tres argumentos.

En primer lugar, la inicialmente considerada afinidad del delito de lavado de activos con los delitos post-ejecutivos del encubrimiento y la receptación<sup>320</sup>. A tal punto que, en España, el Capítulo correspondiente del CP de 1995 calificó al lavado de activos como delito “afín a la receptación”<sup>321</sup> (situación que duró hasta la reforma de 2010). Mientras que, en el Perú –cuando solo era típico el blanqueo procedente del narcotráfico– el lavado fue un tiempo concebido como una forma agravada de receptación patrimonial<sup>322</sup> (de bienes provenientes del tráfico ilícito de drogas, mediante Ley N° 25404, del 26/Feb/1992). En tal sentido, considera este sector, que mediante el lavado de activos se pretende, más que dotar a los activos delictivos de un título de aparente licitud, o incorporarlos al tráfico económico legal, antes bien, el ocultamiento del origen de los bienes o ganancias obtenidas por la comisión del delito previo<sup>323</sup>.

---

<sup>320</sup> GÓMEZ PAVÓN, P. (1994), “El bien jurídico protegido en la receptación, blanqueo de dinero y encubrimiento”, en *CPC*, N° 53, Madrid, Edersa, p. 481. Por su parte, José Luis Díez sostiene que el blanqueo de capitales es una forma de “receptación específica”, Cfr. Díez Ripollés, J. L. (1994), “El blanqueo de capitales...”, *op. cit.*, p. 162.

<sup>321</sup> Sostienen Tomás Vives y José González que “su naturaleza encubridora pone de manifiesto que también con estos comportamientos se lesiona a la Administración de Justicia. En este aspecto, destaca la inclusión como una modalidad más del delito de legitimación de capitales, realizar cualquier acto para auxiliar o encubrir el origen ilícito de los bienes”, Cfr. VIVES ANTÓN, T. / GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. (2004), “Lección XXX. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (XIII): Receptación y otras conductas afines”, en AA.VV., *Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 636.

<sup>322</sup> CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.*, p. 195.

<sup>323</sup> Sobre ello, sostiene Hernández Ramírez que el blanqueo de capitales “es una infracción contra la Administración de Justicia, puesto que el sujeto activo tiene la pretensión de ocultar o encubrir el origen de los recursos económicos logrados por la comisión de

En segundo lugar, la ubicación sistemática que algunos Códigos Penales le otorgan a este fenómeno delictivo, en la sección relativa a los delitos contra la administración de justicia<sup>324</sup>. En Suiza, por ejemplo, se sostiene que la represión del *blanchiment d'argent* –previsto en el art. 305<sup>bis</sup> del CP suizo– tiene por objeto entorpecer el descubrimiento y la confiscación de las ganancias ilícitas, afectando directamente la labor de las autoridades de persecución y represión penal; tratándose, por ello, de delitos contra la administración de justicia<sup>325</sup>. Esta decisión del legislador helvético se reflejaría en la ubicación sistemática del lavado de activos, al encontrarse previsto en el Título XVII de su CP, que reprime los “crímenes o delitos contra la administración de justicia”<sup>326</sup>. Por su parte, en Alemania, la Exposición de Motivos de la Ley para la lucha contra el tráfico de drogas y otras formas de aparición de la criminalidad organizada (del 15/Jul/1992), sostuvo que el objetivo fundamental del § 261, apartado 1, del CP alemán, es la protección de la administración de justicia<sup>327</sup> en su tarea de incriminar la ocultación de los

---

delitos..., ya sea para legitimar esos capitales o para ayudar al... sujeto... a eludir las consecuencias jurídicas de su delito”, Cfr. HERNÁNDEZ RAMÍREZ, G. (1993), *El delito de legitimación de capitales provenientes del narcotráfico en la legislación penal costarricense*, San José de Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas, p. 30. Así también, WASSMER, M. (2011), “El delito de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 207.

<sup>324</sup> Esto sucede en el CP suizo, cuyo Título 17 es denominado “Crímenes o delitos contra la Administración de Justicia”. En su art. 305<sup>bis</sup> se prevé el delito de *blanchiment d'argent* o lavado de activos, reprimiendo a quien “haya cometido un acto dirigido a obstaculizar la identificación del origen, el descubrimiento o la confiscación de valores patrimoniales, sobre los cuales sabía o debía presumir que provenían de un delito”. Al respecto, QUELOZ, N. (2007), “Efficacité des systèmes de contrôle...”, *op. cit.*, p. 55; CASSANI, U. (2001), “Le blanchiment d'argent...”, *op. cit.*, p. 393; ANTENEN, J. (1996), “Problématique nouvelle relative à la poursuite pénale du blanchissage d'argent, à la confiscation et au sort des avoirs confisqués”, en *RPS*, Tomo 114, Berna, p. 42; SANSONETTI, R. (1994), “La lutte contre le blanchiment...”, *op. cit.*, p. 1273.

<sup>325</sup> HURTADO POZO, J. (2011), “Droit pénal économique...”, *op. cit.*, p. 89; CASSANI, U. (2011), “Blanchiment d'argent et défaut de vigilance en matière d'opérations financières. (Art. 305bis et 305ter CP)”, en *Recueil de textes du cours de droit pénal économique*, N° 5, Ginebra, p. 12.

<sup>326</sup> BERNASCONI, P. (1996), *Le blanchissage d'argent en droit pénal suisse: Rapport explicatif avec proposition de révision législative (nouvel art. 305 bis CP)*, Lugano, p. 9.

<sup>327</sup> TIEDEMANN, K. (2010), *Manual de derecho penal económico. Parte general y especial*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 344; LAMPE, E. J. (1997), “El nuevo tipo penal de blanqueo...”, *op. cit.*, pp. 119-120.

bienes o efectos del delito, con la intención de descubrir a las organizaciones criminales que se encuentran detrás de tales actividades delictivas<sup>328</sup>.

En el caso peruano, durante el debate parlamentario que derivó en la emisión de la primera Ley Penal contra el Lavado de Activos (del 27/Jun/2002), se emitió un pronunciamiento –Dictamen de la Comisión congresal de Desarrollo alternativo, Lucha contra las drogas y el Lavado de dinero (del 12/Mar/2002)– sobre uno de los Anteproyectos de ley, proponiendo la incorporación de los arts. 406-A al 406-E al CP (delitos que sistemáticamente hubieren correspondido al Capítulo III del Título XVIII “Delitos contra la administración de justicia”). Si bien el contenido de la propuesta de dicho Dictamen no se hizo efectiva en una normativa modificatoria del CP, ya que se sancionó penalmente al lavado de activos en una ley penal especial; sin embargo, es de apreciarse con claridad que el debate prelegislativo no dejó de considerar a este fenómeno delictivo como un delito contra la administración de justicia.

Finalmente, en tercer lugar, se argumentó que el lavado de activos –como sostiene FARALDO CABANA– entraña un entorpecimiento para el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia<sup>329</sup>, particularmente, la afectación de las funciones de investigación, enjuiciamiento o sanción del delito previo, así como el entorpecimiento de la confiscación y decomiso de los bienes producidos por el delito<sup>330</sup>. En ese sentido, sostiene VIDALES RODRÍGUEZ, “el atentado que la realización de estas conductas supone para la administración de justicia... queda fuera de toda duda si se atiende a que, por medio de la conversión y transferencia del capital ilícitamente obtenido, se

---

<sup>328</sup> ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 34; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 78.

<sup>329</sup> FARALDO CABANA, P. (1998), “Aspectos básicos del delito de blanqueo de bienes en el Código penal de 1995”, en *EPC*, N° XXI, Santiago de Compostela, Servicio de Publicaciones de la USC, pp. 127-128.

<sup>330</sup> Es partidario de esta postura, BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, op. cit., p. 155. Refiriendo esta problemática, BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 298-299; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 78; CALLEGARI, A. (2009), *El delito de blanqueo de capitales*, Lima, Ara Editores, p. 115.

dificulta en gran medida el descubrimiento del delito previamente cometido pues, en realidad, tales comportamientos no son más que modalidades de ocultación<sup>331</sup>. De modo complementario, señala GÓMEZ PAVÓN<sup>332</sup> que el blanqueo de capitales se dirige a impedir el descubrimiento no sólo del origen de los bienes o productos de origen delictivo sino, fundamentalmente, la identidad de los autores del delito previo. Por ello, según estos criterios, el lavado de activos constituiría un acto de enmascaramiento de los efectos del delito previo<sup>333</sup>, y con su incriminación se buscaría reprimir toda forma de colaboración con aquél<sup>334</sup>.

Entre otras críticas que puede dirigirse contra este planteamiento, en sus argumentaciones, se tiene que si bien desde el punto de vista fenomenológico los actos de blanqueo pueden entorpecer la detección del delito previo o impedir el decomiso de los bienes que éste produjo –perjudicando la actividad persecutoria o sancionatoria del delito previo–, sin embargo, frente a estos comportamientos el legislador –con acierto– decidió tipificar figuras delictivas eficaces como la receptación o el encubrimiento. El lavado de activos no es simplemente un acto de ocultamiento de bienes de origen ilícito en general (y no necesariamente delictivo), sino la realización de conductas encaminadas a dotar de apariencia de legitimidad a los bienes de origen delictivo para

---

<sup>331</sup> VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación...*, *op. cit.*, p. 92.

<sup>332</sup> GÓMEZ PAVÓN, P. (1994), “El bien jurídico protegido en la receptación, blanqueo de dinero y encubrimiento”, en MARTÍNEZ ARRIETA, A. (dir.), *El encubrimiento, la receptación y el blanqueo del dinero. Normativa comunitaria*, CDJ, N° I, Madrid, CGPJ, p. 216.

<sup>333</sup> Al respecto, RENART GARCÍA, F. (2008), “El blanqueo de capitales en el derecho suizo”, en *Portal de Derecho Penal de la Universidad de Friburgo*, Suiza, p. 8.

<sup>334</sup> BACIGALUPO ZAPATER, E. (2005), “Estudio comparativo del derecho penal de los Estados miembros de la UE sobre la represión del reciclaje o blanqueo del dinero ilícitamente obtenido”, en BACIGALUPO ZAPATER, E. (dir.), *Curso de derecho penal económico*, 2ª ed., Madrid, Marcial Pons, p. 460. En el mismo sentido se pronuncia Winfried Bottke, sosteniendo que: “como bienes protegidos también encontramos los intereses individuales lesionados mediante el hecho precedente, así como la administración de justicia, en su función de eliminación del efecto del delito. Semejante teoría de protección del bien está apoyada de *lege lata* en la criminalización a través del § 261 párrafo 1 StGB, en el que también se explicita como modalidad comisiva la puesta en peligro o frustración del comiso de ganancias, comiso de efectos e instrumentos y aseguramiento de cualquier bien procedente de un delito”. Cfr. BOTTKE, W. (1998), “Mercado, criminalidad organizada...”, *op. cit.*, p. 13.

incorporarlos en el tráfico económico legal; entraña un injusto material autónomo e independiente de aquel que produjo los rendimientos económicos.

Así mismo, esta concepción no se corresponde con la dimensión internacional del blanqueo de dinero ni a su empleo instrumental, principalmente, por la delincuencia organizada transnacional. Como se tuvo oportunidad de señalar, en el acápite relativo a las características criminológicas del lavado de activos, singulariza a las actuaciones del crimen organizado el empleo de entramados societarios en jurisdicciones *off shore* para dotar de apariencia de legalidad a sus ingentes rendimientos económicos. En tal sentido, es común la comisión extraterritorial de los delitos previos, sin embargo, las autoridades del Estado nacional del que se trate no son competentes para investigar o enjuiciar al delito de lavado cometido en el territorio extranjero, por mucho que los activos tengan su origen en un delito fuente realizado en el interior. En estos casos, no infrecuentes, es difícil sostener que con la represión del lavado de activos se logre proteger a la administración de justicia de un Estado manifiestamente incompetente. Antes bien, la administración de justicia local quedará incólume<sup>335</sup>.

Por otra parte, cuando se sostiene que la administración de justicia es el bien jurídico protegido mediante la represión de este fenómeno delictivo –al entenderse que el lavado de activos constituiría aparentemente una conducta «afín al encubrimiento»–, es imposible justificar las razones por las cuales no sería aplicable analógicamente la excusa absolutoria basada en las estrechas relaciones familiares (prevista en el art. 406 del CP peruano<sup>336</sup> y en el art. 454 del CP español<sup>337</sup>). Si el lavado de activos constituyere un delito contra la

---

<sup>335</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 94; CALLEGARI, A. (2009), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 76.

<sup>336</sup> El art. 406 del CP peruano sostiene: “están exentos de pena los que ejecutan cualquiera de los hechos previstos en los artículos 404 [encubrimiento personal] y 405 [encubrimiento real] si sus relaciones con la persona favorecida son tan estrechas como para excusar su conducta”.

<sup>337</sup> El art. 454 del CP español prevé que: “están exentos de las penas impuestas a los encubridores los que lo sean de su cónyuge o de persona a quien se hallen ligados de forma estable por análoga relación de afectividad, de sus ascendientes, descendientes,



administración de justicia, el ocultamiento de los activos producidos por el delito fuente por parte de familiares, para evitar la identificación de su origen (o su incautación o decomiso), debería conducir a la impunidad en aplicación de tal excusa absoluta. Esto, sin embargo, más allá de constituir un despropósito político criminal, es dogmáticamente inadmisibles si se concibe al injusto material del lavado de activos en clave socioeconómica.

Así también, cuando se sostiene que el lavado de activos constituye una conducta «afín a la receptación», son injustificables las razones por las cuales la impunidad de la autoreceptación (reconocida en el art. 298, inc. 1, del CP español), no es aplicable al autolavado, dado su plena represión tanto en España (art. 301, núm. 1 del CP<sup>338</sup>) como en el Perú (art. 10 del DLeg N° 1106<sup>339</sup>).

La lucha contra la delincuencia patrimonial, expresada en la sanción de los delitos post-ejecutivos, encuentra –según reconoce BLANCO CORDERO– en los delitos de encubrimiento y receptación herramientas eficaces<sup>340</sup>. Por ello, si se sigue la tesis de la «administración de Justicia» como bien jurídico no se justificaría la creación de una figura (el lavado de activos) que sería

---

hermanos, por naturaleza, por adopción, o afines en los mismos grados, con la sola excepción de los encubridores que se hallen comprendidos en el supuesto del número 1º del artículo 451”.

<sup>338</sup> El “autoblanqueo” fue incorporado en la reforma de 2010 del CP español (operada por la LO 5/2010). El nuevo texto del art. 301, inc. 1, reprime a quien adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva “cometida por él o por cualquiera terceras personas”. Al respecto, BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), “La «emancipación» del delito de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 118; ABEL SOUTO, M. (2011), “La reforma penal...”, p. 76; QUINTERO OLIVARES, G. (2010), “La reforma del comiso (art. 127 CP)”, en ÉL MISMO (dir.), *La Reforma Penal de 2010: Análisis y Comentarios*, Navarra, Aranzadi, p. 109; DE ALFONSO LAZO, D. (2010), “La modificación del delito de blanqueo de capitales (arts. 301 y 302)”, en QUINTERO OLIVARES, G. (dir.), *La Reforma Penal de 2010: Análisis y Comentarios*, Navarra, Arandi, p. 255; SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2011), “Expansión del derecho penal y blanqueo...”, *op. cit.*, p. 133.

<sup>339</sup> DLeg N° 1106, “De lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado” (del 19/Abr/2012), en cuyo art. 10, tercer párrafo, prevé que “...también podrá ser considerado autor del delito y por tanto sujeto de investigación y juzgamiento por lavado de activos, quien ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias”.

<sup>340</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 299.

supuestamente coincidente en lo sustancial. Si bien los comportamientos de “ocultar” (España) o “evitar la identificación de su origen” (Perú) constituyen elementos a tomar en consideración en el desvalor de la conducta del lavado, sin embargo, por sí solos no justifican su incriminación<sup>341</sup>. El blanqueo tiene una capacidad material lesiva distinta y afecta un interés diferente a la protección de la administración de justicia (o de su eficacia). Constituye, en efecto, una de las más importantes consecuencias de la noción sustantiva de la autonomía del lavado de activos, el que su injusto sea plenamente diferenciable de aquel que estructura al encubrimiento o a la recepción. Este es el sentido que, según nuestro parecer, dirigió la reforma de 2010 en España, al cambiarse la rúbrica del Capítulo XIV del Título XIII del CP –que había sido intitulado como “De la receptación y otras conductas afines”, pasando en la actualidad a denominarse como “De la receptación y el blanqueo de capitales”<sup>342</sup>–.

Si se tomase únicamente en consideración que los activos obtenidos delictivamente tendrían la calidad de «efectos» del delito previo, aparentemente el bien jurídico más próximo sería la administración de justicia. Sin embargo, en el lavado de activos no se les busca sin más ocultar o mantenerlos en la clandestinidad, camuflando los indicios que pudiera existir acerca de la comisión del delito fuente, sino que con el lavado se busca dotar apariencia de legitimidad a la obtención de un patrimonio de origen criminal para incorporarlos al tráfico económico legal<sup>343</sup>. Tanto en el Perú como en España,

---

<sup>341</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F. (2009), “¿Qué se protege en el delito de blanqueo de capitales? Reflexiones sobre un bien jurídico problemático, y a la vez aproximación a la «participación» en el delito”, en BAJO FERNÁNDEZ, M. / BACIGALUPO SAGGESE, S. (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, p. 116.

<sup>342</sup> MARTÍN PALLÍN, J. (2006), “Blanqueo de dinero, secreto profesional y criminalidad organizada”, en DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. (edit.), *Derecho y justicia penal en el siglo XXI. Liber Amicorum en homenaje al Profesor Antonio González-Cuéllar García*, Madrid, Colex, p. 94.

<sup>343</sup> El Acuerdo Plenario N° 3-2010 (del 17/Nov/2010), emitido por el VI Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales de la Corte Suprema del Perú, rechazando la propuesta doctrinal sostuvo (en su FJ 10) que en el derecho nacional ni siquiera el legislador optó por reprimir este delito entre los previstos como Delitos contra la Administración de Justicia, ni tampoco lo tipificó en el CP de 1991, sino en una ley penal especial, la llamada Ley

no se pretende reprimir como lavado de activos al ocultamiento, alteración o inutilización de bienes delictivamente obtenidos de las autoridades de investigación y enjuiciamiento, sino el realizar comportamientos dirigidos al retorno de éstos al circuito económico legal mediante su ulterior colocación en el mercado<sup>344</sup>.

### **1.B) EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO POR EL DELITO PREVIO**

Este planteamiento considera que el lavado de activos afecta al mismo bien jurídico lesionado por el delito previo que generó los bienes o productos ilícitos. Se trata de la llamada de la “teoría del mantenimiento” empleada para la determinación del bien jurídico en el delito de receptación. Refiriéndose a esta teoría, sostiene PALMA HERRERA, que ésta supone “entender que el delito de blanqueo de capitales no hace sino mantener o incrementar la lesión o puesta en peligro del bien jurídico que se vio ya afectado por el delito previo del que proceden los bienes”<sup>345</sup>. Este planteamiento, aunque minoritario, fue sostenido también por ZARAGOZA AGUADO –respecto al tráfico ilícito de drogas– señalando que “parece razonable concluir que el bien jurídico que se trata de proteger con el tipo en cuestión [el blanqueo de capitales] no es diferente... del que inspira la punición de los específicos delitos de tráfico ilícito de drogas”<sup>346</sup>.

Una variante de este planteamiento, sostiene que el blanqueo debería concebirse como una forma de participación post-delictiva, elevada a la categoría de delito independiente “participante en la protección del bien jurídico del delito previo”<sup>347</sup>. Así, según este planteamiento –en sus dos variantes– la conducta dirigida a dar apariencia de licitud a los bienes o capitales, por ejemplo, producto del tráfico ilícito de drogas, dirigida a su incorporación al

---

Penal contra el Lavado de Activos, Ley N° 27765 (norma que ha sido derogada por el DLeg N° 1106, “De lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado”, del 19/Abr/2012).

<sup>344</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 265.

<sup>345</sup> PALMA HERRERA, J. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., p. 239.

<sup>346</sup> ZARAGOZA AGUADO, J. A. (1994), “El blanqueo de dinero...”, op. cit., p. 134.

<sup>347</sup> BAJO FERNÁNDEZ, M. (2009), “El desatinado delito de blanqueo...”, op. cit., p. 12.

tráfico económico legal afectaría también al bien jurídico salud pública<sup>348</sup>. Ya que este delito operaría como una causal final dentro de un plan integral que perfeccionaría al delito previo<sup>349</sup>.

Este planteamiento ha sido matizado en función tanto por la forma de ataque dirigido contra el bien jurídico del delito previo, como por la prevención de ataques futuros en contra de aquél. Así, por un lado, desde la perspectiva de su ataque, se buscaría reprimir a quienes ayuden o contribuyan a asegurar el perfeccionamiento o agotamiento de la actividad delictiva antecedente. El lavado de activos representaría, en tal sentido, una etapa post-consumativa en la línea de ataque dirigida contra el mismo bien jurídico. Por otra parte, desde la perspectiva preventiva, el legislador pretendería resguardar al objeto de tutela del hecho previo frente al peligro futuro de lesión al cual el blanqueador pudiere someterlo. Se sostiene que el potencial económico logrado por el blanqueo puede dar lugar a la comisión de ulteriores delitos<sup>350</sup>, entre ellos, alguno dirigido contra el delito fuente. Al respecto, con base en dicha dimensión preventiva, BERMEJO sostiene que con la represión del lavado de activos se pretende “el impedimento de futuros hechos ilícitos”<sup>351</sup>.

Sin embargo, es de observar que este planteamiento vulnera los principios de responsabilidad por el propio injusto, de culpabilidad y de personalidad de las penas, ya que se estaría sancionando a un sujeto distinto (el que comete el delito previo) de aquél cuya conducta desea reprimirse como lavado de activos<sup>352</sup>. Si mediante la represión del blanqueo se buscara proteger al bien jurídico del delito previo, el autor del lavado sería reprimido, en

---

<sup>348</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 298. En el presente estudio no será problematizado el planteamiento que sostenía que en el delito de blanqueo de capitales se protegía la salud pública. Entre otros aspectos, la paulatina independencia legislativa que logró este delito respecto al tráfico ilícito de drogas impide considerar dicho bien jurídico –la salud pública– como el objeto a tutelarse mediante la represión del blanqueo.

<sup>349</sup> ORSI, O. (2007), *Lavado de dinero...*, op. cit., p. 303.

<sup>350</sup> ORSI, O. (2007), *Lavado de dinero...*, op. cit., p. 304.

<sup>351</sup> BERMEJO, M. (2015), *Prevención y castigo del blanqueo...*, op. cit., p. 306.

<sup>352</sup> ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 37.

rigor, no sólo por incorporar en el tráfico ilegal los bienes de origen delictivo sino, además, por conductas que no ha cometido, aquéllas que el autor del delito previo ejerció contra el bien jurídico protegido de éste último.

En la variante preventiva de este planteamiento se sostiene que el legislador buscaría resguardar al objeto de tutela del hecho previo frente al peligro futuro de lesión al cual pudiere someterlo el lavador<sup>353</sup>. Sin embargo, el buscar resguardar la indemnidad del bien jurídico del delito previo mediante la represión del lavado, supondría una ampliación ilegítima del ámbito de lo punible, infringiendo el principio de responsabilidad por el propio injusto<sup>354</sup>. Ya que al autor del lavado se le reprimiría no sólo por haber vulnerado la libre y leal competencia (injusto material de este delito) sino por el ataque al bien jurídico del delito previo que él no realizó. Adicionalmente, se objeta esta postura porque supone considerar que el blanqueador violaría con una sola conducta dos bienes jurídicos distintos: por un lado, el que se protege mediante la tipificación del lavado de activos y, por otro, el que se protege en el delito previo. Sin embargo, el único modo posible por la cual una sola conducta afectase dos bienes jurídicos se presentaría si el injusto del lavado se derivase del injusto del delito previo, no obstante, el delito de lavado de activos entraña una autonomía indiscutible, un desvalor propio<sup>355</sup> que lo emancipa del delito

---

<sup>353</sup> ORSI, O. (2007), *Lavado de dinero...*, *op. cit.*, p. 304.

<sup>354</sup> Se emplea la denominación propuesta por Ricardo Robles, quien distingue una vertiente positiva de este principio (que fundamenta la responsabilidad por el propio injusto) y otra negativa (que excluye la responsabilidad por el injusto ajeno), ROBLES PLANAS, R. (2000), "Participación en el delito e imprudencia", en *ReDPC*, N° 6, julio - 2ª época, Madrid, UNED, p. 228.

<sup>355</sup> FOFFANI, L. (2001), "Criminalidad organizada...", *op. cit.*, p. 62. Lo cual está expresamente reconocido por el art. 2, inc. 6, del Reglamento Modelo de la CICAD-OEA, llamado también, Reglamento Modelo de la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas, acerca de los Delitos de lavado relacionados con el tráfico ilícito de drogas, y otros delitos graves, el cual sostiene que: "Los delitos tipificados en este artículo, serán investigados, enjuiciados, fallados o sentenciados por el tribunal o la autoridad competente como delito autónomo de los demás delitos de tráfico ilícito, u otros delitos graves". Así también, GÓMEZ INIESTA, D. (1996), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 29; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 201.

previo<sup>356</sup>. La represión del blanqueo no se dirige contra los responsables de la afectación del bien jurídico protegido por el delito fuente, sino contra aquellas conductas que afectan a las condiciones del mercado de tráfico de bienes – sujeto a las reglas de la leal y libre competencia– mediante la incorporación en éste de bienes y capitales de origen delictivo con la finalidad de dotarles de una apariencia de licitud<sup>357</sup>.

Desde la perspectiva procesal, si el bien jurídico tutelado con la incriminación del lavado de activos fuese el protegido por el delito previo, las legislaciones procesales deberían prever mecanismos procedimentales que permitan incorporar a las víctimas de los delitos previos como actores civiles en el proceso penal a instaurarse contra el presunto autor del blanqueo de capitales. Por ejemplo, en Suiza, CASSANI<sup>358</sup> propone que la víctima del delito previo – fundamentalmente apreciable en los casos de delitos patrimoniales– pueda constituirse en actor civil del proceso penal seguido por los actos de lavado de activos provenientes del delito previo y, como tal, ejercer los diferentes derechos procesales que le correspondieren. Sin embargo, a pesar de lo interesante de esta propuesta, carece de base legal en países como España o Perú en los cuales la titularidad de los bienes de origen delictivo, objeto de actos de lavado de activos, será declarada a favor del Estado –luego de la correspondiente sentencia que se pronuncie por el decomiso, o de la resolución que declare la pérdida de dominio–.

### **1.c) LA SEGURIDAD INTERIOR DEL ESTADO**

---

<sup>356</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), “La «emancipación» del delito de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 128.

<sup>357</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 65; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 262.

<sup>358</sup> La propuesta de Ursula Cassani es coherente con su postura según la cual el lavado protege también al bien jurídico del delito previo. A su juicio, la emisión de una eventual sentencia condenatoria, que impongan el decomiso de los bienes o ganancias delictivas, constituiría el título restitutorio del patrimonio que le fue afectada a la víctima de la comisión del delito previo, inclusive, debería situarla en un orden de prelación privilegiado sobre otros acreedores del condenado. Al respecto, CASSANI, U., “Le blanchiment d'argent...”, *op. cit.*, p. 394.

Esta posición se encuentra estrechamente vinculada al contenido del Preámbulo de la Convención de Viena de 1988, el cual reconoce que la vinculación del narcotráfico con otras actividades delictivas organizadas “socavan las economías lícitas y amenazan la estabilidad, la *seguridad* y la soberanía *de los Estados*”. Por ello, se postula que el objeto protegido con la incriminación del delito de lavado es la seguridad interior del Estado, a través del combate de la delincuencia organizada, dirigido a impedir que tales organizaciones se infiltren en la sociedad<sup>359</sup>. El Estado, frente ello, buscaría diseñar una política criminal orientada a impedir o reducir la capacidad operativa de la criminalidad organizada, a fin de neutralizar el peligro que estas conductas delictivas representan para la seguridad del Estado de derecho en que sustentan las democracias modernas<sup>360</sup>.

Este planteamiento subyace en la comprensión que el Tribunal Constitucional peruano ha expresado, acerca del potencial aflictivo del delito de lavado de activos –desde una perspectiva pluriofensiva–, en la STC N° 2748-2012-PHC/TC<sup>361</sup> (del 11/Ago/2010). En esta resolución, sostuvo que “cabe recordar que los delitos de tráfico ilícito de drogas y lavado de activos, constituyen ilícitos de carácter pluriofensivo, en la medida que ponen en estado de alarma y peligro a las bases sociales y amenazan la propia existencia del Estado”.

Pese a los esfuerzos de fundamentación de esta propuesta, sin embargo, ésta no abarca los supuestos legales más comunes del lavado, sino únicamente aquellos dirigidos a la lucha del blanqueo cometido por la delincuencia organizada. Por tanto, esta propuesta desconoce que en la mayoría de las legislaciones, tales como la peruana (DLeg N° 1106), o la española (art. 301 del CP), se prevé la represión de actos de blanqueo cometidos por cualquier persona, sin que ésta necesariamente actúe dentro del

---

<sup>359</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 82; ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2001), *Política criminal*, Madrid, Colex, p. 271.

<sup>360</sup> BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, p. 157.

<sup>361</sup> STC N° 2748-2012-PHC/T, del 11/Ago/2010, FJ 15.

marco del crimen organizado. Siendo que los actos de lavado realizados en dicho ámbito constituyen agravación del tipo base (según se dispone en el art. 4, núm. 2, del DLeg N° 1106, o en el art. 302 del CP español). Lo cual demuestra que la “seguridad interior del Estado” carece de un contenido material que permita englobar a todas las expresiones reprimibles del lavado de activos, esto es, inclusive a las que no son cometidas en el marco del crimen organizado.

En suma, si se siguiere el planteamiento de esta teoría, en rigor, lo que vulneraría la seguridad interior de Estado no sería el lavado de activos en sí mismo (pues éste afecta ámbitos socioeconómicos más concretos, como lo son determinadas condiciones del tráfico de bienes en el mercado), sino la actividad propia del crimen organizado que se extiende a comportamientos no sólo vinculados al blanqueo. La seguridad interior del Estado se protege, más bien inmediatamente si se quiere partir del enfoque punitivo, por medio de otras figuras criminales como lo son los delitos de pertenencia a organizaciones criminales y a grupo criminal<sup>362</sup>.

#### **1.D) EL ORDEN SOCIOECONÓMICO**

Conforme ha sido desarrollado por la doctrina, el orden socioeconómico presenta una doble dimensión: en un sentido amplio, es concebido como la regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios<sup>363</sup>, abarcando ámbitos trascendentales para los intereses socioeconómicos trascendentes al solo interés patrimonial individual. Por su parte, en un sentido estricto, el orden socioeconómico, llamado también orden público económico, es aquella parte del orden económico dirigida o intervenida directamente por el Estado. La intervención estatal en las relaciones

---

<sup>362</sup> MÉNDEZ RODRÍGUEZ, C. (2014), “Los delitos de pertenencia a organización criminal y a grupo criminal y el delito de tráfico de drogas cometido por persona que pertenece a una organización delictiva. Crónica de un conflicto normativo anunciado y análisis jurisprudencial”, en *EPC*, Vol. XXXIV, Santiago de Compostela, USC, p. 517.

<sup>363</sup> TIEDEMANN, K. (1993), *Lecciones de derecho penal económico (comunitario, español y alemán)*, Barcelona, PPU, p. 32; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., p. 271.



económicas fundamentales, como expresión del orden socioeconómico en sentido estricto, se concreta a través de la imposición de una serie de normas o planificando el comportamiento de los sujetos económicos<sup>364</sup>. Actualmente, nadie discute que el Estado deba –en menor o mayor proporción– intervenir en la economía, no tanto en la sustitución de la iniciativa privada, sino regulándola a fin de corregir excesos que harían inviable una economía de libre mercado<sup>365</sup>.

En España, para un amplio sector doctrinal el orden socioeconómico en sentido estricto sería el bien jurídico tutelado mediante la represión del blanqueo de capitales, sosteniéndose que esto habría tenido reconocimiento legal al tipificarse este delito al interior del Título XIII del CP (denominado “Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico”)<sup>366</sup>, en cuyo contenido se encuentra el art. 301. El orden socioeconómico constituiría un objetivo político criminal empleado como criterio de sistematización que agrupa diversas figuras delictivas bajo tal común denominador, tal como se presenta con los delitos tipificados en el referido Título XIII<sup>367</sup>.

En el Perú, como ha sucedido en el caso español, la doctrina ha adoptado una posición que mayoritariamente reconoce la naturaleza socioeconómica del delito de lavado de activos, con las consecuencias que se desprenden para la determinación del objeto protegido. Sin embargo, de acuerdo a los fundamentos de nuestra propuesta, el orden socioeconómico constituye en sí mismo un criterio demasiado amplio para configurarse en el directo e inmediato bien jurídico penal sobre el cual se estructura el injusto penal del lavado. Por lo que, conforme será desarrollado, antes bien son aspectos más concretos o

---

<sup>364</sup> TIEDEMANN, K. (1993), *Lecciones...*, *op. cit.*, p. 31.

<sup>365</sup> MUÑOZ CONDE, F. (1998), “Cuestiones dogmáticas básicas en los delitos económicos”, en *RP*, N° 1, Barcelona, Editorial Praxis, p. 68.

<sup>366</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 224; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 314; ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 60; CALLEGARI, A. (2003), *El delito de blanqueo de capitales en España y Brasil*, Bogotá, UEC, p. 117. Citando a todos, DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 65.

<sup>367</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2016), *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general*, 5ª ed. adaptada a la L.O. 1/2015, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 171; CALLEGARI, A. (2003), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 78-79.

condiciones esenciales del orden socioeconómicos los que pueden ser afectados por las conductas de blanqueo<sup>368</sup>.

A nivel legislativo, este criterio pareciera ser el que subyace a los objetivos programáticos que dirigieron la emisión del DLeg N° 1106 (la vigente Ley penal contra el lavado de activos del Perú). En la Exposición de Motivos de dicha ley penal especial, el legislador expresó que “el lavado de activos se convierte hoy en un factor que desestabiliza el orden económico y perjudica de manera grave el tráfico comercial contaminando el mercado con bienes y recursos de origen ilícito”. Este mismo criterio parece sostenerse en el Proyecto de Ley de Nuevo CP (Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso, aprobado el 09/May/2016), toda vez que éste propone incorporar en el CP al delito de lavado de activos –dejando de lado su actual regulación mediante ley penal especial–, como el primero de los atentados contra el orden económico. Dicho proyecto denomina al Título I de la Sección XIII como “Delitos contra el orden económico: Lavado de activos” (correspondiéndose con los arts. 396 al 402)<sup>369</sup>.

Los argumentos empleados por este planteamiento, al sostener que el injusto penal del blanqueo se materializa en el orden socioeconómico, resultan enormemente imprecisos, no pudiendo por sí solos dar fundamento al bien jurídico del lavado de activos. Su falta de concreción radica, justamente en que el “orden socioeconómico” no constituye un bien jurídico propiamente dicho, sino un objetivo político criminal en el cual se agrupa una multiplicidad de esferas, elementos o intereses del orden socioeconómico, los cuales pueden verse afectados por diversos delitos distintos al blanqueo<sup>370</sup>. Conforme sostiene

---

<sup>368</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 70.

<sup>369</sup> Se ha también sostenido que la protección del orden socioeconómico guarda estrecha relación con lo expresado en el Preámbulo de la Convención de Viena de 1988 (Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas), según la cual la criminalidad organizada, el narcotráfico y el blanqueo de sus efectos “socavan las economías lícitas”. Cfr. BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 315.

<sup>370</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 84.

MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, “el orden económico no sirve para designar, en rigor, un bien jurídico directamente protegido en sentido técnico, ni siquiera en el caso de los delitos económicos en sentido estricto. De ahí que, a los efectos de interpretar la figura del blanqueo, resulten insuficientes las meras referencias a dicho orden sin mayores especificaciones”<sup>371</sup>.

Así mismo, el orden socioeconómico no puede constituirse en el bien jurídico protegido ya que no puede desconocerse que, en casos concretos, alguna fase específica del lavado de activos –desde una perspectiva estrictamente económica o contable– puede ser incluso beneficiosa para sí. Ello se expresa, por ejemplo, en el funcionamiento de los paraísos fiscales o de los centros financieros *off shore*, cuyas economías dependen fundamentalmente de un poderoso sector de servicios financieros no residentes. Los cuales, a su vez, se basan en la captación de capitales extranjeros sin efectuarse controles rígidos sobre la licitud o no de su procedencia<sup>372</sup>. En definitiva, estamos de acuerdo con el cuestionamiento dirigido por PALMA HERRERA, acerca de que el orden socioeconómico más que bien jurídico debe ser considerado un “subsistema” cuyo desarrollo permite el normal desenvolvimiento social y económico de un Estado. Y que, antes bien, comprende una pluralidad de bienes jurídicos cuyo denominador común es el configurar el actual marco económico que promociona la Constitución<sup>373</sup>.

Por tanto, la identificación del contenido material del bien jurídico dependerá de la protección de determinadas condiciones esenciales del orden socioeconómico. Son éstas las que inmediatamente serán puestas en riesgo concreto o abstracto por diferentes atentados delictivos. De modo singular, en el caso del lavado de activos, se ha pretendido identificar tales condiciones esenciales en los intereses de protección de la licitud de bienes en el tráfico

---

<sup>371</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2011), *Derecho penal económico...*, *op. cit.*, p. 481.

<sup>372</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 79-80. Se llegó a la misma opinión en el VI Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia del Perú, a través del Acuerdo Plenario N° 3-2010, del 17/Nov/2010, FJ 9°.

<sup>373</sup> PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 255.

económico, de la estabilidad y solidez del sistema financiero-crediticio, y de la libre y leal competencia.

*i) La licitud de los bienes en el tráfico financiero y económico legal*

Sobre este planteamiento, que busca concretar alguno de los intereses del orden socioeconómico que podría ser afectado por el blanqueo de capitales, DEL CARPIO DELGADO sostiene que uno de los presupuestos fundamentales para el buen funcionamiento del mercado y, consecuentemente, del orden socioeconómico “es la licitud de los bienes que en él circulan. Esta circulación debe ser protegida contra la contaminación que supone el hecho de la incorporación de los bienes de procedencia delictiva, aspecto éste que es el fundamento del blanqueo de bienes”<sup>374</sup>. En el mismo sentido, ABEL SOUTO señala que el bien jurídico protegido “lo constituye el interés de la comunidad en preservar la licitud de los bienes que son objeto de circulación mercantil”<sup>375</sup>.

*ii) La estabilidad y solidez del sistema financiero*

Esta postura vincula el interés de la regulación internacional del lavado de activos con la determinación del bien jurídico protegido mediante su represión<sup>376</sup>. Como se ha tenido oportunidad de analizar, a nivel de las disposiciones europeas del *soft law*, ya en la denominada Recomendación nº R(80)10, relativa a medidas contra la transferencia y el encubrimiento de capitales de origen criminal (del 27/Jun/1980)<sup>377</sup>, se apreciaba el interés “*tutelar la claridad de la actividad bancaria*”. En el mismo sentido, la Declaración de

---

<sup>374</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 81-82. De acuerdo con esta postura, MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2011), *Derecho penal económico...*, op. cit., p. 481.

<sup>375</sup> ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 75-76.

<sup>376</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2011), *Derecho penal económico...*, op. cit., pp. 480-482; ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 69.

<sup>377</sup> Recomendación nº R (80) 10, relativa a medidas contra la transferencia y el encubrimiento de capitales de origen criminal, adoptada el 27/Jun/1980 por el Comité de Ministros del Consejo de Europa. Cfr. MINISTERIO DE JUSTICIA, *Recomendaciones y Resoluciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa en materia jurídica*, Madrid, Secretaría General Técnica - Centro de Publicaciones, 1992, p. 284.

Principios de Basilea de 1988<sup>378</sup> enfatizó el impacto negativo que supone para la “*estabilidad bancaria y confianza del público*” la asociación involuntaria de la banca con la delincuencia (apartado 4 de su Preámbulo). Por otra parte, con relación a los instrumentos del *hard law*, la Convención de Viena de 1988, resaltó que las considerables beneficios del narcotráfico permiten a la delincuencia organizada “*invadir, contaminar y corromper... las actividades comerciales y financieras lícitas*”<sup>379</sup>.

En efecto, el empleo de entidades de crédito e instituciones financieras, para la realización de negocios ilegales, produce desconfianza tanto del público usuario –respecto al modo de funcionamiento de la entidad crediticia–, como de los órganos reguladores (en el caso del Perú, la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones), socios mercantiles y comunidad internacional. Por tal razón, para PALMA HERRERA<sup>380</sup>, la afectación o menoscabo del sistema financiero constituiría, a su juicio, uno de los posibles efectos producidos por los actos de lavado de activos, aunque éste no se trate, en sí mismo, del bien jurídico penal. En este último sentido se pronuncia BLANCO CORDERO<sup>381</sup>, al considerar que la credibilidad, estabilidad y solidez del sistema financiero únicamente serían elementos subsidiarios, a la libre competencia, afectados por el lavado de activos. Más precisamente, sostiene este autor, que “la distorsión del sistema financiero sería consecuencia,

---

<sup>378</sup> Declaración de Principios de Basilea, sobre la prevención de la utilización del sistema bancario para el blanqueo de fondos de origen criminal, el 12/Dic/1988. En esta declaración deontológica se sostuvo que “la confianza del público en los bancos y, por consiguiente, la estabilidad de éstos pueden verse perjudicados por una publicidad desfavorable como consecuencia de la asociación involuntaria de los bancos con los delincuentes” [Preámbulo, apartado 4].

<sup>379</sup> Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, aprobada en Viena el 19/Dic/1988. España la ratificó y aprobó el 30/Jul/1990, mientras que el Perú lo aprobó mediante RLeg N° 25352 (publicada el 26/Nov/1991).

<sup>380</sup> PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., p. 266.

<sup>381</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 320.

fundamentalmente, de las alteraciones que sufre la competencia, bien jurídico inmediatamente afectado por el blanqueo de capitales”<sup>382</sup>.

### iii) *La libre competencia*

La libre competencia es un principio rector de la economía de mercado constitucionalmente protegida. En el marco de las libertades individuales, constituye la más importante expresión del ejercicio de la libertad de empresa. En el Perú, la libre competencia está garantizada en el art. 61 de Constitución Política de 1993, estableciéndose que “el Estado facilita y vigila la libre competencia. Combate toda práctica que la limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas. Ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios”. Por su parte, en España, el art. 38 de la Constitución de 1978 “reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado”. Disponiendo que los poderes públicos “garantizarán y protegerán su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación”<sup>383</sup>.

De este modo, el lavado de activos pone en peligro la libre competencia sobre la que se fundamenta el sistema de economía de libre mercado y, con ello, el orden económico mismo. Su represión penal, afirma BOTTKE, pretende proteger en último extremo “las condiciones de funcionamiento del mercado que sirva a la libertad general” por lo que “hay que contar con una competencia no distorsionada”<sup>384</sup>. Según este punto de partida, el lavado de activos distorsiona la competencia ocasionando un poder de demanda unilateral al delincuente que obtuvo rendimientos económicos en base a su crimen o al de otros, en detrimento de la igualdad de oportunidades para concurrir que se debe asegurar a los demás intervinientes<sup>385</sup>. Por tanto, estas garantías

---

<sup>382</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 327.

<sup>383</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 98.

<sup>384</sup> BOTTKE, W. (1998), “Mercado, criminalidad organizada...”, op. cit., p. 13.

<sup>385</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (2003), “El blanqueo de capitales (Contexto, razones de su penalización, evolución en nuestro entorno de las iniciativas supranacionales)”, en DIEGO

esenciales de intervención en el mercado dejarían de tener validez, de permitirse participar en el tráfico económico legal a competidores cuyo patrimonio no tuvo mayores costes de transacción que la comisión de delitos. En suma, la economía de mercado se basa, justamente, en la confianza en el principio de libre competencia. La actividad económica, por ello, únicamente puede tener lugar cuando se garantiza a los competidores que todos estarán sujetos a las mismas reglas. Este equilibrio jurídicamente protegido, sin embargo, es alterado cuando el competidor dispone de un “inagotable capital de origen delictivo”<sup>386</sup>.

En Italia, la protección de la libre competencia, como fundamento de la represión del blanqueo de capitales (arts. 648<sup>bis</sup> y 648<sup>ter</sup> del CP), ha sido también sostenida por la doctrina dominante<sup>387</sup>. Particularmente, FIANDACA / MUSCO señalan que el ámbito de aplicación de las citadas normas está destinado a “impedir que el orden económico pueda padecer graves perturbaciones, bajo forma de violación del principio de la libre competencia, ya que la disponibilidad de ingentes recursos a costes inferiores que los costes de capitales lícitos permiten lograr más fácilmente posiciones monopólicas a las empresas criminales”<sup>388</sup>.

## 2. EL LAVADO DE ACTIVOS COMO DELITO PLURIOFENSIVO

Frente a la falta de definición o concreción de los planteamientos que comprenden al lavado de activos como delito que afecta un único bien jurídico,

---

DÍAZ-SANTOS, M<sup>a</sup> R. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (coords.), *El sistema penal frente a los retos de la nueva sociedad*, Madrid, Colex, p. 177.

<sup>386</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 323-324.

<sup>387</sup> MANTOVANI, F. (2002), *Diritto pénale. Parte speciale. Delitti contro il patrimonio*, Tomo II, 2<sup>a</sup> edizione, Padova, CEDAM, p. 259; CAPOLUPPO, S. / CARBONE, M. / STURZO, G. (2008), *Antiriciclaggio. Obblighi per professionisti, intermediari e altri soggetti*, II Edizione, Italia, Ipsoa, p. 61; FIANDACA, G. / MUSCO, E. (2005), *Diritto penale. Parte speciale. I delitti contro il patrimonio*, Volume II, Tomo secondo, 4<sup>a</sup> edizione, Bologna, Zanichelli Editore, pp. 253-254; RONCO, M. / ARDIZZONE, S. (2007), *Codice penale ipertestuale. Commentario con banca datti di giurisprudenza e legislazione*, 2<sup>a</sup> edizione, Torino, Wolters Kluwer Italia, p. 2994.

<sup>388</sup> FIANDACA, G. / MUSCO, E. (2005), *Diritto penale. Parte speciale...*, *op. cit.*, p. 254..

un amplio sector de la doctrina argumenta un carácter pluriofensivo de este delito sin formular mayores matices. Esta yuxtaposición de criterios no supera los argumentos críticos acabados de dirigir contra las posiciones uniofensivas. Sin embargo, corresponde referir el alcance de estos planteamientos, fundamentalmente porque los que serán objeto de análisis tienen por denominador común proponer la protección de la administración de justicia, como bien jurídico penal. Conforme ha sido expuesto, esto se explicaría en la inicial concepción del lavado de activos como delito próximo a la receptación<sup>389</sup>, o en la vinculación que un sector de la doctrina le ha atribuido con el encubrimiento<sup>390</sup>. Por ello, las opiniones, que mayoritariamente se han formulado sobre la cuestión, indican que con la represión del lavado se protege al orden socioeconómico conjuntamente con la administración de justicia, o a ésta junto al resguardo del objeto protegido por el delito previo<sup>391</sup>.

## **2.A) EL ORDEN SOCIOECONÓMICO Y LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

En el Perú, GALVEZ VILLEGAS<sup>392</sup> sostiene que los bienes jurídicos protegidos con la incriminación del lavado son la eficacia de la administración de justicia y la libre competencia. Justifica su planteamiento sosteniendo que no podría considerarse únicamente la protección de la administración de justicia pues, de ser así, sería suficiente el ocultamiento sin interesar la inserción de los bienes en los circuitos económicos legales. Y, viceversa, que tampoco podría considerarse como único objeto protegido al orden socioeconómico, puesto que no podría considerarse como lavado de activos a los supuestos en los que solo se ocultan bienes de origen delictivo sin incorporarse al tráfico económico legal.

---

<sup>389</sup> GÓMEZ PAVÓN, P. (1994), "El bien jurídico protegido...", *op. cit.*, p. 481; Díez RIPOLLÉS, J. L. (1994), "El blanqueo de capitales...", *op. cit.*, p. 162.

<sup>390</sup> VIVES ANTÓN, T. / GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. (2004), "Lección XXX...", *op. cit.*, p. 636.

<sup>391</sup> VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación...*, *op. cit.*, p. 92; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 189; CALLEGARI, A. (2003), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 74 y ss.; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.* p. 90.

<sup>392</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, pp. 72-73.



En España, en parecido sentido, se sostiene que con la tipificación del lavado de activos se protege la administración de justicia, pero ésta no representaría el único bien jurídico tutelado<sup>393</sup>, además, conforme sostiene CALDERÓN CEREZO<sup>394</sup>, se resguarda el orden socioeconómico; solo que, por razón de una supuesta naturaleza encubridora del lavado, se lesionaría también la administración de justicia<sup>395</sup>. Al respecto, VIVES ANTÓN y GONZÁLEZ CUSSAC, respecto a las conductas de blanqueo de capitales, sostienen que “no cabe duda que en numerosas hipótesis atentan al orden socioeconómico, por cuanto dificultan la transparencia del sistema financiero y la seguridad del tráfico comercial así como la libre competencia... Pero su naturaleza encubridora pone de manifiesto que también con estos comportamientos se lesiona a la Administración de Justicia”<sup>396</sup>. El carácter pluriofensivo de este delito supondría la protección del correcto funcionamiento tanto de la administración de justicia como del tráfico económico y financiero legal, entendiéndose éste como concreción del orden socioeconómico<sup>397</sup>. El atentado contra la administración de justicia que entrañarían las conductas de lavado se expresarían en dificultar que el delito previo sea descubierto. No obstante,

---

<sup>393</sup> Sostiene Vives Antón y González Cussac que “su naturaleza encubridora pone de manifiesto que también con estos comportamientos se lesiona a la Administración de Justicia. En este aspecto, destaca la inclusión como una modalidad más del delito de legitimación de capitales, realizar cualquier acto para auxiliar o encubrir el origen ilícito de los bienes”, Cfr. VIVES ANTÓN, T. / GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. (2004), “Lección XXX...”, *op. cit.*, p. 636.

<sup>394</sup> Al respecto, Ángel Calderón sostiene: “Vamos a sostener... que nos encontramos ante un delito pluriofensivo que afecta orden socioeconómico y a la Administración de justicia, y que su punición está justificada por la lesividad inherente a las conductas tipificadas, así como por razones de política criminal radicadas en la lucha contra la criminalidad organizada”, Cfr. CALDERÓN CEREZO, A. (2000), “Análisis sustantivo del delito (I): Prevención y represión del blanqueo de capitales”, en ZARAGOZA AGUADO, J. A. (dir.), *Prevención y represión del blanqueo de capitales*, EDJ, N° 28, Madrid, CGPJ, p. 271.

<sup>395</sup> PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 298.

<sup>396</sup> Sostiene Vives Antón y González Cussac que “su naturaleza encubridora pone de manifiesto que también con estos comportamientos se lesiona a la Administración de Justicia. En este aspecto, destaca la inclusión como una modalidad más del delito de legitimación de capitales, realizar cualquier acto para auxiliar o encubrir el origen ilícito de los bienes”, Cfr. VIVES ANTÓN, T. / GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., “Lección XXX...”, *op. cit.*, pp. 635-636.

<sup>397</sup> ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 83. Citando a todos, BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 314.

sostiene ROMERO FLORES, en la última fase del blanqueo, al dotarse de apariencia de legalidad a la obtención de los bienes, el orden socioeconómico sería el bien que se vería afectado<sup>398</sup>.

En el Perú, sumando otros matices, este planteamiento constituye también la posición asumida por la Sala Penal de la Corte Suprema, postura que ha sido plasmada en el Acuerdo Plenario N° 3-2010 (del 17/Nov/2010). En dicho acuerdo se sostiene que resultaría más compatible con la dinámica de las conductas dirigidas al blanqueo de capitales, considerar que mediante los actos de colocación e intercalación (art. 1 de la Ley penal contra el lavado de activos) se afectaría un aspecto concreto del orden socioeconómico, como lo es la estabilidad, transparencia y legitimidad del sistema económico financiero. Mientras que, adicionalmente, los actos de ocultamiento y tenencia (art. 2) afectarían la eficacia del sistema de justicia penal<sup>399</sup>. Esta toma de posición de la Corte Suprema del Perú recoge las principales opiniones doctrinales que sobre esta tesis pluriofensiva se han planteado. Además del planteamiento de GÁLVEZ VILLEGAS<sup>400</sup> citado, también BRAMONT-ARIAS TORRES ha buscado complementar este criterio sosteniendo que mediante la represión del lavado de activos se pretende, al interior el orden socioeconómico, proteger concretamente el tráfico lícito de bienes<sup>401</sup>.

## **2.B) LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y LA PROTECCIÓN DEL BIEN JURÍDICO DEL DELITO PREVIO**

Para este postulado mediante la represión del lavado de activos el Estado buscaría sancionar penalmente tanto la afectación de la administración de

---

<sup>398</sup> ROMERO FLORES, B. (2002), "El delito de blanqueo de capitales en el código penal de 1995", en *AD*, N° 20, Murcia, p. 303.

<sup>399</sup> Acuerdo Plenario N° 3-2010 (del 17/Nov/2010).

<sup>400</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 54.

<sup>401</sup> BRAMONT-ARIAS TORRES, L. (2003), "Algunas precisiones referentes a la Ley Penal contra el Lavado de Activos. Ley N° 27765, 27-06-02", en *Estudios Penales. LH al Profesor Luis Alberto Bramont Arias*, Lima, Editorial San Marcos, p. 521.

justicia –por el que se impediría satisfacciones al sentimiento de justicia– como el atentando contra los bienes jurídicos afectados por el delito fuente.

Al respecto, en España, RAGUÉS I VALLÈS ha sostenido que el blanqueo no tiene un bien jurídico autónomo, y que lo que se tutela es tanto la administración de justicia, en su dimensión preventiva, como el refuerzo de la pena de los delitos previos<sup>402</sup>. En similar sentido, MOLINA FERNÁNDEZ sostiene que “el blanqueo de capitales es un delito complejo con dos objetos de protección: es a la vez un delito de encubrimiento, que atenta con la administración de justicia penal, y con ello impide la satisfacción del sentimiento de justicia y erosiona la prevención de nuevos delitos, y un delito de participación en sentido amplio... que, como todo acto de participación, atenta contra los bienes jurídicos que se encuentran detrás de los delitos en los que se participa, que pueden ser tanto aquéllos de donde procede el dinero blanqueado como los que se financian a su costa”<sup>403</sup>.

Desde nuestra perspectiva, estos planteamientos pluriofensivos no logran superar los cuestionamientos ya dirigidos contra las tesis de protección de la administración de justicia o del resguardo del objeto tutelado por el delito previo, por lo que corresponde remitirnos a lo *supra* expuesto. El delito de lavado de activos, a diferencia de la receptación, no reprime comportamientos que intersifican la afectación ya acaecida sobre el objeto protegido por el hecho delictivo previo, antes bien, posee una singularidad sustantiva que lo diferencia de aquél. Se trata pues de dos delitos de injustos diferenciados y autónomos entre sí. Con la tipificación del lavado de activos no se pretende proteger normas de resguardo de los delitos fuente, sino la libre y leal competencia en cuanto condición esencial del mercado del tráfico legal de bienes. El desvalor

---

<sup>402</sup> RAGUÉS I VALLÈS, R. (2003), “Blanqueo de capitales y negocios standard. Con especial mención a los abogados como potenciales autores de un delito de blanqueo”, en SILVA SÁNCHEZ, J. M. (coord.), *¿Libertad económica o fraudes punibles?: riesgos penalmente relevantes e irrelevantes en la actividad económico-empresarial*, Madrid, Marcial Pons, pp. 149-150.

<sup>403</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, F. (2009), “¿Qué se protege...?”, *op. cit.*, p. 122; LOMBARDERO EXPÓSITO, L. (2009), *Blanqueo de capitales...*, *op. cit.*, p. 154.

penal de la conducta de lavado de activos va más allá del interés protegido por el delito previo, incluso casi en la totalidad de supuestos no son coincidentes (piénsese, por ejemplo, en el lavado de activos procedentes de la trata de personas o de migrantes, o de aquellos rendimientos que provienen de la corrupción). El fundamento de su incriminación tiene contenido socioeconómico y es claramente diferenciable del interés jurídico afectado por el delito previo, a pesar que sea éste el que produjo los rendimientos económicos que serán objeto del ulterior (y reprimible) lavado.

**2.c) LA ESTABILIDAD, TRANSPARENCIA Y LEGITIMIDAD DEL SISTEMA ECONÓMICO-FINANCIERO, EL RÉGIMEN CONTRALOR ADUANERO, LA EFICACIA DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL**

PRADO SALDARRIAGA, en su análisis de las diferentes modalidades reprimidas como actos de lavado de activos por el DLeg N° 1106, postula un planteamiento pluriofensivo, señalando que la afectación de estos bienes jurídicos “se va generando y haciendo preeminente en cada etapa o estación del proceso que siguen las operaciones delictivas que ejecuta el agente. En ese contexto dinámico, por ejemplo, los actos de las etapas de colocación e intercalación comprometen la estabilidad, transparencia y legitimidad del sistema económico-financiero. Además, en lo concerniente a actos vinculados con el contrabando de dinero o valores negociables (ingreso o egreso subrepticio de estas especies al país) el régimen contralor aduanero resulta también lesionado. En cambio, los actos propios de la fase de integración afectan la eficacia del sistema de justicia penal frente al crimen organizado, al impedir la identificación de los activos que ya adquirieron una apariencia legal, frustrando su incautación o decomiso”<sup>404</sup>.

---

<sup>404</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 211. Similar posición pluriofensiva es la planteada por Eduardo Fabián: “Tal y como ya vimos, los procesos de reciclaje de capitales no atenían contra un único interés digno de tutela, sino contra una multiplicidad de ellos: la correcta actuación de la administración de justicia, el valor o valores tutelados por el delito previo económicamente productivo, la credibilidad frente al público de los agentes económicos, la estabilidad de los mercados y el régimen de libre competencia, la posición del consumidor ante al riesgo de

Esta postura fue adoptada, con matices, por el Acuerdo Plenario N° 3-2010 (del 17/Nov/2010), emitido por el Pleno las Salas Penales de la Corte Suprema peruana. Dicho acuerdo –con base en el análisis de la Ley N° 27765– sostuvo que resultaba más compatible con la dinámica y finalidad de los actos de lavado, identificar que éstos afectaban una pluralidad de bienes jurídicos, dependiendo del tipo de fase en que se encontrara el proceso de reciclaje. Así, se señaló que “los actos de colocación e intercalación comprometen la estabilidad, transparencia y legitimidad del sistema económico-financiero. En cambio, los actos de ocultamiento y tenencia afectan la eficacia del sistema de justicia penal frente al crimen organizado”<sup>405</sup>.

### 3. EL LAVADO DE ACTIVOS COMO ¿DELITO DE ACUMULACIÓN?

El criterio del “daño cumulativo” ha sido sostenido por KUHLEN<sup>406</sup>, para configurar como “delitos de acumulación” a ciertos tipos penales de protección al medio ambiente –como lo es el delito de contaminación de las aguas del § 324 CP alemán–. Conforme a su planteamiento, la criminalización de delitos contra bienes jurídicos colectivos se basa en la prohibición de una conducta no apreciada desde su dimensión individual –insuficiente por sí misma para poner en peligro al bien jurídico–, sino en la valoración de que ésta representa la sucesión de acciones producidas en gran número. La sanción penal ha de aplicarse en estos casos, refiere HEFENDEHL<sup>407</sup>, a acciones individuales en sí

---

monopolización, etc.”, Cfr. FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 320.

<sup>405</sup> Acuerdo Plenario N° 3-2010 (del 17/Nov/2010, FJ 13).

<sup>406</sup> KUHLEN, L. (2012), “Bienes jurídicos y nuevos tipos de delito”, en VON HIRSCH, A. / SEELMANN, K. / WOHLERS, W. (dirs. ed. alemana) / ROBLES PLANAS, R. (dir. ed. española), *Límites al derecho penal. Principios operadores en la fundamentación del castigo*, Barcelona, Atelier, pp. 227-228. Profundizando en las cuestiones relativas a la legitimidad aparente de esta figura y su limitación a los efectos cumulativos que han de ser esperados “realistamente”, Cfr. VON HIRSCH, A. / WOHLERS, W. (2016), “Teoría del bien jurídico y estructura del delito. Sobre los criterios de una imputación justa” (Traduc. de Beatriz Spínola Tártalo), en HEFENDEHL, R. / VON HIRSCH, A. / WOHLERS, W. (edits.), *La teoría del bien jurídico...*, op. cit., pp. 293-298.

<sup>407</sup> HEFENDEHL, R. (2016), “El bien jurídico como eje material de la norma penal” (Traduc. De María Martín Lorenzo), en HEFENDEHL, R. / VON HIRSCH, A. / WOHLERS, W. (edits.), *La teoría del bien jurídico...*, op. cit., p. 188.

inocuas, ya que sin una prohibición reforzada como la punitiva habría que contar con que se cometerían en gran número.

Los delitos de acumulación surgen de la lógica sobre que es viable reprimir un comportamiento individual, aun cuando éste carezca por sí mismo de suficiencia para siquiera poner en riesgo a un bien jurídico, al contarse con la posibilidad –precisa SILVA SÁNCHEZ<sup>408</sup>– de que aquél sea repetido por terceros; de modo que el conjunto “acumulado” de tales conductas sí culmine lesionando dicho bien jurídico. Los delitos de acumulación parten de una hipótesis –no actual o inminente– de una reiteración de conductas cometidas “en el futuro” por una pluralidad de personas, por ello, no es siquiera preciso un peligro abstracto y actual para bienes jurídicos, sino que basta efectuar una prognosis futura de realización de comportamientos similares por terceros. En tal sentido –enfatisa ALCÁCER GUIRAO<sup>409</sup>– solo el pronóstico cumulativo de tales conductas alcanza la suficiencia indispensable para siquiera poner en riesgo al bien jurídico, de modo que la conducta realizada, en sí misma insignificante, sea objeto de reproche penal.

Una sector de la doctrina asevera que el planteamiento de los delitos cumulativos –inicialmente formulado por KUHLEN para explicar la lógica represiva en ciertos delitos medioambientales– puede ser extrapolable al delito de lavado de activos. En tal sentido, en España, BLANCO CORDERO sostiene el blanqueo de dinero podría configurarse como un delito de acumulación, situación que se presentaría ante comportamientos “que involucran cantidades

---

<sup>408</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2001), *La expansión del derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, 2ª ed., Madrid, Civitas, p. 131.

<sup>409</sup> ALCÁCER GUIRAO, R. (2002), “La protección penal del futuro y los daños cumulativos”, en *RECPC*, Nº 04-08, Granada, UG, p. 9. Sobre esta problemática, sostiene Blanca Mendoza: “la no exigencia de una virtualidad lesiva de la acción incriminada para producir eventuales efectos indeseables, al facilitar enormemente la imputación, permite que de manera creciente se penalicen, en los más variados sectores, conductas cuya relevancia lesiva cada vez es menos evidente, produciéndose un adelanto en el umbral de protección en el doble sentido al que ya se ha hecho referencia: protección de bienes universales de muy vago contenido y referente indeterminado y tipificación de conductas de dudosa o escasa capacidad lesiva en una fase tan anticipada a la lesión que, a veces, apenas es palpable su peligrosidad”, Cfr. MENDOZA BUERGO, B. (2001), *El derecho penal en la sociedad del riesgo*, Madrid, Civitas, pp. 102-103.

muy pequeñas, que en principio también serían subsumibles en el tipo penal. Estas conductas, individualmente consideradas, no menoscaban el orden socioeconómico, pero reiteradas por otros sujetos pueden llegar a constituir en su conjunto una perturbación relevante de dicho orden socioeconómico”<sup>410</sup>. No es irrelevante precisar que este autor, para dar soporte a su toma de posición, señala que “comparto la idea propuesta por SILVA SÁNCHEZ, de acuerdo con la cual el delito de blanqueo de capitales puede configurarse como un delito de acumulación”<sup>411</sup>.

En el Perú, la posición de BLANCO CORDERO es seguida literalmente por ROSAS CASTAÑEDA, quien –citando al primero– asume que “además, como sostiene Blanco Cordero, siguiendo a Silva Sánchez, el delito de blanqueo de capitales se configuraría como un delito de acumulación, esto es, que se admite la sanción de un comportamiento aun cuando no lesione ni ponga en peligro relevante un bien jurídico, si se cuenta con la posibilidad de que dicho comportamiento puede realizarse por otros sujetos, de manera que la reiteración de comportamientos acabe menoscabando el bien jurídico”<sup>412</sup>.

Revisadas, sin embargo, las fuentes correspondientes, SILVA SÁNCHEZ se muestra por el contrario muy crítico con la consideración del lavado de activos como estructura típica de acumulación, aseverando que la pretendida lógica cumulativa en este delito a lo más daría justificación a un ilícito administrativo, no así a un injusto penal. En tal sentido, sostiene este autor que “los actos de blanqueo de menor entidad, que aisladamente no ponen en peligro el orden económico, contemplados en su conjunto sí constituyen una importante perturbación del sistema económico. Y es esto lo que justificaría quizá su sanción administrativa; pero no su sanción penal”<sup>413</sup>.

---

<sup>410</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 332-333.

<sup>411</sup> *Ibidem*, p. 332.

<sup>412</sup> ROSAS CASTAÑEDA, J. (2015), *La prueba en el delito de lavado de activos*, Lima, Gaceta Jurídica, p. 149.

<sup>413</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2001), *La expansión del derecho penal...*, *op. cit.*, pp. 129-130.

En la calificación del lavado de activos como delito de acumulación subyace la idea de que su tipificación no tiene por objeto el peligro en que se sitúa –al menos abstractamente– al bien jurídico, por la comisión aislada de un solo comportamiento criminal, sino el peligro futuro derivado de la reiteración y acumulación masiva de conductas similares, así éstas sean realizadas por terceras personas o en momentos y lugares distintos. Por ello, enfatiza MUÑOZ CONDE<sup>414</sup>, en los actos de reciclaje de bienes de menor o escasa cuantía, lo importante no será el ínfimo valor económico del objeto, sino la repetición que tales actos puedan motivar sobre diferentes personas, en futuras ocasiones o en diferentes localidades.

Desde nuestra perspectiva, la calificación del lavado de activos como delito cumulativo es incompatible con el *principio de autorresponsabilidad* (o de responsabilidad por el propio injusto<sup>415</sup>) que constituye contenido del principio de culpabilidad. De acuerdo con esta fundamental garantía, para reafirmar la libertad de actuación –que no puede ser irrazonablemente restringida por el derecho penal– cada persona sólo debe responder por sus conductas, y hasta donde sus consecuencias puedan serle objetivamente imputadas. Por tanto, nadie puede ser responsable por los comportamientos efectivos o potenciales de terceros<sup>416</sup>, aun si éstos puedan cumulativamente poner en riesgo de lesión a un bien jurídico.

---

<sup>414</sup> MUÑOZ CONDE, F. (2009), “Consideraciones en torno al bien jurídico...”, *op. cit.*, p. 165.

<sup>415</sup> ROBLES PLANAS, R. (2003), *La participación en el delito. Fundamento y límites*, Madrid, Marcial Pons, pp. 161-169; CANCIO MELIÁ, M. (2001), *Conducta de la víctima e imputación objetiva en derecho penal. Estudio sobre los ámbitos de responsabilidad de víctima y autor en actividades arriesgadas*, Barcelona, Bosch, pp. 261-262.

<sup>416</sup> En ese sentido, señala Hans Rudolphi que el punto de partida de todo juicio de atribución “debe estar formado por el principio de que, básicamente, una persona es responsable sólo por su propia conducta y no por la de terceros”, Cfr. RUDOLPHI, H. (1998), *Causalidad e Imputación objetiva*, Bogotá, UEC, p. 53. Asimismo, refiere Yesid Reyes, que “si se quisiera expresar con un principio general de derecho la pretensión hegeliana de imputar a cada persona sólo aquello que deba ser considerado como «su obra», nada mejor que recurrir al principio de autorresponsabilidad, de acuerdo con el cual cada individuo debe responder por sus propias actuaciones y no por la de los demás”, Cfr. REYES ALVARADO, Y. (1994), *Imputación objetiva*, Bogotá, Temis, p. 50. El mismo entendimiento es compartido por JAKOBS, G. (1997), *Derecho penal...*, *op. cit.*, p. 254; FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (1999), *Límites de la participación criminal ¿Existe una “prohibición*



La sanción por daños cumulativos constituye una técnica jurídica de protección de bienes jurídicos colectivos exclusiva del derecho administrativo sancionatorio, pero ilegítima para el derecho penal. Ésta se fundamenta en la atribución al imputado de consecuencias de su acción que –desde una perspectiva valorativa– objetivamente no le pertenecen, sino que pueden constituir o la acumulación de anteriores y reiterados comportamientos efectuados por terceros, o que podrían ser repetidas en el futuro por una pluralidad de personas. La calificación de ciertos delitos como de acumulación implica –coincidiendo con FEIJÓO SÁNCHEZ– que se sancionaría conductas no por crear por sí solas riesgos de entidad suficiente contra el objeto penalmente protegido “sino por los efectos nocivos de la repetición o reiteración del mismo tipo de comportamientos”<sup>417</sup>.

Considerar al lavado de activos como un delito de acumulación infringe los presupuestos de imputación que se fundamentan en el principio de autorresponsabilidad<sup>418</sup> (o de responsabilidad por el propio injusto), los cuales se basan en el reproche personal por el alcance concreto de la propia conducta realizada –organizada en desmedro de la indemnidad del bien jurídico– y no en una culpabilidad comunal ajena o cumulativa<sup>419</sup>. Calificar como lavado de activos al acto que represente la integración de conductas del pasado, con el objeto de justificar su dañosidad cumulativa (sobre el orden socioeconómico o, más precisamente, contra la libre y leal competencia) o evitar su reiteración futura, impide razonablemente valorársele como un hecho único, así también,

---

*de regreso” como límite general del tipo?*, Granada, Comares, pp. 9-10; LÓPEZ DÍAZ, C. (1996), *Introducción a la Imputación objetiva*, Bogotá, UEC, p. 200.

<sup>417</sup> FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2006), “Sobre la «administrativización» del derecho penal en la «sociedad del riesgo». Un apunte sobre la política criminal a principios del siglo XXI”, en *Derecho y justicia penal en el siglo XXI. LH al Profesor Antonio González-Cuéllar García*, Madrid, Colex, p. 159.

<sup>418</sup> MUÑOZ CONDE, F. (2009), “Consideraciones en torno al bien jurídico...”, *op. cit.*, p. 164.

<sup>419</sup> ALCÁCER GUIRAO, R. (2002), “La protección penal del futuro...”, *op. cit.*, p. 14.

imposibilita considerársele como un único riesgo al que se habría contribuido<sup>420</sup>.

El lavado de activos se encuentra tipificado, tanto en el Perú como en España, como un delito de peligro abstracto. El recurso a esta técnica de incriminación ha sido reconocido tanto por la doctrina peruana<sup>421</sup> (en anterior la Ley penal contra el lavado de activos –Ley N° 27765–, y en la actual normativa de represión –DLeg N° 1106–) como por la española<sup>422</sup> (en relación con el art. 301 de su CP). Con respecto a los delitos de peligro abstracto, la doctrina sostiene que en éstos es suficiente con que la conducta sea ex-ante peligrosa sin que llegue a poner al bien jurídico en riesgo de lesión<sup>423</sup>. Así, señala BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, que en estos delitos el legislador “no espera para intervenir a que se produzca el daño, sino que la adelanta al momento de... la simple realización de la conducta considerada normativamente peligrosa”<sup>424</sup>. En el mismo sentido, MIR PUIG refiere que “basta la peligrosidad

---

<sup>420</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2001), *La expansión del derecho penal...*, op. cit., p. 135.

<sup>421</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., pp. 96-97; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, op. cit., p. 219; GARCÍA CAVERO, P. (2015). *El delito de lavado...*, op. cit., p. 137; PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 251.

<sup>422</sup> GÓMEZ INIESTA, D. (1996), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 65; SUÁREZ GONZÁLEZ, C. (1996), “Blanqueo de capitales y merecimiento...”, op. cit., p. 153; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo de capitales...*, op. cit. p. 250; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., p. 717; MUÑOZ CONDE, F. (2009), “Consideraciones en torno al bien jurídico...”, op. cit., p. 162; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, op. cit., p. 293; FERNÁNDEZ DE CEVALLOS Y TORRES, J. (2014), *Blanqueo de capitales...*, op. cit., p. 308.

<sup>423</sup> Sobre esta cuestión, sostiene Claus Roxin que “delitos de peligro abstracto son aquellos en los que se castiga una conducta típicamente peligrosa como tal, sin que en el caso concreto tenga que haberse producido un resultado de puesta en peligro”, Cfr. ROXIN, C. (2008), *Derecho penal... Tomo I...*, op. cit., p. 407. En el mismo sentido, LUZÓN PEÑA, D. M. (2016), *Lecciones de derecho penal. Parte general*, 3ª ed. ampliada y revisada, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 161. Así también, CORCOY BIDASOLO, M. (1999), *Delitos de peligro y protección de bienes jurídico-penales supraindividuales. Nuevas formas de delincuencia y reinterpretación de tipos penales clásicos*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 34; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2010), “Los delitos de peligro en el derecho penal económico y empresarial”, en SERRANO-PIEDRECASAS, J. R. / DEMETRIO CRESPO, E. (dirs.), *El Derecho penal económico y empresarial ante los desafíos de la Sociedad mundial del riesgo*, Madrid, Colex, p. 88.

<sup>424</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. & OTROS (2004), *Curso de derecho penal. Parte general*, Barcelona, Ediciones Experiencia, pp. 209-210.

de la conducta; peligrosidad que se supone inherente a la acción, salvo que se pruebe que en el caso concreto quedó excluida de antemano”<sup>425</sup>. En suma, en el tipo legal de estos delitos, de acuerdo con HURTADO POZO, “no se prevé la situación de peligro, distinta a la misma acción, como un elemento constitutivo de la infracción”<sup>426</sup>.

Por tanto, el lavado de activos como delito de peligro abstracto está excluido de la exigencia de lesividad que subyace a la lógica de la acumulación. De manera que quien actúe, por ejemplo, mediante la técnica del *smurfing* o pitufeo de cuantías limitadas de dinero, no cumplirá la tipicidad del lavado por razón que con su acto se reproche el cúmulo ideal de conductas que, en conjunto, sí serían idóneas para afectar a la libre y leal competencia, ni para evitar el riesgo de reiteración futura. Antes bien, el tipo penal lo abarcará por cuanto del contexto de actuación la conducta aparece como ex-ante peligrosa para un riesgo abstracto del bien. Al procesado se le debe imputar únicamente su hecho y hasta donde éste objetivamente alcance, no –como propios– los efectuados por terceros en un diferente tiempo y espacio. Asimismo, dada su condición de tipo delictivo de peligro abstracto, para afirmar la tipicidad del lavado de activos es inexigible la prueba “pericial contable o económica”<sup>427</sup>. Los partidarios del blanqueo como tipo cumulativo sostienen

---

<sup>425</sup> MIR PUIG, S. (2016), *Derecho penal. Parte general*, 10ª ed., 1ª reimpr., Barcelona, Reppertor, p. 239.

<sup>426</sup> HURTADO POZO, J. / PRADO SALDARRIAGA, V. (2011), *Manual de derecho penal. Parte general*, Tomo I, 4ª ed., Lima, Idemsa, p. 406.

<sup>427</sup> Ramón Ragués considera que atribuir un contenido socioeconómico al bien jurídico protegido en la incriminación del lavado sería equívoco, dado “que, en los procesos por este delito, no sea precisamente frecuente solicitar el dictamen de peritos economistas que determinen en qué medida la conducta enjuiciada ha influido negativamente en el funcionamiento de la economía nacional, o cómo ha repercutido en la libre competencia... Con toda probabilidad, si se solicitase la emisión de tales dictámenes la inmensa mayoría de supuestos debería acabar en una absolución”. Desde nuestra perspectiva, sostenemos que sus apreciaciones críticas se basan en considerar (implícitamente) que el tipo penal de lavado en España –como puede también ser aplicable al caso peruano– constituye un *tipo de resultado lesivo*, pues sólo en este supuesto es viable discutir la pertinencia de algún medio de prueba (pericial) para acreditar, precisamente, un elemento típico de lesión. Sin embargo, dicho cuestionamiento obvia que, por el contrario, los tipos legales de blanqueo, tanto en España como en el Perú, se encuentran configurados como *delitos de peligro abstracto*. Siendo, por ello, inexigible en el tipo y, por efecto reflejo, en los procesos penales,

que una prueba pericial –como la referida– concluiría que los montos involucrados en las investigadas operaciones de lavado serían insuficientes para afectar al bien jurídico, demostrándose la inoficiosidad de que en cada proceso se exija una actuación probatoria con resultados así de predecibles.

Sin embargo, contra tal argumento, es de reiterar que para afirmar la tipicidad del lavado es inexigible prueba económica o contable alguna –con la cual se debata la afectación o no del bien jurídico, valorándose los montos involucrados como objeto del presunto blanqueo–, dada su condición de tipo de peligro abstracto. El operador jurídico sólo debe analizar la peligrosidad ex-ante de la conducta, no requerir la probanza de que las cuantías objeto de presunto lavado pongan en riesgo de lesión (o afecten) a la libre y leal competencia. En los tipos penales con estructura de peligro abstracto, no se contempla resultado de peligro alguno. No estamos ante delitos de peligro concreto, en los que sí es exigible la debida probanza del resultado de peligro, pues así lo exigen estos tipos legales.

En suma, además de considerar que el tratamiento del lavado como tipo cumulativo vulnera el principio de responsabilidad por el hecho propio –cuanto también infringe el principio de proporcionalidad–, rechazamos tal propuesta por obviar la naturaleza jurídica del tipo legal del lavado como tipo de peligro abstracto. Concebir al lavado de activos como tipo de acumulación implica renunciar al juicio ex ante de peligrosidad de la conducta –propio del análisis de los tipos de peligro abstracto–, aceptando considerarlo indebidamente como un delito de peligro estadístico o global. En el que la conducta no es desvalorada por sí misma, sino por encontrarse estadísticamente relacionada con el comportamiento de terceros sobre los que no se ejerce efectiva influencia, ni se tiene algún vínculo normativo. Con los tipos de acumulación se atribuye a

---

pericias económicas para determinar la afectación de los intereses colectivos aludidos. Para más detalle acerca de dicha postura crítica, Cfr. RAGUÉS I VALLÈS, R. (2003), “Blanqueo de capitales y negocios *standard*. Con especial mención a los abogados como potenciales autores del delito de blanqueo de capitales”, en SILVA SÁNCHEZ, J. M. (dir.) *¿Libertad económica o Fraudes punibles? Riesgos penalmente relevantes e irrelevantes en la actividad económico-empresarial*, Madrid, Marcial Pons, p. 148.

alguien un peligro no existente, con base en la hipótesis de que otros en el futuro se comportarán de la misma forma<sup>428</sup>.

### **C. POSTURA PERSONAL: EL BIEN JURÍDICO RELATIVO A LA LIBRE Y LEAL COMPETENCIA Y SUS TÉCNICAS DE TIPIFICACIÓN**

El delito de lavado de activos, en el Perú, se encuentra previsto en una Ley penal especial (el DLeg N° 1106, que reemplazó a la Ley N° 27765). En el actual debate legislativo se viene considerando integrarlo al texto del CP, según la estructura dispuesta por el Título I de la Sección XIII del Proyecto de Nuevo CP (arts. 396 al 402, del 09/May/2016), habiéndosele ahí considerado como el primero de los *“Delitos contra el orden económico”*. Por su parte, en España, el legislador lo ha incorporado en el Título XIII del Libro II del CP, que tipifica a los delitos contra el orden socioeconómico, concretamente en el Capítulo XIV *“De la receptación y el blanqueo de capitales”*. El contenido material de la tipificación del lavado de activos, como será argumentado, radica en la protección de las condiciones esenciales del mercado de tráfico de bienes fundamentadas en la libre y leal competencia. Conforme fue expuesto, el orden socioeconómico no constituye el bien jurídico inmediatamente protegido por este delito, antes bien, se protege mediatamente algunas esferas, elementos o intereses más concretos del orden socioeconómico.

La libre y leal competencia –en tanto bien jurídico colectivo<sup>429</sup>– es el elemento indispensable para el funcionamiento regular del mercado y del orden socioeconómico justo contemplado en la Constitución. El merecimiento de protección que el derecho penal le garantiza constituye una condición irrenunciable para garantizar la intervención de los agentes económicos en igualdad de condiciones. La participación, en el tráfico económico, de dichos actores se vería perturbada o impedida si la competencia jurídicamente

---

<sup>428</sup> FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2006), “Sobre la «administrativización» del derecho penal...”, p. 160.

<sup>429</sup> HEFENDEHL, R. (2016), “El bien jurídico como eje...”, *op. cit.*, p. 182.

reconocida admitiese su concurrencia junto a la de aquellos que participaran con patrimonios obtenidos sin más coste que la comisión de delitos<sup>430</sup>.

Siguiendo la clasificación de BUSTOS RAMÍREZ, la libre y leal competencia constituye un bien jurídico colectivo referido al funcionamiento del sistema<sup>431</sup>. Más específicamente, ambas son protegidas como condiciones esenciales del mercado. Se busca asegurar que el tráfico de bienes sometido a concurrencia se realice a través de cauces lícitos. Por ello, cuando se adquiere, convierte, transmite activos –o realice actos similares– dirigido a ocultar su origen delictivo, o con la finalidad de evitar dicha identificación, se afectará el interés constitucionalmente reconocido<sup>432</sup> de que el tráfico económico se conduce a través de la libre y leal competencia en el mercado<sup>433</sup>. La existencia de diversos comportamientos anticompetitivos reiterados, como lo es el lavado de activos, no justifica su impunidad; antes bien, como enfatiza HEFENDEHL, la evidencia de que existen estas conductas “no debería negarse de entrada una competencia libre”<sup>434</sup>.

La comprensión de los legisladores de Perú y España, según nuestro parecer, sobre que la libre y leal competencia constituye el bien jurídico colectivo protegido en la incriminación del lavado –conforme será puesto de relieve–, justificó que empleen, como la técnica de tipificación, la estructura de peligro abstracto. Por ello, siendo el fenómeno delictivo objeto de análisis un delito contra aspectos concretos del orden socioeconómico, se analizará –en primer lugar– el planteamiento que considera que la libre y leal competencia

---

<sup>430</sup> Sobre esta toma de postura, principalmente, en España, ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.* p. 98; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 323-326; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 210; en Alemania, BOTTKE, W. (1998), “Mercado, criminalidad organizada...”, *op. cit.*, p. 13; en Italia, FIANDACA, G. / MUSCO, E. (2005), *Diritto penale...*, *op. cit.*, p. 254; MANTOVANI, F. (2002), *Diritto pénale...*, *op. cit.*, p. 259.

<sup>431</sup> BUSTOS RAMÍREZ, J. (1994), *Manual de derecho penal. Parte general*, 4ª ed., aumentada, corregida y puesta al día por HORMAZÁBAL MALARÉE, H., Barcelona, PPU, p. 122.

<sup>432</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 85.

<sup>433</sup> BOTTKE, W. (1998), “Mercado, criminalidad organizada...”, *op. cit.*, p. 8.

<sup>434</sup> HEFENDEHL, R. (2016), “El bien jurídico como eje...”, *op. cit.*, p. 182.

constituye el bien jurídico inmediato puesto en peligro por las conductas de reciclaje. Asimismo, será identificará –en segundo lugar– al objeto llamado a cumplir la “función representativa” del bien jurídico mediato, toda vez que será éste el que resultará puesto en riesgo abstracto por la peligrosidad de las conductas de lavado.

## 1. EL LAVADO DE ACTIVOS COMO DELITO DE PELIGRO ABSTRACTO

Tanto en el Perú como en España, los legisladores han definido las conductas típicas del lavado de activos tomando como modelo los instrumentos internacionales o *hard law*, fundamentalmente, la Convención de Viena del 19/Dic/1988<sup>435</sup>. Este convenio estableció las bases de la estructura típica del delito de lavado que fueron adoptadas, vía armonización legislativa, tanto por los diversos Estados, como por los posteriores Convenios de las Naciones Unidas (la Convención de Palermo, del 13/Dic/2000<sup>436</sup>, y la Convención de Mérida, del 09/Dic/2003<sup>437</sup>). Se aprecia de ambas legislaciones internas, como de dichos documentos intergubernamentales, que el lavado de activos se ha tipificado como un delito de peligro abstracto<sup>438</sup>.

---

<sup>435</sup> Convención de Viena, del 19/Dic/1988, aprobada y ratificada por España el 30/Jul/1990, y aprobada en el Perú mediante RLeg N° 25352 (publicada el 26/Nov/1991).

<sup>436</sup> Convención de Palermo, del 13/Dic/2000, ratificada por España el 21/Feb/2002, y aprobada por el Perú mediante RLeg N° 27527 (publicada el 08/Oct/2001).

<sup>437</sup> Convención de Mérida, del 09/Dic/2003, ratificada por España el 09/Jun/2006, y aprobada por el Perú mediante RLeg N° 28357 (publicada el 06/Oct/2004).

<sup>438</sup> Consideran que el blanqueo de capitales ha sido tipificado como un delito de peligro abstracto en el art. 301 del CP español, GÓMEZ INIESTA, D. (1996), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 65; SUÁREZ GONZÁLEZ, C. (1996), “Blanqueo de capitales y merecimiento...”, *op. cit.*, p. 153; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo de capitales...*, *op. cit.* p. 250; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 717; MUÑOZ CONDE, F. (2009), “Consideraciones en torno al bien jurídico...”, *op. cit.*, p. 162; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 293; FERNÁNDEZ DE CEVALLOS Y TORRES, J. (2014), *Blanqueo de capitales...*, *op. cit.*, p. 308. Mientras que en el Perú, así lo consideran, GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, pp. 96-97; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.*, p. 219; GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 137; PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, *op. cit.*, p. 251.

El injusto de este delito desvalora conductas que, superando el riesgo permitido, son dirigidas hacia las finalidades de “evitar la identificación” del origen delictivo de los activos, su incautación o decomiso –en el caso peruano– ; o “para ocultar o encubrir” el origen criminal de los bienes o “para ayudar” al interviniente en la infracción a eludir las consecuencias legales de sus actos – según se presenta en el caso español–. No configuran el injusto penal del lavado –en ninguno de dichos sistemas legales–, los actos aislados de conversión, transferencia, adquisición, transporte, utilización, ocultamiento o tenencia de activos de origen delictuoso, sin la concurrencia de tales finalidades (elemento subjetivo del injusto). Se pretende, por tanto, sancionar aquellos actos dirigidos hacia tal objetivo ulterior, orientados al distanciamiento (ocultamiento o evitación de la identificación del origen) de los activos respecto a su verdadera fuente criminal. Como delito de peligro abstracto no es exigible probar que dichas conductas ponen en riesgo de lesión a intereses de contenido socioeconómico –concretamente la libre y leal competencia–, sino la peligrosidad que entraña actuar de tales modos, dirigido por alguna de las finalidades referidas.

En los delitos que protegen bienes jurídicos colectivos mediante la técnica del peligro abstracto, se presenta la dificultad fenomenológica de verificar la existencia de un menoscabo material al bien jurídico. Es fundamental, según el criterio doctrinal que consideramos asumible, determinar ex-ante el peligro de la acción efectuada contra estos bienes jurídicos, y valorar todas las circunstancias concurrentes en el contexto de actuación, a fin de no reprimirse comportamientos –según plantea CORCOY BIDASOLO– en los cuales el peligro se hubiera excluido<sup>439</sup>.

---

<sup>439</sup> CORCOY BIDASOLO, M. (1999), *Delitos de peligro...*, *op. cit.*, pp. 34 y 231. Al respecto, Carlos Martínez-Buján sólo limita el enjuiciamiento ex ante a los delitos de peligro abstracto, considerando que el juicio ex post sólo debe realizarse en delitos de peligro concreto, señalando que “los delitos de peligro abstracto se integran ya con la mera presencia de la acción del sujeto activo, siendo suficiente la comprobación de una peligrosidad general de dicha acción para algún bien jurídico y sin que, por ende, se requiera concreción alguna del peligro, que denote una probabilidad inmediata o próxima de lesión. Por consiguiente, para evaluar el riesgo en los delitos de peligro abstracto se



Sobre la legitimidad de la técnica de peligro abstracto empleado para la incriminación de los delitos contra el orden socioeconómico, TIEDEMANN ha sostenido que “en el ámbito internacional se ha impuesto la convicción de que los así llamados delitos de peligro abstracto constituyen la forma de reacción adecuada del Derecho penal en el ámbito de los bienes jurídicos supraindividuales”<sup>440</sup>. Precisamente, los legisladores han acudido a esta técnica de tipificación, ya de antaño aunque en la actualidad de forma cada vez más expansiva, para la protección de bienes jurídicos colectivos. Esta técnica ha sido empleada principalmente en el ámbito de los delitos socioeconómicos, siendo el lavado de activos un delito dirigido a proteger uno de los ámbitos componentes de orden socioeconómico, cual es la libre y leal competencia. Siendo extendida, como técnica legislativa, especialmente en ámbitos vinculados –precisa MÉNDEZ RODRÍGUEZ– con la llamada “economía nacional”<sup>441</sup>.

Por otro lado, a pesar de los cuestionamientos de legitimidad dirigidos contra la técnica de tipificación de peligro abstracto<sup>442</sup>, los legisladores de Perú y de España –en concordancia con lo ya propuesto por la Convención de Viena de 1988 (y por los instrumentos internacionales que la adoptan como fuente inmediata)–, decidieron anticipar las barreras de la intervención penal a momentos en los que aún no se ha logrado efectivamente ni la ocultación del origen delictivo de los activos, ni se ha conseguido realmente evitar la identificación de dicha procedencia<sup>443</sup>. Por lo tanto, el injusto del lavado se

---

utilizará un juicio ex ante acerca de la peligrosidad de la acción, a diferencia de lo que sucederá en los delitos de peligro concreto, que habrá que recurrir a una perspectiva ex post para enjuiciar el resultado de peligro”. Cfr. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2010), “Los delitos de peligro...”, *op. cit.*, p. 88.

<sup>440</sup> TIEDEMANN, K. (2010), *Manual...*, *op. cit.*, p. 67. Sobre esta problemática, VON HIRSCH, A. / WOHLERS, W. (2016), “Teoría del bien jurídico...”, *op. cit.*, p. 282.

<sup>441</sup> MÉNDEZ RODRÍGUEZ, C. (1993), *Los delitos de peligro y sus técnicas de tipificación*, Madrid, CEJ-MJ, p. 43.

<sup>442</sup> KINDHÄUSER, U. (1995), “Acerca de la legitimidad de los delitos de peligro abstracto en el ámbito del Derecho penal económico”, en AA.VV., *Hacia un derecho penal económico europeo. Jornadas en honor del Profesor Klaus Tiedemann*, Madrid, BOE, p. 441; SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2006), *La expansión...*, *op. cit.*, p. 17.

<sup>443</sup> PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 453.

materializa cuando el comportamiento incriminado, superando el riesgo permitido, es realizado mediante alguna de las finalidades descritas en los tipos (peligrosidad de la conducta que singulariza a los delitos de peligro abstracto), no cuando se ha logrado el resultado perseguido por tal finalidad (resultado de peligro propio de los delitos de peligro concreto).

## 2. NECESARIA REFERENCIA A LOS CONCEPTOS DE BIEN JURÍDICO MEDIATO E INMEDIATO Y A LA TIPIFICACIÓN DE OBJETOS CON «FUNCIÓN REPRESENTATIVA»

La construcción conceptual propuesta por MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ (influido por los planteamientos de SCHÜNEMANN<sup>444</sup> relativos al “bien jurídico intermedio espiritualizado”<sup>445</sup>, concepto también empleado por ROXIN<sup>446</sup> y, de modo similar, por JAKOBS<sup>447</sup>), relativa a la diferencia entre los conceptos de bien jurídico inmediato y bien jurídico mediato, es de fundamental importancia en el ámbito de los delitos socioeconómicos. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ sostiene que los bienes jurídicos inmediatos son los únicos objetos de protección en los tipos penales de carácter socioeconómico, ya que los bienes jurídicos mediatos estarían solo referidos a los motivos que condujeron al legislador en lo penal económico para la represión de determinado comportamiento<sup>448</sup>.

---

<sup>444</sup> SCHÜNEMANN, B. (2016), “El principio de protección de bienes jurídicos como punto de fuga de los límites constitucionales de los tipos penales y de su interpretación” (Traduc. de María Martín Lorenzo y Mirja Feldmann), en HEFENDEHL, R. / VON HIRSCH, A. / WOHLERS, W. (edits.), *La teoría del bien jurídico...*, op. cit., p. 217.

<sup>445</sup> Sobre la problemática de los llamados “bienes jurídicos intermedios espiritualizados”, Cfr. AMELUNG, K. (2016), “El concepto «bien jurídico» en la teoría de la protección penal de bienes jurídicos” (Traduc. de Íñigo de Urbina Gimeno), en HEFENDEHL, R. / VON HIRSCH, A. / WOHLERS, W. (edits.), *La teoría del bien jurídico...*, op. cit., pp. 247-249; HEFENDEHL, R. (2016), “El bien jurídico como eje...”, op. cit., pp. 187-188.

<sup>446</sup> ROXIN, C. (2008), *Derecho penal... Tomo I...*, op. cit., pp. 410-411.

<sup>447</sup> JAKOBS, G. (1997), *Derecho penal...*, op. cit., p. 231.

<sup>448</sup> Al respecto, sostiene Carlos Martínez-Buján: “la noción de bien jurídico mediato posee un significado diferente, que se vincula al más amplio concepto de «ratio legis» o «finalidad objetiva de la norma» y que, dicho sintéticamente, expresa las razones o motivos que conducen al legislador penal a criminalizar un determinado comportamiento”. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2016), *Derecho penal económico...*, op. cit., pp. 159-160; ÉL MISMO (1995), “El bien jurídico en el delito de defraudación tributaria”, en *EPC*, N° 18, Santiago de Compostela, Servicio de Publicaciones de la USC, p. 144.

Los bienes jurídicos *inmediatos* son los incorporados en el injusto penal, como contenido de la antijuridicidad material, constituyéndose en un elemento típico cuya afectación debe ser abarcada por el dolo del autor<sup>449</sup>. Este concepto permite el cumplimiento de la función interpretativa del bien jurídico porque está dirigida al desentrañamiento del sentido y finalidad de la incriminación<sup>450</sup>. Mientras que los bienes jurídicos *mediatos* únicamente sirven en la orientación y sistematización de los tipos penales, al no ser el objeto penalmente protegido mediante la represión de algún comportamiento<sup>451</sup>.

En el derecho penal económico, la protección penal de bienes jurídicos colectivos se expresa a través del aseguramiento del bien jurídico mediato “orden socioeconómico”, tal como el legislador español buscó reconocerlo en el Título XIII del Libro II de su CP, y como pretende efectuarse en el Perú, en el Título I de la Sección XIII del Libro Segundo del Proyecto de Ley de Nuevo CP. El orden socioeconómico, bien jurídico mediato, puede concretarse a través de un conjunto de bienes jurídicos inmediatos que le dan contenido. Entre éstos, la libre y leal competencia, los derechos de los consumidores, los derechos intelectuales, y otros. La técnica de tipificación de los delitos efectuados por conductas peligrosas contra estos intereses, debe construirse en función de un objeto que cumpla una “función representativa” del bien jurídico intermedio, objeto que será directamente puesto en peligro (abstracto, en el caso del lavado de activos) por la conducta típica<sup>452</sup>.

### 3. LA LIBRE Y LEAL COMPETENCIA COMO BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

De los planteamientos analizados, algunos rasgos generales de la libre competencia han sido catalogados por un sector doctrinal como el bien jurídico

---

<sup>449</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2016), *Derecho penal económico...*, *op. cit.*, p. 160.

<sup>450</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 53; FLEITAS VILLARREAL, S. (2009), “El bien jurídico tutelado en el delito de lavado de activos: su regulación en la legislación uruguaya”, en *RD*, Año 8, N° 16, Montevideo, p. 157.

<sup>451</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2011), *Derecho penal económico...*, *op. cit.* p. 92.

<sup>452</sup> CARO CORIA, D. C. (1999), *Derecho penal del ambiente. Delitos y técnicas de tipificación*, Lima, Gráfica Horizonte, p. 510.

protegido por el delito de lavado de activos<sup>453</sup>. Conviene definir a la libre competencia –siguiendo a CALERO PÉREZ / HERNÁNDEZ MARTÍN– como “la coordinación de los objetivos de consumidores y productores de un mercado de bienes o servicios, por medio del mecanismo del precio. Para que este mecanismo funcione correctamente, se exige que no pueda ser alterado por la voluntad de los agentes, que lo utilizan como un dato”<sup>454</sup>. En tal sentido, los presupuestos sobre los cuales se cimenta la libre competencia son la igualdad y lealtad de acceso al mercado por los consumidores y productores, el mantenimiento de la igualdad entre los competidores, el respeto y salvaguarda de los intereses legítimos de los consumidores, la ausencia de poderes de control sobre los precios, la transparencia del mercado y la búsqueda del máximo beneficio y utilidades<sup>455</sup>, aspectos todos que son protegidos constitucionalmente.

El lavado de activos constituye un acto peligroso en el plano abstracto para la libre y leal competencia, al afectar alguno de los presupuestos referidos. Con esta conducta delictiva se impide mantener incólume los vínculos de igualdad de concurrencia jurídicamente reconocidos con los que se garantiza el acceso al mercado. El objeto del bien jurídico, sugiere BOTTKE, “es la competencia, o más exactamente, la distribución de oportunidades y puntos de partida justos en relación con el patrimonio, y la posibilidad de demandar

---

<sup>453</sup> BOTTKE, W. (1998), “Mercado, criminalidad organizada...”, *op. cit.*, p. 11 y ss.; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 97-98; MUÑOZ CONDE, F. (2009), “Consideraciones en torno al bien jurídico...”, *op. cit.*, p. 162; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 238; DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 81; FERRÉ OLIVÉ, J. C. (2002), “Corrupción, crimen organizado y «blanqueo» de capitales en el mercado financiero”, en FERRÉ OLIVÉ, J. C. (edit.), *Blanqueo de dinero y corrupción en el sistema bancario. Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa*, Vol. II, Salamanca, Ediciones USAL, p. 15; GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 73; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 55.

<sup>454</sup> CALERO PÉREZ, P. / HERNÁNDEZ MARTÍN, M. (2005), “Desregulación y competencia”, en SÁNCHEZ MACÍAS, J. I. & OTROS (edits.), *Economía, Derecho y Tributación: Estudios en homenaje a la profesora Gloria Begué Cantón*, Salamanca, USAL, p. 315. Al respecto, ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 210; TERRADILLOS BASOCO, J. M. (1995), *Derecho penal de la empresa*, Madrid, Trotta, p. 177.

<sup>455</sup> ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 211; Así también, ABANTO VÁSQUEZ, M. (1997), *El derecho de la libre competencia*, Lima, San Marcos, p. 355.

bienes y prestaciones de servicio. El dinero u otros instrumentos de pago, que proceden de fuentes delictivas y forman parte de la demanda, distorsionan la competencia. Los actos de encubrimiento y de transferencia suponen un peligro abstracto cualificado de aquellas condiciones de funcionamiento del mercado, que sirven a una libertad igual y general para todos”<sup>456</sup>. De acuerdo con ello, mediante la represión del lavado de activos no se protege genéricamente al orden socioeconómico ya que, según hemos puesto de relieve, el blanqueo puede ser hasta “positivo” (desde una lógica puramente económica o contable, no valorativa-jurídica) en sistemas económicos que dependen de la captación de capitales extranjeros, siéndoles indiferentes su procedencia lícita o no, como lo son los paraísos fiscales.

La libre competencia se encuentra garantizada en el art. 38 de la Constitución española de 1978, en cuyo contenido se protege al sistema de economía de libre mercado<sup>457</sup>, sosteniéndose que se “reconoce a la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación”. Así mismo, en el Perú, la libre competencia está garantizada en el art. 61 de Constitución Política de 1993, disposición que establece que “el Estado facilita y vigila la libre competencia. Combate toda práctica que limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas. Ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios”.

Dentro del orden económico en sentido estricto –interés general a tomarse en consideración–, la libre y leal competencia constituye uno de los pilares esenciales del vigente modelo socioeconómico<sup>458</sup>, cuya protección está garantizada por la Constitución económica. Sin embargo, la naturaleza de

---

<sup>456</sup> BOTTKÉ, W. (1998), “Mercado, criminalidad organizada...”, *op. cit.*, p. 15.

<sup>457</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 226.

<sup>458</sup> MANTOVANI, F. (2002), *Diritto penale...*, *op. cit.*, p. 259; FIANDACA, G. / MUSCO, E. (2005), *Diritto penale...*, *op. cit.*, p. 254.

principio programático del orden socioeconómico<sup>459</sup> no constituye en sí mismo el bien jurídico tutelado por el delito de lavado de activos, ya que la Constitución no puede ser entendida como un “catálogo de bienes” (no partimos, por consiguiente, de una posición constitucionalista extrema del bien jurídico<sup>460</sup>). Antes bien, la libre y leal competencia es el bien jurídico inmediato que constituye el objeto protegido por la tipificación del blanqueo, cuya dañosidad social está representada por la peligrosidad de que las conductas típicas produzcan efectos anticompetitivos<sup>461</sup>.

La libre y leal competencia puede verse distorsionada por los actos de lavado de activos, fundamentalmente porque éstos alteran las condiciones de igualdad que el ordenamiento jurídico garantiza a los agentes económicos participantes como ofertantes en el mercado. La obtención de bienes y capitales de origen delictivo genera condiciones de superioridad económica al ofertante blanqueador, potenciando sus posibilidades de obtener beneficios respecto a los otros participantes, quienes ven defraudadas sus legítimas expectativas de que el tráfico económico se conduzca a través de cauces legales<sup>462</sup>. Estas condiciones de igualdad se afectan cuando el ofertante lavador adopta negocios o dirige políticas empresariales asumiendo mayores riesgos de los que estaría dispuesto a afrontar si participara, en el mercado financiero, con bienes o capitales de lícita procedencia<sup>463</sup>.

---

<sup>459</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2011), *Derecho penal económico...*, op. cit., p. 170; CALLEGARI, A. (2003), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 78-79.

<sup>460</sup> BUSTOS RAMÍREZ, J. (1994), *Manual de derecho penal...*, op. cit. 117; HORMAZÁBAL MALARÉE, H. (2006), *Bien jurídico y Estado Social y Democrático de Derecho (El objeto protegido por la norma penal)*, 2ª ed., Santiago de Chile, Lexis Nexis, p. 106.

<sup>461</sup> Al respecto, sostiene Juan Carlos Ferré: “se trata de una decisión acertada, en la medida que se protegen intereses directamente relacionados con la libre competencia y con el mercado, ya que este último se desestabiliza cuando los capitales ilícitamente obtenidos circulan libremente y en pie de igualdad con los capitales lícitos”, Cfr. FERRÉ OLIVÉ, J. C. (2002), “Corrupción, crimen organizado...”, op. cit., p. 15.

<sup>462</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 320-321; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 90; GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 75.

<sup>463</sup> ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, op. cit., p. 211.

La máxima expresión de la deslealtad competitiva es el lavado de activos porque las ventajas obtenidas por el blanqueador, respecto a quienes concurren con el mercado, alcanza su mayor plenitud<sup>464</sup>. Esto es, la participación en el mercado de agentes económicos que cuentan con una fuente productora de capitales obtenidos sin más coste que la comisión de delitos, puesta a su servicio y a un coste notablemente inferior respecto a los obtenidos de forma lícita, constituye una profunda afectación a la libre y leal competencia que debe imperar en el mercado<sup>465</sup>.

La participación en el mercado mediante actividades económicas financiadas por capitales de origen delictivo tiene por objeto dotarlo de aparente licitud, a fin de desvincular a los activos de su verdadera fuente de producción criminal<sup>466</sup>. El blanqueador buscará que la empresa conformada para el desarrollo de sus actividades delictivas se mantenga en el mercado todo el tiempo que fuere posible, así podrá realizar un mayor número de negocios a fin de justificar sus fondos<sup>467</sup>. Lo singular es que el lavador no tendrá por objeto –al menos no prioritario– la obtención del máximo beneficio por los negocios futuros de corte lícito que realice en el tráfico económico legal, antes bien, su objetivo estará dirigido a la integración de los capitales obtenidos delictivamente (previamente ensombrecidos) a fin de poder disfrutar de aquellos sin que sean vinculados con el crimen<sup>468</sup>.

---

<sup>464</sup> SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, I. (2008), “Problemas de legitimidad de una respuesta excepcional frente a las organizaciones criminales”, en CANCIO MELIÁ, M. / POZUELO PÉREZ, L. (ed.), *Política criminal en vanguardia. Inmigración clandestina, terrorismo, criminalidad organizada*, Navarra, Aranzadi, p. 458.

<sup>465</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 321; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 60-61; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 98.

<sup>466</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), “La «emancipación» del delito de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 121.

<sup>467</sup> FERNÁNDEZ DE CEVALLOS Y TORRES, J. (2010), “Corrupción y blanqueo de capitales: sus efectos en el orden socioeconómico y problemática de su vinculación”, en FABIÁN CAPARRÓS, E. / PÉREZ CEPEDA, A., (coords.), *Estudios sobre corrupción*, Salamanca, Ratio Legis, pp. 187-188.

<sup>468</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 218.

Nos encontramos ante una realidad que se expresa en una doble perspectiva: en primer lugar, desde una dimensión colectiva, el lavado de activos perturba las condiciones esenciales del mercado que garantizan el normal desarrollo de la iniciativa privada, a su vez, la satisfacción de los intereses de consumidores y usuarios. En segundo lugar, desde una dimensión individual, el blanqueo afecta las legítimas expectativas de los agentes económicos que aspiran a participar, cada cual desde su propia posición, en ese mismo juego de relaciones económicas. La confianza de estos participantes en las reglas de la concurrencia en igualdad de condiciones se vulnera cuando intervienen en el mercado agentes que incorporan, o incorporaron, fondos de procedencia delictiva que les permitirá –a estos últimos– situarlos en una posición privilegiada por superior<sup>469</sup>. Estos intervinientes –quienes cometen los actos de blanqueo de capitales– distorsionarán las exigencias derivadas de la oferta y la demanda, permitiéndose el lujo de actuar en el mercado al margen de toda clase de racionalidad económica afectando, por tanto, la libre y leal competencia.

En efecto, los costes financieros vinculados a la generación de riqueza procedente de actividades delictivas son –debido a su naturaleza criminal– notablemente inferiores a los correspondientes costes que ordinariamente ha de asumirse en el mercado lícito. De hecho, el riesgo a la sanción penal que el blanqueador asume se fundamenta en la alta rentabilidad de intervenir, en el tráfico económico, con bienes que son obtenidos sin mayor coste que la comisión de un delito previo –que, exceptuando los supuestos de autolavado, en la mayoría de casos, el mismo blanqueador no ejecutó–. Por consiguiente, quienes intervienen en el tráfico legal de bienes con una disponibilidad ilimitada de fondos, están en condiciones de organizar sus actuaciones con el más

---

<sup>469</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 909; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, op. cit., p. 211; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 229.



absoluto libertinaje, asumiendo riesgos empresariales que el resto de competidores no podría afrontar<sup>470</sup>.

En suma, las actividades económicas realizadas en el orden económico socialmente justo, constitucionalmente garantizado, únicamente tienen sentido cuando se garantiza que los competidores se atienen a las mismas reglas de concurrencia. Este equilibrio constitucionalmente protegido se afecta cuando el competidor dispone de un inagotable capital de origen delictivo que incorporó al tráfico económico legal, así también, cuando contribuye a que tales activos circulen por los cauces económicos legales<sup>471</sup>. Cuando el blanqueador incorpora las ganancias de origen delictivo al tráfico económico lícito, no se comporta conforme a criterios de racionalidad económica –que sí guían las decisiones de quienes participan en el mercado con activos lícitos–, ya que no busca el máximo rendimiento, sino el lugar o la inversión que le permita reincorporar a su esfera de disposición patrimonial dichos fondos. Si en este proceso obtiene ganancias de menor valor, las asumirá con sus costes, pues el lavador no busca rentabilidad, sino tranquilidad para el disfrute pacífico de los bienes de procedencia delictiva<sup>472</sup>.

Con los actos de lavado se pone el peligro las condiciones esenciales del tráfico económico de bienes, es decir, que éste se desarrolle a través de cauces lícitos. Las reglas del mercado, advierte MUÑOZ CONDE<sup>473</sup>, no son de base puramente económica, sino también son producto de la regulación jurídica que las garantiza. Desde esta perspectiva, la regulación de las transacciones no sólo tiene por objeto asegurar la canalización legal de los activos –a través de inversiones, transferencias o prestaciones–, sino fundamentalmente verificar y controlar la fuente real de su procedencia. En tal

---

<sup>470</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 216-217.

<sup>471</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 322-324.

<sup>472</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 101; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 218; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 326-327.

<sup>473</sup> MUÑOZ CONDE, F. (2009), “Consideraciones en torno al bien jurídico...”, *op. cit.*, p. 161.

sentido, el lavado de activos pone en entredicho las reglas de la libre y leal competencia en el mercado, lo cual le otorga autonomía sustantiva frente al delito precedente.

Sin embargo, dado que los tipos legales –establecidos para la protección de dicho bien jurídico colectivo– han sido estructurados como delitos de peligro abstracto, para afirmar la tipicidad será necesario la realización de un análisis ex-ante de la peligrosidad de la conducta en cuestión (lo cual demostraría la atipicidad del “lavado” de cuantías ínfimas de dinero, en caso no constituya un deliberado reparto de roles dirigido a poner en práctica la técnica del pitufo). No siendo preciso probar, puesto que los tipos legales carecen de referencias al peligro, mediante pericias valorativas o económicas, el resultado de peligro o la afectación concreta a la libre y leal competencia. No estamos ante delitos de peligro concreto sino de peligro abstracto, por lo que exigir la probanza empírica del efectivo daño –o del riesgo de lesión– de dicho bien jurídico colectivo, atenta contra el principio de legalidad. Los elementos típicos constituyen objeto de investigación y de prueba, de modo que en los delitos de peligro abstracto no se requiere la prueba de la afectación al bien jurídico colectivo al no constituir un presupuesto de la tipicidad.

## CAPÍTULO II

### PROCEDENCIA DELICTIVA DE LOS BIENES: OBJETO MATERIAL Y DELITO FUENTE

#### SUMARIO:

I. Introducción. II. Antecedentes normativos. A. Documentos internacionales. B. Legislación nacional. III. El objeto material. A. Dinero. B. Bienes. C. Efectos. D. Ganancias. E. Títulos valores. IV. El delito fuente. A. Naturaleza jurídica. 1. Rechazo a su condición de elemento objetivo del tipo. 2. El delito fuente como elemento típico. B. Autonomía del lavado de activos. 1. Autonomía procesal. 2. Autonomía sustantiva. C. La prueba del delito fuente. 1. Sede probatoria. 2. Prueba indiciaria. D. Determinación legal del delito fuente. 1. Consideraciones generales. 2. Sistemas de tipificación. 3. Regulación nacional. E. Grado de realización y relación de integración. F. Cuestiones de extraterritorialidad. 1. Regulación. 2. Doble incriminación. 2.a. Respecto al delito previo. 2.b. Respecto al delito de lavado de activos. G. Supuestos problemáticos de delito fuente. 1. Delitos imprudentes. 2. Delitos omisivos. 3. Delitos de función. 4. Delitos tributarios. 4.a) Generalidades. 4.b) Problemática legislativa. i) Derecho comparado. ii) Regulación en el Perú. 4.c) Posturas sobre la presunta inadmisibilidad de la defraudación tributaria como delito fuente. i) Ausencia de objeto material por licitud de los activos. ii) Atipicidad por imposibilidad de individualización de la cuota tributaria defraudada dentro del patrimonio lícito. iii) Inidoneidad del objeto por ausencia de relación de causalidad (inexistencia de desplazamiento patrimonial). iv) Presunta infracción de las garantías del *non bis in idem* y a la no autoincriminación. 4.d) Postura personal: Idoneidad de la defraudación tributaria para constituirse en delito fuente. i) Voluntad legislativa. ii) Indispensable diferenciación entre delitos que producen enriquecimiento con la entrada de bienes al patrimonio y delitos de incumplimiento del deber de disposición patrimonial. iii) La argüida no obtención de bienes delictivos con la defraudación tributaria. V. Circunstancias modificativas de la responsabilidad vinculadas al delito fuente y al objeto material. A. Circunstancias relativas al delito fuente. B. Circunstancias relativas al valor del objeto.

l.

## INTRODUCCIÓN

En el Perú el delito de lavado de activos se encuentra previsto en una Ley penal especial: el DLeg N° 1106 (del 19/Abr/2012), denominado por el legislador como Decreto de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado. El lavado de activos, como destaca TIEDEMANN, constituye “un tipo de conexión (que conecta con un hecho penal previo)”<sup>474</sup>. Es indispensable por ello acreditar en el proceso por lavado de activos, cuando menos mediante prueba indiciaria, tanto el origen delictivo de los bienes como los ulteriores actos de legitimación. Lo que es lo mismo, determinar el *delito fuente* o idóneo para producir el dinero, bienes, efectos o ganancias –sobre los cuales recaerán las ulteriores conductas de lavado incriminadas en los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106–, tomando como base los delitos y la cláusula general establecidos en el art. 10, segundo párrafo, de dicha normativa.

Los activos sobre los cuales recaen las conductas de lavado se originan en la comisión de un delito fuente, no así en una ilicitud global o genérica como pareciere interpretarse –desde una perspectiva literal y asistemática– de los aludidos arts. 1, 2 y 3 (el tipo base) sin ninguna referencia al art. 10, segundo párrafo. El presente capítulo trata acerca de la determinación y acreditación del delito fuente y su vinculación con el objeto material del lavado de activos, en su relación con la naturaleza autónoma –sustantiva y procesal– de este delito. Serán objeto de análisis los preceptos relativos al tipo base del lavado, establecidos en el DLeg N° 1106 y en la derogada Ley N° 27765 (del 27/Jun/2002) –dado el aún encausamiento de hechos cometidos durante su vigencia–, así como también los del Proyecto de Ley de Nuevo CP peruano.

---

<sup>474</sup> TIEDEMANN, K. (2010), *Manual de derecho penal económico...*, op. cit., p. 344. En el mismo sentido, VOGEL, J. (2002), “Estado y tendencias de la armonización del Derecho penal en materia de la Unión Europea”, en *RP*, N° 10, Madrid, La Ley, p. 121; ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 213.

Así también serán examinadas las Convenciones internacionales sobre la materia, debidamente aprobadas por el Perú, con el objeto de realizar el correspondiente control de convencionalidad y constitucionalidad, que permita el análisis global de la institución del delito fuente, empleando como objeto de valoración además del vigente DLeg N° 1106, las convenciones aludidas –dado su carácter de derecho interno–. Serán, asimismo, revisadas críticamente las opiniones que, en la doctrina peruana, sustentan la autonomía absoluta (sustantiva y procesal) del lavado de activos, considerando que el delito fuente no tiene la calidad de elemento objetivo del tipo base. Finalmente, se analizará la jurisprudencia suprema pertinente.

## **II. ANTECEDENTES NORMATIVOS**

### **A. DOCUMENTOS INTERNACIONALES**

La revisión de la normativa internacional relativa a la prevención y represión del lavado de activos permite constatar, entre otros aspectos de técnica jurídica, que en sus textos se incorporan preceptos concernientes a la terminología que será empleada a lo largo de su estructura normativa. Dado la ratificación de estas Convenciones internacionales por el Estado peruano, y su cualificación como “derecho interno” (de acuerdo a lo previsto en el art. 55 de la Constitución<sup>475</sup>), su conocimiento es indispensable a fin de emplearlas como referente interpretativo tanto de los tipos legales de lavado de activos – previstos en el DLeg N° 1106 y Ley N° 27765 (en cuanto ésta sea aplicable a casos aún en procesamiento)– como de los mecanismos procesales dirigidos a su investigación y juzgamiento. El objetivo de la interpretación global del derecho interno, tanto de carácter penal cuanto de naturaleza convencional, permitirá la debida aplicación de la ley contra este lesivo fenómeno criminal, asegurando a su vez que las funciones persecutorias y de juzgamiento sean realizadas dentro límites constitucionales.

---

<sup>475</sup> Conforme al art. 55 de la Constitución Política de 1993: “los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”.

Con respecto al **objeto material** del lavado de activos, la Convención de Viena de 1988<sup>476</sup> (art. 1, lits. p y q) sostuvo que debe entenderse por “bienes” a los activos de cualquier tipo, corporales o incorporales, muebles o raíces, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos. Por su parte, con relación a los “productos”, señaló que éstos son los bienes obtenidos o derivados -directa o indirectamente- del tráfico ilícito de drogas y de precursores (actividades cuya incriminación es propuesta por dicha Convención a los Estados parte).

La preocupación internacional por ampliar la incriminación del lavado de activos procedentes de delitos especialmente graves, distintos al narcotráfico, y vinculados a la delincuencia organizada transnacional y la corrupción, motivó a los Estados a suscribir sendas convenciones intergubernamentales dirigidas a la prevención y represión de este fenómeno delictivo<sup>477</sup>. Con relación al objeto material, la terminología empleada por la Convención de Viena de 1988 es precisada tanto por la Convención de Palermo de 2000<sup>478</sup> (art. 2, lits. d y e), como por la Convención de Mérida de 2003<sup>479</sup>, en dos aspectos relevantes.

En primer lugar, el origen delictuoso de los bienes o productos no se limita al tráfico ilícito de drogas y de precursores, sino que se amplía a actividades delictivas graves e idóneas para generar activos susceptibles de ser objeto de blanqueo. En segundo término, cuando los dos primeros señalan que por producto de delito “se entenderá los bienes de cualquier índole”, pretenden

---

<sup>476</sup> Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, adoptada en Austria el 19/Dic/1988. Aprobada en el Perú mediante RLeg N° 25352 (publicada el 26/Nov/1991). Con relación a España, fue aprobada y ratificada el 30/Jul/1990.

<sup>477</sup> GILMORE, W. (2004), *Dirty money. The evolution of international measures to counter money laundernig and the financing of terrorism*, 3ª ed., Strasburg, Council of Europe Publishing, p. 65.

<sup>478</sup> Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia organizada transnacional, adoptada en la Asamblea General de la ONU del 15/Nov/2000. Aprobada por el Perú mediante RLeg N° 27527 (publicada el 08/Oct/2001). Ratificada por España el 21/Feb/2002

<sup>479</sup> Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada en Mérida el 09/Dic/2003. Aprobada por el Perú mediante RLeg N° 28357 (publicada el 06/Oct/2004). Ratificada por España el 09/Jun/2006.

formular una definición lo suficientemente amplia para abarcar a toda “ventaja económica” procedente de la actividad delictuosa para fines de decomiso<sup>480</sup>. Asimismo, se ha buscado reconocer a los bienes sustitutivos como provecho idóneo para ser considerado objeto material del delito de lavado de activos<sup>481</sup>.

Con relación al **delito fuente**, la inicial comprensión sobre que éste debía proceder de los delitos de tráfico ilícito de drogas y de precursores –propuesta por la Convención de Viena de 1988–, fue conveniente extendida por las sucesivas convenciones emitidas hacia otros delitos susceptibles de producir ganancias ilegales. Las Naciones Unidas reconocieron que no sólo el narcotráfico constituía un fenómeno criminal apto para generar considerables rendimientos financieros, sino que además existen otros delitos productores de ganancias cuyo origen busca ser aparentado mediante su incorporación en el tráfico económico legal<sup>482</sup>.

Al respecto, la Convención de Palermo de 2000 (art. 2, lit. h) estableció que los “delitos determinantes” son aquellos de los cuales se deriva un producto idóneo de ser materia de blanqueo, requiriéndose a los Estados parte que la incriminación del lavado de activos, los abarque en la “gama más amplia posible” (art. 6, inc. 2, lit. a), particularmente, los delitos de organización (art. 5),

---

<sup>480</sup> En el marco del Consejo de Europa, similar terminología es empleada para conceptualizar al objeto material del lavado de activos. Así en el Convenio de Estrasburgo, relativo a relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y decomiso de los productos del delito (del 08/Nov/1990), se estableció que se entenderá por «producto» a “todo provecho económico derivado de un delito” (art. 1, lit. a), y por «bienes» a “los de cualquier naturaleza, sean materiales o inmateriales, muebles o inmuebles, y los documentos o instrumentos legales que demuestran algún título o participación en éstos” (art. 1, lit. b). En el Convenio de Varsovia, relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y comiso de los productos del delito y a la financiación del terrorismo (del 16/May/2005), es idéntica la conceptualización de los «bienes» (art. 1, lit. b), mientras que con relación a los «producto» se hace expresa precisión que éstos podrán derivar incluso indirectamente del delito fuente (art. 1, lit. a).

<sup>481</sup> BLANCO CORDERO, I. (2012), *El delito de blanqueo de capitales*, 3ª ed., Navarra, Aranzadi, p. 243; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo de capitales*, Madrid, Colex, p. 301.

<sup>482</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (2003), “El blanqueo de capitales. Contexto, razones de su penalización, evolución en nuestro entorno de las iniciativas supranacionales”, en DIEGO DÍAZ-SANTOS, M. R. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (coords.), *El sistema penal frente a los retos de la nueva sociedad*, Madrid, Colex, p. 173.



participación en grupos delictivos organizados (art. 8) y la penalización de la obstrucción de la justicia (art. 23)<sup>483</sup>. La Convención de Mérida de 2003, por su parte, recogiendo la misma conceptualización del delito determinante (art. 2, lit. h) y su necesaria amplitud (art. 23, inc. 2, lit. a), expresa su particular atención –de acuerdo a las finalidades de esta Convención– a los delitos (fuente) cometidos contra la función pública, efectuados por funcionarios (públicos nacionales y extranjeros) o particulares, y contra el patrimonio estatal<sup>484</sup>.

## B. LEGISLACIÓN PERUANA

La Convención de Viena de 1988, al momento de la publicación del CP de 1991, aún se encontraba pendiente de aprobación por nuestro legislador, por lo que los proyectos de CP de 1990 y 1991, incluso el texto publicado el 08/Abr/1991 (DLeg N° 635), carecían de disposiciones relativas a la incriminación del delito lavado de activos. Estas circunstancias variaron con la emisión de la RLeg N° 25352 (del 23/Set/1991), por la cual nuestro Parlamento aprobó la Convención de Viena, así como por la suscripción de un Convenio bilateral con los Estados Unidos de Norteamérica (del 14/May/1992, aprobado mediante DS N° 100-01-PCM) relativo a la implementación de determinadas políticas de interdicción del narcotráfico. Finalmente, fue relevante para nuestro legislador la participación peruana en el grupo de expertos convocado por la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) que condujo a la elaboración del denominado “Reglamento Modelo” de la OEA<sup>485</sup>.

---

<sup>483</sup> ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2009), *Criminalidad organizada y sistema...*, *op. cit.*, p. 49.

<sup>484</sup> En las Cuarenta Nuevas Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional de 2012, se señala: “3. Los países deben tipificar el lavado de dinero en base a la Convención de Viena y la Convención de Palermo. Los países deben aplicar el delito de lavado de dinero a todos los delitos graves, con la finalidad de incluir la mayor gama posible de delitos predicados”. Por su parte, en los Convenios de Estrasburgo de 1990 y de Varsovia de 2005, se les denomina “delito principal” (art. 1, lit. e, en ambos casos). En sus preceptos (art. 6, inc. 4, y art. 9, inc. 4, respectivamente) se hace referencia a los criterios del umbral mínimo y mixto como técnicas legislativas empleadas para la determinación del delito fuente.

<sup>485</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (1994), *El delito de lavado de dinero. Su tratamiento penal y bancario en el Perú*, Lima, Idemsa, p. 52.

La incriminación del lavado de activos en el Perú –procedente del narcotráfico– se inició con la emisión del **DLeg N° 736** (del 12/Nov/1991), que incorporó al CP los arts. 296-A y 296-B<sup>486</sup>. Al igual que el texto de la Ley argentina N° 23737 (Ley de tenencia y tráfico de estupefacientes, del 11/Oct/1989), su fuente comparativa inmediata, el DLeg N° 736 consideró que los actos de lavado de activos se proyectan sobre “ganancias, cosas, bienes o beneficios económicos”. Luego de haber sido derogado –el citado DLeg– mediante la Ley N° 25399 (del 19/Feb/1992), el legislador nacional estimó que las conductas de lavado de activos no eran distintas a la receptación patrimonial, por lo cual las consideró como circunstancia agravante<sup>487</sup> de este delito, mediante la Ley N° 25404 (del 26/Feb/1992). En virtud de esta última norma, el objeto material se reducía a la amplia fórmula de “bienes” de procedencia delictuosa.

Posteriormente, el legislador derogó esta última norma mediante el **D Ley N° 25428** (del 11/Abr/1992), reincorporando la incriminación del lavado de activos derivados del narcotráfico (art. 296-A) y ampliando el delito fuente al narcoterrorismo (art. 296-B). El objeto material fue concebido del mismo modo que en el DLeg N° 736 –como casi en la totalidad de los elementos típicos– con la adición del “dinero” como objeto de los actos de lavado. Esta denominación amplia del objeto no fue variada por la **Ley N° 26223** (del 21/Ago/1993) ni por la **Ley N° 27225** (del 17/Dic/1999), a pesar de tratarse de leyes modificatorias del art. 296-B.

La primera Ley penal especial que realizó un tratamiento más acorde con la realidad criminológica del blanqueo fue la **Ley N° 27765** (del 27/Jun/2002), denominada como Ley penal contra el lavado de activos. Dicha norma, emitida previo debate y modificación de los Proyectos de Ley N° 01084-2001/CR (del

---

<sup>486</sup> LAMAS PUCCIO, L. (1992), *Tráfico de drogas y lavado de dinero*, Lima, Didi Arteta S.A., p. 138.

<sup>487</sup> ABANTO VÁSQUEZ, M. (2015), “Evolución de la criminalización del lavado de activos en la doctrina y práctica de Perú y Alemania”, en AMBOS, K. / CARO CORIA, C. / MALARINO, E. (coords.), *Lavado de activos y compliance*, Lima, Jurista Editores, p. 57.

22/Oct/2001) y N° 01931-2001/CR (del 30/Ene/2002)–, derogó formalmente los arts. 296-A y 296-B del CP, recogiendo plenamente su contenido material. En esta ley penal especial se concibió como objeto material al “dinero, bienes, efectos o ganancias”. En lo relativo a la categoría del delito fuente, el legislador consideró extenderlo hacia actividades criminales distintas del narcotráfico y narcoterrorismo, abarcando diferentes modalidades delictivas enumeradas en su catálogo referencial (art. 6, segundo párrafo<sup>488</sup>), y caracterizadas tanto por su especial gravedad cuanto por su aptitud para producir ganancias ilegales. En dicho precepto legal, se incorporó una disposición por la cual se incluía como delito fuente a “*otros «similares» que generen ganancias ilegales*”. En términos generales esta cláusula –con los matices propios de la reforma y derogación de esta norma– es la que se ha impuesto en el sistema penal peruano hasta la actualidad.

Se aprecia de la técnica legislativa empleada que no se tuvo por objeto determinar un catálogo excluyente de delitos previos sino, antes bien, realizar una numeración ejemplificativa<sup>489</sup> de aquellas actividades delictivas idóneas para producir rendimientos económicos. Sin embargo, a pesar que la doctrina sostuvo que se abarcaba a los “activos originados o derivados de cualquier delito de aquellos que generen ganancias ilegales”<sup>490</sup>, la interpretación de la “relación de similitud” (aludida en el art. 6, segundo párrafo) conducía a sostener, fundadamente, que no cualquier ilícito penal tendría aptitud para ser considerado como delito fuente. Ni siquiera todos aquellos capaces de producir

---

<sup>488</sup> Conforme al art. 6, segundo párrafo, del texto original de la Ley N° 27765: “El conocimiento del origen ilícito que debe conocer o presumir el agente de los delitos que contempla la presente ley, corresponde a conductas punibles en la legislación penal como el tráfico ilícito de drogas; delitos contra la administración pública; secuestro; proxenetismo; tráfico de menores; defraudación tributaria; delitos aduaneros u otros similares que generen ganancias ilegales, con excepción de los actos contemplados en el art. 194 del CP”.

<sup>489</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2012), “Dos cuestiones problemáticas del delito de lavado de activos: El delito previo y la cláusula de aislamiento”, en ABANTO VÁSQUEZ, M. / CARO JOHN, J. / MAYHUA QUISPE, L. (coords.), *Imputación y sistema penal. LH al Profesor Dr. César Augusto Paredes Vargas*, Lima, Ara Editores, p. 421.

<sup>490</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2007), *Lavado de activos y financiación del terrorismo*, Lima, Grijley, p. 153.

rentas ilícitas, sino, por el contrario, que era necesario corroborar la característica de “gravedad similar” a las actividades delictivas ejemplificadas en dicho precepto legal<sup>491</sup>.

Las normas modificatorias de la Ley N° 27765 no variaron la estructura del objeto material ni del delito fuente. Ni siquiera al momento de incorporarse la referencia a la “trata de personas y tráfico ilícito de migrantes” (**Ley N° 28950**, del 16/Ene/2007) o al “terrorismo, extorsión y delitos patrimoniales agravados” (**DLeg N° 986**, del 22/Jul/2007), como delitos fuente no enunciados en el texto original de la Ley N° 27765. Las aludidas conductas delictivas, por su especial gravedad y aptitud para generar ganancias ilegales –como bien refirió el Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116–, indudablemente se encontraban contenidas en la cláusula “otros similares”, que había sido prevista en el art. 6, segundo párrafo, antes de las modificatorias experimentadas el 2007<sup>492</sup>.

Por otra parte, como expresión de la política criminal de lucha del Estado contra la minería ilegal, el crimen organizado y el lavado de activos, se emitió el vigente **DLeg N° 1106** (del 19/Abr/2012). En esta norma, además de derogarse a la Ley N° 27765, adoptándose su contenido, el legislador consideró relevante incorporar a la terminología asentada desde el 2002, la referencia a los “títulos valores” (art. 3), sin considerar que este concepto ya se encontraba suficientemente abarcado por la noción de “bien”, por lo que nada nuevo se añadía al derecho vigente. Sin embargo, es destacar que por vez primera en la legislación penal peruana se reconoce al valor económico del objeto material

---

<sup>491</sup> CARO JOHN, J. (2010), “Consideraciones sobre el «delito fuente» del lavado de activos y su incidencia para la determinación del «riesgo reputacional» de una institución financiera”, en *Dogmática penal aplicada*, Lima, Ara Editores, p. 159; ABANTO VÁSQUEZ, M. (2015), “Evolución de la criminalización del lavado...”, *op. cit.*, p. 74.

<sup>492</sup> El Acuerdo Plenario N° 03-2010/CJ-116 (del 16/Nov/2010, FJ 30), sostuvo que “*como ha quedado expuesto, el delito de lavado de activos requiere que previamente se haya cometido otro, cuya realización haya generado una ganancia ilegal que es, precisamente, lo que el agente pretende integrar a la economía y, en su caso, al sistema financiero. Los denominados «delitos fuente» han sido precisados relativamente, en una suerte de catálogo abierto, pues en la lista de once delitos, que siempre será del caso acotar, se agregan «delitos similares» –obviamente graves: sancionados con penas privativas de libertad significativas, y realizados tendencialmente en delincuencia organizada– que generen ganancias ilegales*”.

como circunstancia modificatoria de la responsabilidad penal (“agravante”, según prevé el art. 4, primer párrafo, inc. 3; o, “atenuante”, de acuerdo a lo previsto en el art. 4 *in fine*). Así mismo se reformuló la cláusula general sobre el delito fuente, para reconocer que su procedencia se sitúa en “*cualquier otro [delito] con capacidad de generar ganancias ilegales*” (art. 10, segundo párrafo).

Con relación a la reforma del DLeg N° 1106, el art. 5 del **DLeg N° 1249** (del 26/Nov/2016), ha establecido –además de la supresión del elemento subjetivo del injusto del art. 2– algunas modificaciones sobre el delito fuente y el objeto material. La redacción actual del art. 3 comprende a los “instrumentos financieros negociables emitidos «al portador»”, en reemplazo de “títulos valores”, como objeto sobre el cual se ejecutan los actos de transporte o desplazamiento físico de activos de origen delictivo. Por su parte, en el art. 10, primer párrafo –relativo a la autonomía procesal–, se establece que para la investigación, procesamiento o sanción del lavado no es necesario que el delito fuente haya sido descubierto o sometido a investigación o proceso judicial (no requiriéndose que haya sido objeto de prueba o de condena). Adicionalmente en este precepto, en su segundo párrafo, se incorpora al catálogo ejemplificativo de delitos precedentes al denominado delito de financiamiento del terrorismo –previsto en el art. 4-A del DLeg N° 25475–. Sin embargo, aunque éste haya sido explicitado en virtud de dicha reforma, su condición de delito fuente es confirmada en virtud de la cláusula general “cualquier otro (delito) con capacidad de generar ganancias ilegales”. Esta actividad criminal es manifiestamente idónea para generar dicho tipo de ganancias.

Finalmente, en el **Proyecto de Ley de Nuevo CP** (Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso, aprobado el 09/May/2016), es oportuno mencionar que, más allá de no plantearse modificaciones en la estructura del tipo legal, ni en lo relativo al delito fuente u objeto material (en los términos diseñados por el vigente DLeg N° 1106), es particularmente relevante que en la reforma se resalte expresamente –por vez primera en nuestra legislación– el injusto de naturaleza socioeconómica que entraña el lavado de activos. En el Proyecto aludido se ha propuesto la

incorporación de este delito, en el texto del Nuevo CP, como el primero de los atentados contra el orden económico (Sección XIII, Título I, Libro Segundo del CP, arts. 396 al 402)<sup>493</sup>.

### III. EL OBJETO MATERIAL

El objeto material del delito de lavado de activos constituye elemento nuclear del tipo de injusto alrededor del cual giran los otros<sup>494</sup> y sobre el que, además de proyectarse las diferentes conductas típicas, se representa el bien jurídico protegido (la libre y leal competencia, conforme hemos ya tenido ocasión de desarrollar)<sup>495</sup>. Es característica fundamental del objeto material que tenga su “origen” (“provenga”, sea “producto” o esté “generado” –expresiones empleadas por nuestro legislador–) o sea motivado por un hecho delictivo<sup>496</sup>.

---

<sup>493</sup> Con relación a España, el texto original del CP de 1995 previó, en el art. 301, inc. 1, que el blanqueo de bienes que “*tienen su origen en un delito grave*” (primer párrafo) y un tipo agravado éstos “*tengan su origen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas*” (segundo párrafo). Así, salvo este último extremo, la concepción del hecho previo por el CP de 1995 recaía sobre cualquier delito grave. Para establecer esta cualidad del delito se debía realizar una interpretación sistemática con los arts. 13, inc. 1 (“son delitos graves las infracciones que la Ley castiga con pena grave”), y 33, inc. 2 (“Son penas graves... La prisión superior a tres años...”). Posteriormente, el CP fue reformado por la LO 15/2003 con la cual se reprimía al blanqueo de capitales procedentes de “*cualquier delito*”. Vale decir, según la reforma de 2003 ahora serían objeto de blanqueo los bienes provenientes de todos los delitos previstos en el CP. Incluso –como sostuvo en su momento Miguel Abel–, los imprudentes o de bagatela, sin importar que éstos sean graves o no, quedando al margen únicamente las faltas. Sobre esta problemática, ABEL SOUTO, M. (2004), “Discordancias y errores introducidos en el Código Penal por la simbólica reforma de 25 de noviembre de 2003, que deben ser erradicados del Texto punitivo”, en *La Ley Penal*, Nº 11, Madrid, La Ley, p. 16. Finalmente, desde la reforma de 2010, mediante LO 5/2010 (del 22/Jun/2010) el hecho previo al blanqueo de capitales ha de ser una “*actividad delictiva*”.

<sup>494</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2015), *Derecho penal económico...*, op. cit., p. 567; BOOTH, R. / FARRELL, S. / BASTABLE, G. / YEO, N. (2011), *Money laundering...*, op. cit., p. 32.

<sup>495</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, pp. 97-98; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 325-326; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, op. cit., p. 210; BOTTKE, W. (1998), “Mercado, criminalidad organizada y blanqueo de dinero en Alemania”, en *RP*, Nº 2, Madrid, Praxis, p. 13; FIANDACA, G. / MUSCO, E. (2005), *Diritto penale. Parte speciale. I delitti contro il patrimonio*, Vol. II, 4ª edizione, Bologna, Zanichelli Editore, p. 254; MANTOVANI, F. (2002), *Diritto penale. Parte speciale. Delitti contro il patrimonio*, Tomo II, 2ª ed., Padova, CEDAM, p. 259; ZANCHETTI, M. (1997), *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, Dott. Giuffrè Editore, p. 391.

<sup>496</sup> BLANCO CORDERO, I. (2012), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 241.

Tratándose de un elemento integrante del tipo de injusto, es distinto al concepto de efecto o ganancia, aunque puedan llegar en ocasiones a coincidir.

En el DLeg N° 1106 el legislador previó que constituyen objeto material de los actos de lavado de activos tanto el dinero, bienes, efectos o ganancias (arts. 1 y 2), como los instrumentos financieros negociables emitidos al portador (art. 3) —de acuerdo con la modificación dispuesta por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016, con la cual se reemplazó la expresión “títulos valores”, que se había establecido en su texto original—. Este casuismo empleado para definir el objeto<sup>497</sup> pudo bien haber sido superado con el término genérico de **“bienes”**, de acuerdo a la definición planteada por las Convenciones de Viena de 1998, de Palermo de 2000 y de Mérida de 2003 (situación que se presenta en la legislación penal de España), al constituir una definición que aglutina todas las formas establecidas en la ley vigente<sup>498</sup>. Los actos típicos deben efectuarse “con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso”, retomándose la estructura del elemento subjetivo del injusto empleado en el texto original de la Ley N° 27765<sup>499</sup> (y que fuere modificada por el DLeg N° 986, en julio de 2007), configurándose actualmente en el Perú al lavado de activos como delito de peligro abstracto<sup>500</sup>.

---

<sup>497</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (2015), “la normativa internacional del blanqueo de capitales: Análisis de su implementación en las legislaciones nacionales. España y Perú como caso de estudio”, en *EPC*, Vol. 35, Santiago de Compostela, USC, pp. 666-667; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 82; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, op. cit., p. 202.

<sup>498</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 92 y ss.; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2015), *Derecho penal económico...*, op. cit., p. 268; REBOLLO VARGAS, R. (2014), “Limitaciones del derecho penal...”, op. cit., p. 144; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 301; ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 196-197; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, op. cit., p. 309; GÓMEZ INIESTA, D. (1996), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 48.

<sup>499</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2007), *Lavado de activos...*, op. cit., pp. 154-155; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 106 y ss.; GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 138.

<sup>500</sup> No debe perderse de vista que el lavado de activos es un proceso, como tal, un conjunto de actos coordinados, a pesar de que el legislador haya decidido –por cuestiones punitivas– equiparar un acto (de dicho proceso) con el proceso global. De modo tal que se reprime como lavado de activos, entre otros supuestos, diferentes actos del proceso

Con relación al valor económico del objeto material, el DLeg N° 1106 establece –por vez primera en nuestra legislación penal– su relevancia para constituir una circunstancia atenuante de la responsabilidad penal (art. 4 *in fine*) o una agravante (art. 4, primer párrafo, inc. 3). En efecto, en la primera norma citada se dispone que *“la pena será privativa de la libertad no menor de 4 ni mayor de 6 años... cuando el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados no sea superior al equivalente a cinco (5) Unidades Impositivas Tributarias”*. En la segunda, se prevé que *“la pena será privativa de la libertad no menor de 10 ni mayor de 20 años... cuando el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados sea superior al equivalente a quinientas (500) Unidades Impositivas Tributarias”*.

Esta regla de valoración se basa en criterios de proporcionalidad que fueron anticipados por el Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116, cuyo fundamento de interpretación se encontró en el art. 3 de la Ley Penal Tributaria (DLeg N° 813, del 19/Abr/1996)<sup>501</sup>, aunque únicamente fuere postulado por dicho

---

de legitimación aparente, como lo son los comportamientos de conversión o transferencia independientemente de los actos de ocultación o tenencia, más allá de la constatación que cada uno por sí mismos pueda no completar el circuito del reciclaje global. Cfr. BLANCO CORDERO, I. (2012), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 89; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 49; CALLEGARI, A. (2009), *Lavado de activos*, Lima, Ara Editores, p. 63. Al respecto, el Acuerdo Plenario N° 7-2011/CJ-116 (del 06/Dic/2011, FJ 8), sostuvo que *“el lavado de activos es un delito que se expresa como un proceso o secuencia de actos o etapas, que dogmáticamente adquieren autonomía típica, así como un desarrollo operativo y un momento consumativo diferentes”*. En el mismo sentido se emitieron las ejecutorias supremas recaídas en el R.N. N° 2071-2011-Lima, R.N. N° 3474-2012-Lima, R.N. N° 2444-2013-Lima y R.N. N° 2082-2013-Lima (SPT, del 06/Dic/2012, FJ III.5; SPT, del 22/Ago/2013, FJ 6 y 7d; SPT, del 09/Dic/2014, FJ 5c; y SPT, del 14/Ene/2015, FJ 6, respectivamente. Ponente de todas: PRADO SALDARRIAGA). En el Perú, de acuerdo a la consideración de la nueva regulación del lavado de activos como delito de peligro abstracto, CARO CORIA, C. (2012), *“Sobre el tipo básico...”*, op. cit., p. 219; PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 251; GARCÍA CAVERO, P. (2015). *El delito de lavado...*, op. cit., p. 137. También, con relación a la estructura de peligro abstracto diseñada por la Ley N° 27765, Cfr. GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., pp. 96-97.

<sup>501</sup> El Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116 (FJ 29) sostuvo, sobre ello, que *“Cabe anotar, además, que en otros delitos como el de defraudación tributaria el importe del tributo omitido, cuando no es superior a 5 UITs motiva una atenuación específica de la pena (Cfr. Art. 3 del DLeg N° 813 o Ley Penal Tributaria). Tal valor dinerario, en todo caso, puede servir de referencia al operador de justicia para poder diferenciar el significado material de la operación de lavado de activos realizada por el agente, y decidir razonadamente la aplicación de una pena proporcional en cada caso”*. Es pertinente



Acuerdo como un “referente de determinación de la pena”. Esto sin duda constituyó un importante avance al tratarse de un criterio que permitía concretar el principio de proporcionalidad en el ámbito de la valoración del valor o *quantum* económico del objeto material del lavado de activos.

Se aprecia, por ello, que en nuestra legislación –a diferencia del criterio del umbral económico que se había dispuesto en el sistema penal argentino, actualmente derogado<sup>502</sup>– el monto involucrado de los bienes objeto del lavado no determina la tipicidad de los hechos que sustentan una imputación, sino que su verificación tiene relevancia como circunstancia (agravante o atenuante) modificativa de la responsabilidad penal. A nuestro juicio esto no descarta la relevancia de la interpretación teleológica –en empleo de la función dogmática del bien jurídico y del principio de insignificancia– como herramienta útil para evitar la hipertrofia punitiva que supone reprimir conductas de mero agotamiento<sup>503</sup>, o aquellas que involucren montos patentemente insuficientes o

---

resaltar que el art. 3 de la Ley Penal Tributaria –que preveía una circunstancia de atenuación cuando la conducta defraudatoria no sobrepasaba las 5 UIT– ha sido derogado inconvenientemente por el DLeg N° 1114 (del 05/Jul/2012). Al respecto, ÁLVAREZ DÁVILA, F. (2012), “Sobre la nueva estructura penal de los delitos tributarios. Reflexiones a partir de las modificaciones efectuadas por los Decretos Legislativos N°s 1113, 1114 y 1123”, en *Revista de estudiantes Ita ius esto*, N° 2, Piura - Lima, Asociación Civil *Ita ius esto*, p. 166.

<sup>502</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, *op. cit.*, pp. 285-286; ORSI, O. (2007), *Lavado de dinero...*, *op. cit.*, p. 607. En el mismo sentido, BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, p. 178. En el sistema de la Ley argentina N° 25.246, al modificarse el art. 278, inc. 1, lit. a) del CP argentino, se preveía que sólo había delito de lavado de activos si el valor de los bienes superaba el monto de 50,000 pesos. Por debajo de dicha cifra si es que había delito, sería cualquier otro –por ejemplo, el encubrimiento– distinto del lavado, salvo que la reiteración de hechos diversos vinculados entre sí superaran dicha cifra. Sin embargo, con la reforma experimentada mediante la Ley N° 26.683 (del 21/Jun/2011), que derogó el art. 278 CP, en apariencia el reformado art. 303 se limitaría a actualizar dicho monto a la suma de 300,000 pesos, tal como se expresa en el inc. 1; sin embargo, en el inc. 4 dispuso “*si el valor de los bienes no superare la suma indicada en el inciso 1, el autor será reprimido con la pena de prisión de 6 meses a 3 años*”, por lo que con la reforma argentina de 2011 hay delito de lavado de activos por debajo y por encima de 300,000 pesos. Para más detalles, CÓRDOBA, F. (2015), *Delito de lavado de dinero*, Buenos Aires, Hammurabi, pp. 37-41; D’ALBORA, F. (2012), “La prevención y control del lavado de dinero”, en BERTAZZA, H. / D’ALBORA, F. (dirs.), *Tratado de lavado de activos y financiación del terrorismo. Prevención, investigación y represión*, Tomo I, Buenos Aires, La Ley, pp. 189-193.

<sup>503</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 589-590; ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 195; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo de capitales*, Madrid, Edersa, p. 349; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011),

de “cuantía irrelevante”<sup>504</sup> (para constituir una conducta peligrosa para la libre y leal competencia<sup>505</sup>). Operación interpretativa que debe evidentemente efectuarse valorando el contexto de actuación, a fin descartar que nos encontramos frente a actividades que constituyen un deliberado reparto de

---

*Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 324; DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2014), “¿Puede el delito de defraudación tributaria constituir actividad delictiva previa a efectos del blanqueo?”, en DEMETRIO CRESPO, E. / MAROTO CALATAYUD, M., *Crisis financiera y derecho penal económico*, Montevideo, Editorial Bdf, p. 619; GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 75; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.*, p. 204. Aun cuando la presente materia no nos permita ampliar argumentos, no puede comprenderse sino de modo restrictivo la posición de la Corte Suprema sobre la calificación que efectúa del agotamiento delictivo como “necesario” lavado de activos. Tal es así que en el Acuerdo Plenario N° 7-2011/CJ-116 (del 06/Dic/2011), desde una perspectiva onmicomprensiva –por tanto, objetable– califica como lavado de activos a todo acto de agotamiento, señalando que “todo agotamiento del delito deviene en la comisión de un ulterior delito de lavado de activos” (FJ 14), por tanto –a juicio de la Corte Suprema– “el agotamiento, otrora impune y dependiente, se ha trocado hoy en un delito de lavado de activos punible y autónomo” (FJ 15). Pese a dicha argumentación judicial, sostenemos que no todo acto de agotamiento del delito fuente constituye inmediatamente un acto de lavado de activos. No puede descartarse sin embargo que, en las modalidades de “utilización”, “posesión” y “mantención en el poder” (previstas en el art. 2 del DLeg N° 1106, modificado por el DLeg N° 1249) existan algunos casos en que los bienes producidos por el delito fuente queden consumidos por éste o constituyan agotamiento (copenado) del mismo. Al respecto, DEL CARPIO DELGADO, J. (2011), “La posesión y utilización como nuevas conductas en el delito de blanqueo de capitales”, en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. (dir.), *RGDP*, N° 15, Madrid, lustel, pp. 25-26.

<sup>504</sup> De acuerdo con la restricción teleológica que permita la exclusión de cuantías manifiestamente irrelevantes o patentemente inidóneas para constituir objeto material del lavado, en virtud de los principios de proporcionalidad e insignificancia, GALLEGU SOLER, I. (2011), “Arts. 290 - 310 bis”, en CORCOY BIDASOLO, M. / MIR PUIG, S. (dirs.), *Comentarios al Código Penal. Reforma LO 5/2010*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 665-666; ABEL SOUTO, M. (2014), “Jurisprudencia penal reciente sobre el blanqueo de dinero, volumen del fenómeno y evolución del delito en España”, en ÉL MISMO / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *IV Congreso internacional sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 162-163. Sobre esta cuestión, también se ha sostenido que “el fenómeno del blanqueo debe limitarse a aquellos casos en los que la cuantía de los bienes envueltos en los procesos de reconversión es lo suficientemente importante como para que pueda ser considerado un «capital»”, Cfr. FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 68.

<sup>505</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 184-185; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales*, *op. cit.*, p. 312; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.*, p. 204; ABEL SOUTO, M. (2014), “Jurisprudencia penal reciente...”, *op. cit.*, p. 163; DURRIEU FIGUEROA, R. (2012), “Hacia un delito autónomo y pluriofensivo de lavado de dinero”, en BERTAZZA, H. / D’ALBORA, F. (dirs.), *Tratado de lavado de activos y financiación del terrorismo. Prevención, investigación y represión*, Tomo I, Buenos Aires, La Ley, p. 169.

funciones dirigido a ensombrecer valores de menor cuantía<sup>506</sup>, por ejemplo, a través de la modalidad del *smurfing*<sup>507</sup>.

De acuerdo a lo previsto en nuestra actual legislación, los actos de lavado de activos recaen sobre *dinero, bienes, efectos o ganancias* (arts. 1 y 2) e *instrumentos financieros negociables emitidos «al portador»* (art. 3, que reemplazó a la expresión títulos valores, conforme a la reforma de este precepto dispuesta por el citado DLeg N° 1249). Por ello, las conductas típicas se proyectan sobre objetos de contenido económico que, a su vez, constituyen elemento objetivo del tipo legal, siendo su determinación objeto de investigación y de prueba en el proceso por lavado. Sobre el valor de los montos involucrados –en todas las expresiones del objeto material– se determinará su naturaleza de circunstancia atenuante o agravante, según corresponda.

## A. DINERO

En la legislación peruana, el DL N° 25428 (del 11/Abr/1992) fue la primera norma que hizo expresa referencia al dinero como objeto sobre el cual pueden efectuarse los actos de lavado de activos, situación que no varió en la legislación posterior (incluida la actualmente vigente). Por “dinero” debe entenderse al efectivo, representado en moneda nacional o extranjera, cuya fungibilidad es la característica que permite un más fácil blanqueo de éste con respecto a otros bienes<sup>508</sup>. En esta noción puede ubicarse la moneda digital o

---

<sup>506</sup> Al respecto, junto a María del Carmen Molina, debemos resaltar que la menor cuantía puede ser predispuesta por los involucrados, por lo cual el principio de insignificancia por sí solo no puede constituir un criterio restrictivo sin que se tomen en consideración, tal como estamos de acuerdo, cuestiones derivadas del contexto que permitan descartar que no nos encontramos frente a reparto de roles dirigido, precisamente, al lavado de activos de menor cuantía. Cfr. MOLINA MANSILLA, M. (2007), “El delito básico de blanqueo de capitales del artículo 301 del Código penal” en *La Ley Penal. Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario*, N° 42, octubre, Madrid, La Ley, p. 63; ABEL SOUTO, M. (2014), “Jurisprudencia penal reciente...”, *op. cit.*, pp. 162-163.

<sup>507</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, *op. cit.*, p. 290.

<sup>508</sup> ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 185.

criptodivisa (cuyo mayor exponente es el *bitcoin*<sup>509</sup>). El dinero, material o virtual, cumple las funciones de servir como medio de intercambio en la realización de transacciones, emplearse como patrón de pagos diferidos o depósitos de valor<sup>510</sup>.

Asimismo, en esta noción del objeto material prevista en los arts. 1 al 3 del DLeg N° 1106, puede ser incluido el denominado *dinero electrónico* que, de acuerdo a lo previsto en el art. 2 de la Ley N° 29985 (la denominada Ley que regula las características básicas del dinero electrónico como instrumento de inclusión financiera, del 17/Ene/2013), constituye el “valor monetario representado por un crédito exigible a su emisor, el cual tiene las siguientes características: a) Es almacenado en un soporte electrónico. b) Es aceptado como medio de pago por entidades o personas distintas del emisor y tiene efecto cancelatorio. c) Es emitido por un valor igual a los fondos recibidos. d) Es convertible a dinero en efectivo según el valor monetario del que disponga el titular, al valor nominal. e) No constituye depósito y no genera intereses”<sup>511</sup>.

En el mismo sentido, de acuerdo a lo previsto en el art. 1 del Reglamento de la Ley N° 29985 (aprobado por DS N° 090-2013-EF, del 13/May/2013), se considera dinero electrónico al “valor monetario almacenado en soportes electrónicos diseñados para atender usos generales y no aquellos para usos específicos, tales como tarjetas de compra, tarjetas de telefonía, tarjetas de socio, tarjetas de transporte público, vales de alimentación, vales de servicios y otros similares”. Por ello, tanto la moneda digital o criptodivisa –el bitcoin–

---

<sup>509</sup> BRITO, J. / CASTILLO, A. (2013), *Bitcoin. A primer for policymakers*, Arlington, George Mason University, p. 3. En un importante antecedente jurisprudencial procedente de los Estados Unidos (Sentencia del 06/Ago/2013, emitida por el Juez Amos Mazzant, del Distrito Oriental de Texas, en el asunto “Bitcoin Savings & Trust”), se sostuvo que “*Bitcoin is a currency or form of money*”. Esto es, que este tipo de divisa virtual constituye una forma de dinero. Al respecto, BERENQUER PASCUAL, S. (2014), *Criptodivisas y derecho penal. Reflexiones sobre un nuevo fenómeno económico*, Madrid, Díaz-Bastien & Truan, p. 2.

<sup>510</sup> HINOSTROZA PARIACHI, C. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 113.

<sup>511</sup> Con el objeto de cumplir con el principio de reserva de actividad, solo pueden emitir dinero electrónico aquellas empresas supervisadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (enumeradas en los arts. 16, inc. a, y 17, inc. 6 de la Ley sectorial (Ley 26702).

como el dinero electrónico, con sus características, pueden ser abarcadas por el concepto legal de “dinero” al que alude, como objeto material, el legislador en el tipo base del lavado.

La fungibilidad y fácil desplazamiento del dinero, ha motivado al legislador a reprimir los actos de “transporte” de dinero como una modalidad independiente del tipo base de lavado. De modo tal que en el actual DLeg N° 1106, se reprime (art. 3) a quien “transporta o traslada dentro del territorio nacional dinero en efectivo”, de origen delictivo, o “a hace ingresar o salir del país tales bienes”, conociendo o debiendo presumir dicho origen, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso. Esta disposición ha sido modificada por el DLeg N° 1249, precisando que el sujeto activo debe ejecutar los actos sobre dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables emitidos “al portador”, que transporte o traslade consigo o a través de cualquier medio –o los haga ingresar o salir del país–.

Por su parte, desde la normativa de prevención y control del lavado, existen disposiciones relativas a la posesión o desplazamiento de determinadas cuantías de dinero, durante la salida o ingreso al Perú. Se ha establecido que toda persona –nacional o extranjera– que ingrese o salga del Perú, estará obligada a “*declarar bajo juramento*” el dinero que *porte consigo* (o los instrumentos financieros negociables emitidos “al portador”), en caso se trate de sumas mayores a US\$ 10,000 dólares americanos (o su equivalente en moneda nacional u otra extranjera)<sup>512</sup>. Asimismo, la norma de prevención ha declarado “*expresamente prohibido*” que toda persona (peruana o extranjera), *ingrese o salga del país* con dinero (o los citados instrumentos emitidos “al portador”) de cuantías superiores a US\$ 30,000 dólares americanos (o su valor equivalente en moneda nacional u otra extranjera), debiendo –para tal efecto– realizar dichas operaciones a través de empresas legalmente autorizadas por

---

<sup>512</sup> De acuerdo con la Sexta (6.1) Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 28306, del 29/Jul/2004 [norma modificatoria de la Ley N° 27693, Ley que creó la UIF del Perú –norma base de la prevención antilavado peruana–, del 12/Abr/2002], actualmente modificada por la Cuarta Disposición Complementaria Modificatoria del DLeg N° 1106, del 19/Abr/2012, y por el art. 4 del DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016.

la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones<sup>513</sup>.

Las sanciones administrativas, por infringir tales disposiciones son, en primer lugar –en caso se omita o falsee el importe declarado bajo juramento, por superar los US\$ 10,000 dólares americanos–, la SUNAT<sup>514</sup> retendrá temporalmente el íntegro del dinero (o los instrumentos financieros al portador). Acto seguido, aplicará “una sanción equivalente al treinta por ciento (30%) del valor no declarado”. En segundo lugar –cuando se trate de dinero o de los instrumentos financieros aludidos que excedan el valor de US \$30,000 (o su equivalente en moneda peruana u otra)–, también efectuará en ambos casos la retención temporal, derivándolos al Banco de la Nación (en el caso del dinero, se le depositará en una cuenta especial) para fines de custodia<sup>515</sup>. Inmediatamente, la SUNAT, informará sobre dicha retención a la UIF. Será labor del portador acreditar ante la UIF –en un plazo máximo de 3 días hábiles– el origen lícito del dinero. La no acreditación de tal licitud (del dinero o de los instrumentos financieros negociables emitidos al portador), en dicho plazo, constituirá indicio de la comisión del delito de lavado, debiendo la UIF informar al Ministerio Público de estos hechos para que proceda conforme a sus atribuciones.

## **B. BIENES**

Mediante el concepto de bienes se establece la expresión más genérica de los activos susceptibles de constituir objeto de las conductas de lavado. Su

---

<sup>513</sup> Conforme así lo ha dispuesto el legislador peruano en la Sexta (6.2) Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 28306, ya citada (que ha sido modificada por la Cuarta Disposición Complementaria Modificatoria del DLeg N° 1106, así como también por el art. 4 del DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016).

<sup>514</sup> La Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), es un organismo técnico especializado –adscrito al Ministerio de Economía y Finanzas–, encargada de recaudar, administrar y fiscalizar los impuestos en el Perú.

<sup>515</sup> Sanciones administrativas previstas en la aludida Sexta (6.3) Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 28306 (modificada por la Cuarta Disposición Complementaria Modificatoria del DLeg N° 1106 y por el art. 4 del DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016).

extensión se desprende tanto de las normas con rango de ley (civil, comercial, mercantil, bancaria o financiera<sup>516</sup>) como de las derivadas de los convenios internacionales aprobados por el Perú. Al respecto, en el art. 1, lit. q, de la Convención de Viena de 1988, se sostuvo que “*por «bienes» se entiende los activos de cualquier tipo, corporales o incorporeales, muebles o raíces, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos*”. Esta definición, con puntuales matices, fue seguida tanto por las Convenciones de Palermo de 2000 y de Mérida de 2003, como por las Directivas del Parlamento y Consejo Europeo<sup>517</sup>. De acuerdo a esta noción se incluyen en el objeto material del lavado de activos, los bienes que objetivamente son susceptibles de valoración económica, esto es, idóneos para ser incorporados en el tráfico comercial<sup>518</sup>.

En tal sentido, el concepto de bien debe abarcar con amplitud suficiente a todos los objetos (materiales o inmateriales) susceptibles de ser tanto valorados económicamente cuanto incorporados en el tráfico económico<sup>519</sup>. Los presupuestos que configuran a un bien como objeto material dependen de: (i) que sea capaz de ser valorado económicamente<sup>520</sup>; (ii) que –precisa PALMA HERRERA– “pueda ser incorporado a un derecho transmisible, es decir, que

---

<sup>516</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 83.

<sup>517</sup> La noción amplia de “bienes” dispuesta por las Convenciones de las Naciones Unidas es seguida con brevísimos matices en el ámbito del Derecho de la Unión Europea, tal como se desprende del art. 3, inc. 3, de la actual Directiva (UE) 2015/849, del Parlamento Europeo y del Consejo, del 20/May/2015 (relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, con la que se modifica el Reglamento [UE] N° 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, y se derogan la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y la Directiva 2006/70/CE de la Comisión). Dicho precepto es una reproducción del texto contenido en el art. 3, inc. 3 de la derogada Directiva 2005/60/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, del 26/Oct/2005 (relativa a la prevención del uso del sistema financiero para el blanqueo y financiación del terrorismo).

<sup>518</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 97.

<sup>519</sup> De acuerdo a lo sostenido por Juana del Carpio, “la amplitud con la que se ha interpretado al término bienes tiene la ventaja de abarcar la punición de todas las conductas que recaigan sobre cualquier modalidad que puedan revestir los beneficios, ganancias o productos que tenga su origen en un delito previo”, Cfr. DEL CARPIO DELGADO, J. (2011), “Principales aspectos de la reforma...”, op. cit., p. 7; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, op. cit., p. 203.

<sup>520</sup> ZANCHETTI, M. (1997), *Il riciclaggio di denaro...*, op. cit., p. 397.

pueda ser objeto de derecho<sup>521</sup>; (iii) Que, además, sea susceptible de tráfico mercantil de carácter lícito<sup>522</sup>. Consecuentemente –expresa DEL CARPIO DELGADO–, quedan excluidos los objetos que únicamente tengan valor afectivo, sentimental o que, sencillamente, carezcan de valor económico alguno, por tanto, que sean inidóneos para ser incorporados en el tráfico económico por no tener valor cambiario en el mercado<sup>523</sup>.

La Corte Suprema, en el R.N. N° 3474-2012-Lima<sup>524</sup> (del 22/Ago/2013, FJ IV.7.b), emitió un pronunciamiento relativo a la distinción de los bienes susceptibles de ser objeto material de este delito (decisión que declaró la nulidad de un auto de sobreseimiento por lavado de activos procedentes de actos de corrupción). En la referida ejecutoria se sostuvo que: *“En un plano operativo se pueden distinguir tres clases de bienes: los que son producto directo e inmediato de un delito precedente y que serán el objeto de acción en los delitos de conversión, a través de actos de colocación. Los que son bien transformados y que son aquellos resultantes de las prácticas de intercalación, los cuales serán objeto propio de delitos de transferencia. Finalmente, los bienes mezclados que son los que fusionaron bienes lícitos más bienes de fuente ilícita. Ellos se constituyen en el objeto de acción de los delitos de ocultamiento y tenencia mediante actos de integración”*. La distinción citada se basa en un enfoque operativo y criminalístico que vincula a los bienes con los actos secuenciales del proceso de lavado de activos<sup>525</sup>.

---

<sup>521</sup> PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., p. 306.

<sup>522</sup> ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, op. cit., p. 311.

<sup>523</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 94-95. En el mismo sentido, CÁLIX VALLECILLO, C. (2004), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 138. En el mismo sentido, GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 84; HINOSTROZA PARIACHI, C. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 114.

<sup>524</sup> Ejecutoria Suprema recaída sobre el R.N. N° 3474-2012-Lima (SPT, del 22/Ago/2012. Ponente: PRADO SALDARRIAGA).

<sup>525</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 239.



### C. EFECTOS

Los objetos o activos que son producidos directa e inmediatamente por la realización del delito son los denominados efectos<sup>526</sup>. La doctrina entiende por efectos a los objetos producidos mediante la acción delictiva (*producta sceleris*)<sup>527</sup>, distinguiéndolos de las ganancias al ser éstas las utilidades o valor económico<sup>528</sup> que se obtienen mediata o indirectamente por el delito<sup>529</sup>. Al respecto, la modificada Ley de Pérdida de Dominio, DLeg N° 1104 (del 19/Abr/2012), prevé –en el lit. c, de su Disposición Complementaria Final Duodécima– que los efectos del delito son los “*bienes muebles, inmuebles, semovientes y otros animales, directamente derivados de la acción delictiva*”. En el mismo sentido, señala el Reglamento del DLeg N° 1104 (el DS N° 093-2012-PCM, del 08/Set/2012) que se entenderá por efectos “*a los bienes o activos que se obtienen como producto directo de la actividad delictiva, incluyendo las mercancías materia del delito de contrabando y defraudación tributaria*”.

### D. GANANCIAS

Las ganancias son las ventajas patrimoniales o utilidades conseguidas a través del delito<sup>530</sup>, cualesquiera que fueren las transformaciones que hubieren podido experimentar<sup>531</sup>. Como establece un sector doctrinal, corresponde diferenciar entre las ganancias que se pueden obtener al derivarse “del” delito,

---

<sup>526</sup> AGUADO CORREA, T. (2000), *El comiso*, Madrid, Edersa, p. 43; GRACIA MARTÍN, L. / BOLDOVA PASAMAR, M. / ALASTUEY DOBÓN, C. (2006), *Tratado de las consecuencias jurídicas del delito*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 565; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 311.

<sup>527</sup> CEREZO DOMÍNGUEZ, A. (2004), *Análisis jurídico-penal de la figura del comiso*, Granada, Comares, p. 41.

<sup>528</sup> MAPELLI CAFFARENA, B. (2011), *Las consecuencias jurídicas del delito*, Navarra, Aranzadi, p. 414.

<sup>529</sup> ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 169.

<sup>530</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 42; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 311.

<sup>531</sup> CEREZO DOMÍNGUEZ, A. (2004), *Análisis jurídico-penal...*, *op. cit.*, p. 42.

de aquellas otras que se obtienen “por” el delito. Es decir, aquello que constituye precio o recompensa de carácter económico que una persona entrega a otra para que cometa una infracción delictiva. Este último concepto se encuentra, por ello, integrado en la noción legal de ganancias<sup>532</sup>. Ganancia en consecuencia será tanto el beneficio económico cuantificable que reporta o produce el delito –por ejemplo, en el hurto, el valor del dinero objeto de la sustracción– como el precio<sup>533</sup> o recompensa<sup>534</sup> –que se obtiene, por ejemplo, en el asesinato por lucro–, y la dádiva o promesa –como sucede en los delitos de cohecho– que obtiene quien lo ejecuta<sup>535</sup>. Al respecto, según expresa la referida Ley de Pérdida de Dominio (en el lit. d, de la citada Disposición Complementaria Final), este concepto abarca “*los efectos mediatos o indirectos del delito. Es decir, los frutos o rentas de éste*”.

Siendo claro que las ganancias constituyen las utilidades derivadas de la actividad delictiva previa, sin embargo, ha sido objeto de debate si dicho concepto normativo (recogido en nuestros tipos legales) puede entenderse como la cuantificación del íntegro de las consecuencias económicas producidas por el delito previo (*ganancias brutas*), objeto del ulterior lavado; o si, por el contrario, es necesario descontar la inversión que el presunto autor o partícipe hubieren podido emplear para obtenerlas (*ganancias netas*). Sobre

---

<sup>532</sup> De otra opinión es Manzanares Samaniego, quien considera que el *precio* del delito (comprendiéndolo como el monto dinerario u otra utilidad material que una persona entrega a otra para que ésta lleve a cabo el acto delictivo ideado por aquélla) no puede ser una ganancia, sino a lo más “un móvil” del delito. Al respecto, MANZANARES SAMANIEGO, J. L. (1983), *Las penas patrimoniales en el Código penal español tras la Ley Orgánica 8/1983*, Barcelona, Bosch, p. 262.

<sup>533</sup> BLANCO CORDERO, I. (2011), “El delito fiscal como actividad delictiva previa del blanqueo de capitales”, en *RECPC*, N° 13-1, UG, p. 23; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2015), *Derecho penal económico...*, *op. cit.*, p. 568.

<sup>534</sup> Sobre esta cuestión, precisa Antonio Domínguez que, en efecto, no todos los delitos son susceptibles de dar soporte antecedente o subyacente al lavado de activos, sino únicamente los que son idóneos para producir ganancias económicas, aunque el bien jurídico protegido en ellos no sea el patrimonio. Tal es el caso del asesinato por recompensa, cuyos beneficios económicos obtenidos sin duda puedan dar lugar al lavado en la medida que sobre los mismo puedan efectuarse los actos típicos este delito. DOMÍNGUEZ PUNTAS, A. (2011), *Delito fiscal y blanqueo de capitales*, Madrid, Ediciones Francis Lefebvre, p. 247.

<sup>535</sup> MAPELLI CAFFARENA, B. (2011), *Las consecuencias jurídicas...*, *op. cit.*, p. 416.

esta cuestión, CHOCLÁN MONTALVO, a partir de su interpretación de las normas civiles sobre la pérdida del derecho de repetición por quien resulta perjudicado por su propio hecho ilícito –como lo sería el delito– (art. 1275 del Código Civil de España), sostiene que “rige en nuestro derecho el principio de la *ganancia bruta* extendiéndose la confiscación al total rendimiento del delito sin deducción de los costes desembolsados por el penado para su obtención”<sup>536</sup>. Por otra parte, siendo partidario del principio de *ganancias netas* con relación al decomiso, MAPPELLI CAFFARENA, sostiene que “en un plano teórico nos seduce más los argumentos de quienes se inclinan por las ganancias netas, ya que se están decomisando ganancias y en un sentido jurídico ganancias son aquellas cantidades que resultan después de detraer los costos del negocio que surgen”<sup>537</sup>. Se añade a esta última postura ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, quien sostiene que “de la ganancia fruto del delito hay que deducir los gastos generados por su comisión”<sup>538</sup>.

Esta discusión, precisa BLANCO CORDERO, fue objeto de conocimiento del Tribunal Supremo de los EE.UU. en el Caso Nº 06-1005 (*United States vs. Santos*, 128 S. Ct. 2020 [2008])<sup>539</sup>. En esta resolución, adoptada en mayoría, el Tribunal modificó un criterio suyo anterior, decidiéndose –desde este precedente– a favor del criterio de las ganancias netas en función de la interpretación “más favorable” del término “productos” (de la *Money Laundering Control Act de 1986*). De acuerdo con esta norma se reprime como lavado de activos, la conducta que se realiza o que se dirige a realizar transacciones

---

<sup>536</sup> CHOCLÁN MONTALVO, J. A. (2001), *El patrimonio criminal...*, op. cit., p. 54.

<sup>537</sup> Reconociendo que razones político criminales han originado que en el derecho comparado se imponga el criterio de las ganancias brutas, Cfr. MAPPELLI CAFFARENA, B. (2011), *Las consecuencias jurídicas...*, op. cit., p. 416.

<sup>538</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., p. 204.

<sup>539</sup> Sentencia del caso *United States vs. Santos*, 128 S. Ct. 2020 (2008), emitida por el Tribunal Supremo de EE.UU. (del 02/Jun/2008). Disponible en: <http://www.supremecourt.gov/opinions/07pdf/06-1005.pdf> (Consultada el 14/Mar/2016). En un análisis crítico de este precedente, así como de sus efectos legales, Cfr. GURULÉ, J. (2009), “Does «proceeds» really mean «net profits»? The Supreme Court’s efforts to diminish the utility of the Federal Money Laundering statute”, en *AMLR*, Vol. 7, Issue 2, Florida, AMSL, p. 339 y ss.

financieras con los “productos” (*proceeds*) de actividades delictivas. En este caso se consideró que dicha terminología era ambigua, dado que aparentemente no permitiría distinguir entre los gastos empleados para la obtención de las ganancias sumadas a éstas, y los provechos en sí mismos. A criterio de la ponencia que se impuso –liderada por el magistrado SCALIA–, la definición de “ganancias” consiste en el resultado que queda después de los gastos invertidos en el crimen<sup>540</sup>.

El problema, sin embargo, de adoptar esta doctrina a nuestro derecho penal no es cuestión baladí, antes bien entraña una ilegal imposición al Ministerio Público de un estándar probatorio adicional en la acreditación del elemento típico “ganancias” de origen delictivo. El órgano persecutor tendría el deber no sólo de postular medios de prueba que acrediten la existencia de ganancias objeto de los actos de lavado, sino además hacerlo luego de identificar y descontar los costes de inversión empleados delincuentemente para obtenerlas. Con acierto GURULÉ<sup>541</sup> sostiene que se impone a la Fiscalía una carga excesiva e injustificada para probar las ganancias criminales “netas”, las que representarían el valor resultante de los bienes adquiridos menos los gastos empleados para obtenerlos. El principio de imputación necesaria si bien impone al Ministerio Público que determine de forma precisa el *quantum* o valor económico contaminado de los activos objeto del presunto lavado –que a su vez permite el ejercicio del derecho a ser informado de los términos concretos de la acusación–, sin embargo, su radio de aplicación no le obliga a realizar la labor de descontar de los ingresos obtenidos del delito, los gastos empleados en su ejecución<sup>542</sup>.

Esta controversia motivó a la doctrina estadounidense a exigir la modificación legislativa<sup>543</sup> de dicha normativa para definir al “producto” como

---

<sup>540</sup> GURULÉ, J. (2009), “Does «proceeds» really mean...”, *op. cit.*, p. 346.

<sup>541</sup> GURULÉ, J. (2009), “Does «proceeds» really mean...”, *op. cit.*, p. 389.

<sup>542</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 358.

<sup>543</sup> GURULÉ, J. (2009), “Does «proceeds» really mean...”, *op. cit.*, p. 388.

cualquier ganancia o beneficio derivado, directa o indirectamente, de una actividad delictiva –y no se limite dicho concepto a las “ganancias netas”–. Tal es así que el mismo 2009 la administración Obama, recientemente instalada – para dicha época–, promulgó la *Fraud Enforcement and Recovery Act of 2009* (o FERA, del 20/May/2009)<sup>544</sup>. Esta norma –dirigida contra el fraude y la recuperación de activos– modificó el apartado c, inc. 9 del § 1956 del *USA Code Penal*, para establecer que por el término “producto” se entenderá cualquier ganancia o beneficio obtenido, derivado o retenido, directa o indirectamente, a través de algún tipo de actividad delictiva “incluyendo los ingresos brutos” de dicha actividad. Por tanto, la legislación fue quien dio por resuelta la problemática a favor de las “ganancias brutas”<sup>545</sup>.

La solución a esta controversia debe, como es evidente, partir del análisis del derecho positivo. En el Perú –también aplicable al caso español– los Convenios de las Naciones Unidas, en materia de lavado, constituyen derecho interno con rango y fuerza de ley. En esta normativa del *hard law* se establece, uniformemente, que son productos del delito los bienes de cualquier índole “derivados u obtenidos directa o indirectamente de la comisión de un delito” (art. 1, lit. p, de la Convención de Viena de 1988; art. 2, lit. e, de la Convención de Palermo de 2000; y, art. 2, lit. e, de la Convención de Mérida de 2003). La amplitud con que ha sido comprendida la definición legal de “productos” hace concluir que en éste se encuentra comprendido la noción de ganancias brutas, esto es, el íntegro de las consecuencias económicas producidas por el delito previo.

---

<sup>544</sup> *Fraud Enforcement and Recovery Act of 2009 - FERA*, del 20/May/2009. Disponible en: <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-111publ21/html/PLAW-111publ21.htm> (Consultado el 14/Mar/2016).

<sup>545</sup> MADINGER, J. (2012), *Money laundering. A Guide for Criminal investigators*, 3ª ed., Florida, CRC Press, p. 28; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 360.

## E. TÍTULOS VALORES

Con la emisión del DLeg N° 1106, por vez primera en nuestra legislación se hizo expresa referencia a los “títulos valores” como objeto material de los ulteriores actos de lavado, aunque sin tenerse en cuenta que esta noción se encontraba suficientemente abarcada por el concepto de “bienes”<sup>546</sup>. Como ha sido puesto de relieve, el texto original del art. 3 del DLeg N° 1106 ha sido modificado por el DLeg N° 1249 (del 26/Nov/2016), de modo tal que la expresión “títulos valores” ha sido reemplazada por “instrumentos financieros negociables emitidos «al portador»”. De acuerdo con el art. 1, lit. b, del D.S.N° 195-2013-EF (del 01/Ago/2013), entre dichos instrumentos se tiene al cheque de viajero, al ordinario empleable en el exterior y al cheque al portador, el pagaré al portador, los bonos, los certificados bancarios en moneda extranjera.

Los títulos valores son documentos mercantiles que materializan valores cuyas características más resaltantes son tanto la representación –en su contenido– de derechos patrimoniales, como su aptitud para ser objeto de circulación en el tráfico económico. Los títulos valores más comúnmente empleados son, entre otros, el cheque, el pagaré, la letra de cambio, la factura negociable. De acuerdo a lo previsto en el art. 1, inc. 1, de la Ley N° 27287, Ley de Títulos Valores: *“los valores materializados que representen o incorporen derechos patrimoniales, tendrán la calidad y los efectos de Título Valor, cuando estén destinados a la circulación, siempre que reúnan los requisitos formales esenciales que, por imperio de la ley, les corresponda según su naturaleza”*.

Conforme ha sido desarrollado *supra*, en el texto original del art. 3 del DLeg N° 1106 se prevé como modalidades de lavado los comportamientos típicos de “trasladar” y “transportar” dentro del país títulos valores de origen delictivo, así como las conductas de “hacerlos ingresar” o “salir” dentro o fuera del territorio nacional. Uno de los problemas que presenta la actual previsión de estas modalidades delictivas, en su contraste con el art. 2 de la Ley N° 27765

---

<sup>546</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 92 y ss.

(reemplazada por el DLeg N° 986) –que las comprendía– radica en que esta última proyectaba dichas conductas típicas sobre un objeto material más amplio: bienes, efectos o ganancias. En la nueva regulación, sin embargo, se la restringe a la fórmula “dinero en efectivo” o “instrumentos financieros negociables emitidas al portador” (que reemplazó a la expresión jurídica “títulos valores”). La comprensión casuística del legislador para establecer el objeto material entraña la discusión sobre la existencia de vacíos de punibilidad respecto al “transporte” o “traslado” de otros bienes distintos a los instrumentos negociables que son igualmente susceptibles de desplazamiento, como es el caso de los metales o piedras preciosas<sup>547</sup>. Sin embargo, conforme precisa DEL CARPIO DELGADO<sup>548</sup>, en estos supuestos debe reinterpretarse el contenido de los comportamientos delictivos previstos en los arts. 1 y 2 del DLeg N° 1106, con el objeto de cubrir dicha deficiencia legal. Desde nuestra perspectiva, la modalidad que mejor se adapta a esta aparente laguna normativa, es la del “mantener en su poder” bienes (como lo son metales o piedras preciosas) de origen delictivo (prevista en el art. 2 del DLeg N° 1106).

#### IV. EL DELITO FUENTE

El lavado de activos en tanto delito de conexión<sup>549</sup> exige para su configuración la previa realización de una actividad criminal idónea para producir el objeto material (dinero, bienes, efectos o ganancias). En la legislación derogada (Ley N° 27765, art. 6, segundo párrafo) se formuló una referencia al delito fuente mediante un catálogo abierto y una cláusula general por la cual se incluía en dicho concepto a “*conductas punibles en la legislación*

---

<sup>547</sup> PRIETO DEL PINO, A. / GARCÍA MAGNA, D. / MARTÍN PRADO, A. (2010), “La deconstrucción del concepto de blanqueo de capitales”, en *InDret: Revista para el análisis del Derecho*, Barcelona, N° 3, p. 10.

<sup>548</sup> CARPIO DELGADO, J. (2015), “La normativa internacional del blanqueo...”, *op. cit.*, p. 671.

<sup>549</sup> TIEDEMANN, K. (2010), *Manual de derecho penal económico...*, *op. cit.*, p. 344; VOGEL, J. (2002), “Estado y tendencias de la armonización...”, *op. cit.*, p. 121; ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 213.

*penal como... u otros similares que generen ganancias ilegales*<sup>550</sup>. En ésta se excluyó no sólo a la receptación como posible delito fuente, sino incluso –como admite una interpretación de dicho precepto<sup>551</sup>– a los delitos “no similares” (al catálogo ejemplificado en dicha norma), esto es, aquellos que carecen de “aptitud” para generar ganancias ilícitas e, inclusive, a las faltas.

Por su parte, en el texto vigente (DLeg N° 1106, art. 10, segundo párrafo) se hace similar referencia, aludiendo a “*actividades criminales como los delitos... o cualquier otro [delito] con capacidad de generar ganancias ilegales*”. Corresponde, por tanto, el examen de la naturaleza jurídica del delito fuente, su relación con la autonomía del lavado y su correspondiente probanza. Asimismo, el análisis de las cuestiones sustantivas relativas a la determinación legal del delito fuente, su grado de realización, sus problemas de aplicación espacial y los supuestos particularmente problemáticos de delitos fuente.

## **A. NATURALEZA JURÍDICA**

### **1. RECHAZO A SU CONDICIÓN DE ELEMENTO OBJETIVO DEL TIPO**

En los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106 (y en las disposiciones correspondientes de la Ley N° 27765) se hace mención al “*origen ilícito*” de los activos objeto de los ulteriores actos de lavado. Al respecto, PÁUCAR CHAPPA, basándose en la interpretación literal de dichos preceptos<sup>552</sup>, sostiene que “*el delito precedente no forma parte del delito de lavado de activos*”<sup>553</sup> al centrarse “*el núcleo de la procedencia del dinero en un «origen ilícito» y no en un «delito*

---

<sup>550</sup> Sobre el referido art. 6 de la Ley N° 27765, GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 90; HINOSTROZA PARIACHI, C. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 118.

<sup>551</sup> TOYOHAMA ARAKAKI, M. (2010), “El delito de lavado de activos. Referencias sobre el origen ilícito de los activos”, en *GP*, N° 17, noviembre, Lima, Gaceta Jurídica, p. 23.

<sup>552</sup> PÁUCAR CHAPPA, M. (2013), “El delito precedente en el lavado de activos. Comentarios a la luz del Oficio Circular N° 024-2013-MP-FN-SEGFIN”, en *GPPP*, Tomo 49, Julio 2013, Lima, Gaceta Jurídica, p. 177.

<sup>553</sup> PÁUCAR CHAPPA, M. (2013), “El delito precedente...”, op. cit., p. 175.



específico»<sup>554</sup>. Y que, por el contrario, el delito fuente “sólo alcanza relevancia penal cuando es requerido para la circunstancia agravante del segundo párrafo del art. 4”<sup>555</sup>.

Sobre esta agravante, en el mismo sentido sostiene PRADO SALDARRIAGA que “éste es el único caso en la legislación penal peruana contra el lavado de activos, donde el delito fuente o precedente adquiere relevancia normativa y probatoria”<sup>556</sup>. De modo compatible con dicho planteamiento, el Oficio Circular N° 024-2013-MP-FN-SEGFN de la Secretaría General de la Fiscalía de la Nación, señala “conforme a lo establecido en el art. 10 del DLeg N° 1106..., el lavado de activos es un delito autónomo y no tiene delito fuente”<sup>557</sup>. Finalmente, refiere GÁLVEZ VILLEGAS, que “no se requiere de la acreditación de un delito previo, puesto que éste no es un elemento del tipo penal de lavado”<sup>558</sup>.

En la misma línea, con el objeto de fundamentar la renuncia al delito fuente como elemento típico, ROSAS CASTAÑEDA considera que el “conocimiento del origen ilícito” constituye elemento del tipo objetivo del lavado de activos. No obstante, el legislador incorporó el elemento de “conocimiento” en los preceptos legales para hacer referencia al aspecto cognitivo del dolo, esto es,

---

<sup>554</sup> PÁUCAR CHAPPA, M. (2013), *La investigación del delito de lavado de activos. Tipología y jurisprudencia*, Lima, ARA Editores, p. 62.

<sup>555</sup> PÁUCAR CHAPPA, M. (2013), *La investigación del delito...*, op. cit., p. 64.

<sup>556</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 263.

<sup>557</sup> El Secretario General de la Fiscalía de la Nación, en el Oficio Circular N° 024-2013-MP-FN-SEGFN (del 15/May/2013), dirigiéndose a los Presidentes de las Juntas de Fiscales Superiores de los Distritos Fiscales, sostuvo: “Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, por especial encargo del señor Fiscal de la Nación, a fin de indicarles que, conforme al establecido en el artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1106 –Decreto Legislativo de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado, el lavado de activos es un delito autónomo, y no tiene delito fuente, por lo que para su investigación y procesamiento no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, hayan sido descubiertas, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido previamente objeto de prueba o de sentencia condenatoria. En tal sentido, solicito a ustedes, se sirvan instruir a los señores Fiscales a cargo de las investigaciones sobre lavado de activos de cada uno de sus Distritos Fiscales, con la finalidad que se dé estricto cumplimiento a lo dispuesto por dicha norma, bajo responsabilidad de comunicar a las Fiscalías Desconcentradas de Control Interno la no observancia de la misma”.

<sup>558</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 90.

aludir a la tipicidad subjetiva. Cuando ROSAS CASTAÑEDA sostiene que “*el conocimiento del origen ilícito de los activos, y no el delito fuente, es un elemento normativo del tipo objetivo... la exigencia del tipo penal, del elemento normativo del tipo objetivo se agota en el conocimiento del origen ilícito*”<sup>559</sup>, en rigor lo que propone es una subjetivación extrema de los elementos objetivos del tipo. Disentimos de esta postura porque el origen ilícito *de contenido delictivo* [o delito fuente] es el que constituye elemento normativo del tipo objetivo (tal como se desprende de los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106), como tal, es objeto sobre el cual se proyecta el dolo (conformado fundamentalmente por el conocimiento). El “conocimiento del origen ilícito” –que tiene o que debía presumir el agente–, elemento incorporado en el art. 10, párrafo 2, del DLeg N° 1106 constituye la expresión acabada del tipo subjetivo proyectado sobre uno de los elementos objetivos –precisamente, el origen de los activos–. A pesar que el autor de sitúa en el planteamiento que niega la naturaleza jurídica del delito fuente como parte del tipo objetivo, sin embargo, de su postura se desprenden consideraciones fundamentales para quienes concebimos lo contrario. Desde nuestra perspectiva, **el art. 10 contiene elementos de tipicidad que complementan al tipo base del lavado de activos**, esto es, a los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106, **concretamente, la categoría del delito fuente** (párrafo 2, las “actividades criminales”) **y uno de los posibles sujetos activos** (párrafo 3, el “autolavador” –quien ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras del bien–), cuestión que será posteriormente desarrollada.

El “conocimiento” de los elementos objetivos del tipo, aun cuando sea expresado en el precepto legal, no forma parte integrante de los elementos normativos del tipo objetivo –contrario a lo sostenido por este autor– sino antes bien constituye elemento estructural del dolo típico. En suma, a nuestro parecer, el esfuerzo de postular que la naturaleza jurídica del “conocimiento del origen ilícito” tendría por fundamento concebirlo como “elemento normativo del

---

<sup>559</sup> ROSAS CASTAÑEDA, J. (2015), *La prueba en el delito...*, op. cit., pp. 283-284.

tipo objetivo”<sup>560</sup>, no supone una base atendible para descartar al delito fuente como elemento típico. Según desarrollaremos, es el “origen ilícito” de contenido delictivo (tal como se desprende del art. 10 del DLeg N° 1106, o categoría del delito fuente), no su “conocimiento”, el que constituye elemento objetivo del tipo penal de lavado y, como tal, uno de los elementos que deben ser incorporados en los hechos que constituyen el objeto de imputación y de prueba en los procesos por delito de lavado de activos.

Los argumentos postulados por quienes eluden que la procedencia delictiva (de los activos) constituya elemento típico, no podemos compartirlos. Entre otros aspectos, porque en la base de tales planteamientos se realiza una interpretación formal y asistemática de los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106, sin ninguna vinculación con el art. 10, segundo párrafo (de dicha norma), tampoco con las Convenciones Internacionales que constituyen derecho interno del mismo rango legal que dicho DLeg. La interpretación literal de los arts. 1, 2 y 3, traería como necesaria consecuencia que mediante la incriminación del lavado de activos se habría de reprimir actos de legitimación aparente efectuados sobre cualquier “origen ilícito”, lo cual es inaceptable y aflictivo del principio de legalidad. Por ello, esta modalidad de interpretación meramente literal de dicho articulado debe asumir, con coherencia, que los bienes susceptibles de ser objeto material podrían incluso ser producidos por cualquier ilícito general<sup>561</sup>

---

<sup>560</sup> ORÉ SOSA, E. (2013), “El delito de lavado de activos y sus semejanzas con los delitos de receptación y encubrimiento real”, en *GPPP*, Tomo 46, abril, Lima, Gaceta Jurídica, p. 176.

<sup>561</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, *op. cit.*, pp. 330-331. Sobre esta cuestión, en la doctrina se ha sostenido que “admitir la penalización del blanqueo de fondos procedentes de otras ilicitudes distintas de la criminal, sería tanto como convertir ese delito en una norma penal en blanco, en la que la contrariedad al Derecho -exigida como elemento del tipo- podría venir fijada por otras ramas del ordenamiento ahítas de normas de carácter reglamentario, sino de meros actos administrativos concretos... Como es obvio ello derivaría en un inaceptable grado de inseguridad jurídica que, si bien debe siempre rechazarse, resulta todavía más repudiable en el ámbito penal. Por consiguiente, incluso concibiendo al blanqueo como un delito dotado de sustantividad propia, existen buenas razones para descartar la penalización de aquellos casos en los que los fondos ilícitos comprometidos no procedan de actividades tipificadas como delito. Solo queda esperar que el legislador construya un cuadro jurídico-penal que responda con eficacia a las necesidades sociales... que criminalice el lavado de capitales procedente de aquellas conductas que, en realidad,

(civil, administrativo<sup>562</sup>, societario u otro que genere ganancias ilegales), o meras situaciones no justificadas de incremento patrimonial, con la única exigencia que dichas ilicitudes tengan aptitud para producir bienes, dinero, efectos o ganancias.

Sin embargo, consideraciones irrenunciables derivadas del carácter fragmentario del derecho penal, el principio de unidad del ordenamiento jurídico<sup>563</sup> y el principio de legalidad, obligan a interpretar sistemáticamente<sup>564</sup> las aludidas disposiciones con el art. 10, segundo párrafo, del DLeg N° 1106 (que hace referencia a “*las actividades criminales*”), efectuando un control de convencionalidad del derecho interno procedente de las Convenciones sobre la materia. Es pues indispensable efectuar una interpretación global de las normas del mismo rango legal que permiten identificar al delito fuente como elemento del tipo objetivo del lavado, tanto a nivel del propio DLeg N° 1106 (art. 10, segundo párrafo), como por la inexorable aplicabilidad –por constituir

---

deban ser delitos”, al respecto, FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 290-291.

<sup>562</sup> Desde una posición minoritaria, con respecto al objeto material incorporado en los tipos legales de la derogada Ley N° 27765, Iván Meini considera que “cuando la LPCLA estipula que la procedencia del bien ha de ser ilícita, se refiere no solo a los delitos, que son una manifestación de actos ilícitos, sino que abre el abanico de posibilidades para dar cabida incluso a infracciones administrativas”, Cfr. MEINI MÉNDEZ, I. (2004), “El delito de receptación. La receptación «sustitutiva» y la receptación «en cadena» según el criterio de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema”, en *JV*, Lima, Instituto de Defensa Legal, p. 16. Sin embargo, esta posición fue asumida sin tomar en consideración que el propio art. 6, segundo párrafo, de la Ley comentada por dicho autor, recogía un grupo de delitos fuente junto a una cláusula de “similitud”, con los cuáles se concretaba el ámbito de la procedencia de los bienes susceptibles de ser objeto del delito de lavado. En consecuencia, tal propuesta interpretativa infringe el principio de legalidad.

<sup>563</sup> BOBBIO, N. (1997), *Teoría general del Derecho*, 2ª Reimpr., 2ª ed. (Traduc. de Jorge Guerrero), Bogotá, Temis, p. 153.

<sup>564</sup> Al respecto, Hans Heinrich Jescheck y Tomas Weigend precisan que “el método gramatical encuentra su complemento con el sistemático. Mediante el método sistemático, el sentido de la Ley es deducido de la posición en la que se sitúa la norma a interpretar en relación con el conjunto del sistema”. Cfr. JESCHECK, H. H. / WEIGEND, T. (2002), *Tratado de derecho penal...*, op. cit., p. 166. Sobre el empleo de la interpretación sistemática en materia de blanqueo de capitales, como criterio para definir los contornos de la “actividad delictiva” previa –terminología empleada por el legislador español de la reforma de 2010 que concretó la modificación del Código Penal de 1995, mediante la Ley Orgánica 5/2010–, Cfr. REBOLLO VARGAS, R. (2014), “Limitaciones del derecho penal...”, op. cit., p. 150.

derecho nacional, atribuido por la Constitución (art. 55)<sup>565</sup>– de las Convenciones de Viena de 1988, de Palermo de 2000 y la de Mérida de 2003. De esta forma se podrá abarcar el sentido o finalidad de la represión del lavado de activos, de modo congruente con las Convenciones internacionales debidamente ratificadas por el Perú<sup>566</sup>, con respecto a la determinación del delito previo.

Es conveniente no perder de vista las fuentes internacionales que promovieron la incriminación y prevención del lavado de activos y su ulterior proceso de reforma. Conforme se ha puesto *supra* de relieve, las Convenciones de las Naciones Unidas, así como la actualización de las Recomendaciones del GAFI (a febrero de 2012), al igual que los instrumentos regionales o europeos<sup>567</sup>, incorporaron en sus textos preceptos relativos al delito fuente. En estos documentos intergubernamentales se enfatiza la

---

<sup>565</sup> Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional, Exp. N° 047-2004-AI/TC (del 24/Abr/2006, FJ 21).

<sup>566</sup> Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, adoptada en Austria el 19/Dic/1988. Aprobada en el Perú mediante RLeg N° 25352 (publicada el 26/Nov/1991); Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia organizada transnacional, adoptada en la Asamblea General de la ONU del 15/Nov/2000. Aprobada por RLeg N° 27527 (publicada el 08/Oct/2001); Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada en Mérida el 09/Dic/2003. Aprobada por RLeg N° 28357 (publicada el 06/Oct/2004).

<sup>567</sup> Los instrumentos de la Unión Europea, al igual que las Convenciones de las Naciones Unidas que nos vinculan, obligan a sus Estados integrantes a prevenir el blanqueo de capitales procedentes del delito previo, mas no así de los derivados de un “origen ilícito” en sentido general. La reciente Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea (Directiva [UE] 2015/849 del 20/May/2015, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifica el Reglamento [UE] N° 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan tanto la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo como la Directiva 2006/70/CE de la Comisión), dispone en su art. 1, inc. 3, que constituyen blanqueo de capitales –con sus particularidades– los actos de conversión o transferencia (lit. a), ocultamiento o encubrimiento (lit. b) y adquisición, posesión o utilización (lit. c) de **bienes que “...proceden de una actividad o hecho delictivo...”**, o que se originan en “...la participación en este tipo de actividad [delictiva]”. La Directiva 2015/849 inclusive precisa, en su art. 3 inc. 4, que por «actividad delictiva» ha de entenderse a “*cualquier tipo de participación delictiva en la comisión de los delitos graves*” descritos en los literales a) al f) de dicha disposición. Las conductas constitutivas de blanqueo de capitales establecidas en esta Directiva son reproducción del texto contenido en el art. 1, inc. 2, de la derogada Directiva 2005/60/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, del 26/Oct/2005 (relativa a la prevención del uso del sistema financiero para el blanqueo y financiación del terrorismo).

necesidad de que se incluya –en las tipificaciones de los Estados– la “más amplia gama” posible de delitos fuente.

Por ello, desde el *soft law* el GAFI, siendo la institución internacional más importante en la materia, ha enfatizado el valor y no renuncia al delito fuente como elemento constitutivo del lavado de activos. En la última versión de sus Recomendaciones o Estándares Internacionales, dispuso que: “(2) [...] Los delitos determinantes se pueden describir mediante referencia a todos los delitos o a un umbral ligado ya sea a una categoría de delitos graves o a la sanción de privación de libertad aplicable al delito determinante (enfoque de umbral) o a una lista de delitos determinantes o a una combinación de estos enfoques. (3) Cuando los países apliquen un enfoque de umbral, los delitos determinantes deben, como mínimo, comprender todos los delitos que están dentro de la categoría de delitos graves bajo sus leyes nacionales, o deben incluir delitos que son sancionables con una pena máxima de más de 1 año de privación de libertad, o, para los países que tienen un umbral mínimo para los delitos en sus respectivos sistemas jurídicos, los delitos determinantes deben comprender todos los delitos que son sancionables con una pena mínima de más de 6 meses de privación de libertad. (4) Cualquiera que sea el enfoque que se adopte, cada país debe, como mínimo, incluir una gama de delitos dentro de cada una de las categorías establecidas de delitos [...]. (5) Los delitos predicados para el lavado de activos deben extenderse a la conducta que ocurrió en otro país, que constituye un delito en ese país y que hubiera constituido un delito determinante de haber tenido lugar internamente. Los países pueden disponer que el único prerrequisito sea que la conducta hubiera constituido un delito determinante, de haber tenido lugar internamente”<sup>568</sup>.

---

<sup>568</sup> Nota interpretativa de la 3ª Recomendación, en GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (2012), *Las recomendaciones del GAFI estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y de la proliferación*, GAFI/OCDE, p. 35.

Nuestra constatación no tiene en lo absoluto sustento en una lógica de dependencia jurídica que, antes bien –coincidiendo con DÍEZ RIPOLLÉS<sup>569</sup>–, rechazamos. Tampoco nuestro planteamiento supone la *“incorporación de doctrina extranjera que comenta una legislación diferente a la nuestra”*<sup>570</sup>, según alude ROSAS CASTAÑEDA en su cuestionamiento a quienes consideramos que el delito fuente constituye elemento típico. Antes bien, nos basamos en un fundamento legal vigente y en criterios de racionalidad que deben dirigir la intervención punitiva, imprescindible para concebir un derecho penal con un mínimo estándar de garantías<sup>571</sup>. Los instrumentos internacionales ponen énfasis en el “origen delictivo” del objeto material del lavado, por lo que –de ser el caso que devenga en derecho positivo– de acuerdo al art. III del Título Preliminar del Proyecto de Ley de Nuevo CP, *“la ley penal se interpreta de conformidad con... los tratados de los cuales el Perú es parte... en especial, considerando las disposiciones... sobre prevención del delito”*.

## 2. EL DELITO FUENTE COMO ELEMENTO TÍPICO

La determinación del tipo de ilicitud del elemento objetivo del tipo, previsto expresamente como “origen ilícito” (en los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106), debe ser identificada a partir del análisis sistemático tanto de su art. 10, segundo párrafo, como del derecho interno de procedencia convencional –que tiene rango y fuerza de ley, atribuida por el art. 400, inc. 4, de la Constitución<sup>572</sup>–. En este último caso, además de la Convención de Viena de 1988, la Convención de Palermo de 2000 (arts. 2, lit. h, y 6, inc. 2, lit. a) y la Convención de Mérida de 2003 (los arts. 2, lit. h y 23, inc. 2, lit. a), permiten

---

<sup>569</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J. L. (1994), “El blanqueo de capitales...”, *op. cit.*, p. 172.

<sup>570</sup> ROSAS CASTAÑEDA, J. (2015), *La prueba en el delito...*, *op. cit.*, p. 256; PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, *op. cit.*, p. 343.

<sup>571</sup> HURTADO POZO, J. / PRADO SALDARRIAGA, V. (2011), *Manual de derecho penal...*, *op. cit.*, T.I, p. 40.

<sup>572</sup> Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional, Exp. N° 047-2004-AI/TC (del 24/Abr/2006).

concretar los límites interpretativos del “origen” de los activos objeto de los ulteriores actos de lavado.

Según dispone el referido art. 10, segundo párrafo, “*el conocimiento del origen ilícito que tiene o que debía presumir el agente de los delitos que contempla el presente DLeg, corresponde a actividades criminales como los delitos de minería ilegal, el tráfico ilícito de drogas, el terrorismo, el financiamiento del terrorismo, los delitos contra la administración pública, el secuestro, el proxenetismo, la trata de personas, el tráfico ilícito de armas, tráfico ilícito de migrantes, los delitos tributarios, la extorsión, el robo, los delitos aduaneros o cualquier otro con capacidad de generar ganancias ilegales*”. No tendría ningún sentido legal, ni siquiera para operar como marco de referencia, que el conocimiento (objeto de imputación) del agente recaiga sobre activos de un origen ilícito genérico. Por el contrario, es ineludible que, por la propia configuración estructural de los arts. 1 al 3 del DLeg N° 1106, el origen ilícito deba tener carácter delictivo<sup>573</sup>.

La técnica legislativa empleada en el tipo base del lavado de activos – arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106–, que hace referencia al “origen ilícito” de los bienes (dinero, efectos, ganancias o títulos valores), tiene por objeto evitar el casuismo excesivo<sup>574</sup> que supone incorporar, en cada uno de los referidos dispositivos legales, la referencia expresa de todos los posibles delitos fuente. Por lo que se ha precisado su contenido en la cláusula general prevista en el segundo párrafo del art. 10.

Entre los planteamientos que rechazan la naturaleza del delito fuente como elemento objetivo del tipo, se alude un presunto respeto al principio de legalidad (por la cual el delito fuente no sería elemento constitutivo de los arts. 1 al 3, al describirse en éstos un mero “origen ilícito”). A nuestro juicio, este

---

<sup>573</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), “La «emancipación» del delito de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 130. En el mismo sentido, GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, pp. 87-88.

<sup>574</sup> CEREZO MIR, J. (1994), *Curso de derecho penal español. Parte general I. Introducción. Teoría jurídica del delito / 1*, 4ª ed., Madrid, Tecnos, p. 178.



argumento se sustenta en un análisis asistemático de los referidos preceptos y, antes bien, vulnera dicho principio. El principio de legalidad no sólo no es contradicho mediante el análisis sistemático y teleológico de la ley de represión del lavado de activos, sino que la puesta en práctica de este método de interpretación es indispensable para viabilizar el desarrollo continuador del derecho<sup>575</sup> sobre esta materia, de modo que pueda atribuirse un sentido coherente a los enunciados jurídicos previstos en dicha norma represora (arts. 1, 2, 3 y 10 del DLeg N° 1106), concordante con el derecho positivo de procedencia convencional. No puede perderse de vista que el proceso de interpretación, al entrañar la asignación de sentido a los preceptos penales, “no debe pretenderse alcanzar de la mano de puras consideraciones gramaticales”<sup>576</sup>. El “origen delictivo” (en cuanto tal, “ilícito”) de los bienes producidos por un delito fuente que serán objeto del ulterior lavado, constituye elemento objetivo del tipo legal. No por consideraciones derivadas de determinada posición doctrinal extranjera que comente su propia regulación<sup>577</sup>, sino por imperio de nuestro derecho positivo<sup>578</sup>.

---

<sup>575</sup> BALDÓ LAVILLA, F. (1997), “Observaciones metodológicas sobre la construcción de la teoría del delito”, en Silva Sánchez, Jesús María (ed.), *Política criminal y nuevo derecho penal. LH a Claus Roxin*, Barcelona, Bosch, p. 364; PALAZZO, F. (1979), *Il principio di determinatezza nel diritto penale*, Padova, CEDAM, pp. 68-69.

<sup>576</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2006), “Sobre la «interpretación» teleológica en Derecho penal”, en DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. / GARCÍA AMADO, J. A. (edits.), *Estudios de filosofía del derecho penal*, Bogotá, UEC, pp. 368-369. Al respecto, la jurisprudencia española, en la STS del 27/May/1994 (2ª Sala de lo Penal del TS. Ponente: BACIGALUPO ZAPATER) sostuvo: “...cuando en la ciencia jurídica se admite que el lenguaje en el que se expresan las normas legales es por esencia ambiguo, no cabe duda alguna de que un método puramente gramatical, como el que propone el Ministerio Fiscal, no puede conducir sino a soluciones ambiguas, en verdad, difícilmente compatibles con la idea de seguridad jurídica”. Recogiendo el extracto jurisprudencia precitado, Cfr. ECHANO BASALDUA, J. (1997), *Derecho penal. Parte general. Materiales didácticos*, 3ª ed., Bilbao, UD, p. 119.

<sup>577</sup> ROSAS CASTAÑEDA, J. (2015), *La prueba en el delito...*, op. cit., p. 256; PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 343.

<sup>578</sup> BLANCO CORDERO, I. (2014), “Principios y recomendaciones internacionales para la penalización del lavado de dinero. Aspectos sustantivos”, en BLANCO CORDERO, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. / PRADO SALDARRIAGA, V. / ZARAGOZA AGUADO, J. A., *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial. Edición Especial para el Perú*, 3ª ed., OEA-CICAD-BID, Washington, p. 122.

No se trata aquí de afirmar que los arts. 1, 2 y 3 constituyen tipos penales en blanco<sup>579</sup>, pues no lo son. La interpretación sistemática y *secundum legem* (no *contra legem*) de dichos preceptos no los harán inoperantes. Un sector de la doctrina nacional ha sostenido que si el delito previo se incorporase a la estructura típica “*simplemente el tipo penal de lavado resultaría inaplicable, como sucede en nuestro medio*”<sup>580</sup>. Así también, que “*un sector de la doctrina y la jurisprudencia nacional han exigido una vinculación directa entre los actos de lavado de activos y el delito precedente, constituyéndose en una suerte de «prueba diabólica», que ha hecho en la práctica inviable la aplicación de este delito, lo que se refleja en las escasas sentencias condenatorias por lavado de activos a nivel nacional*”<sup>581</sup>. Esto es, se trataría de consecuencias político criminalmente indeseables generadas por “*la infértil búsqueda del delito precedente*”<sup>582</sup>.

Sin embargo, la ausencia de un mayor número de sentencias condenatorias por lavado de activos en nuestro sistema judicial, no puede serle adjudicado al carácter de elemento típico que nuestra legislación atribuye al delito fuente. Tal es así que sistemas judiciales como el de España, en cuya estructura típica del blanqueo se contiene indubitadamente al delito previo (en el art. 301, incs. 1<sup>583</sup> y 2<sup>584</sup> del CP), tienen una considerable producción

---

<sup>579</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 243.

<sup>580</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 83.

<sup>581</sup> ROSAS CASTAÑEDA, J. (2015), *La prueba en el delito...*, op. cit., p. 256.

<sup>582</sup> PÁUCAR CHAPPA, M. (2013), *La investigación del delito...*, op. cit., p. 64.

<sup>583</sup> Artículo 301, núm. 1: “*El que adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquiera tercera persona, 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 [...]. La pena se impondrá 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 [...]. También se impondrá la pena en su mitad superior cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos comprendidos en los Capítulos V, VI, VII, VIII, IX y X del Título XIX o en alguno de los delitos del Capítulo I del Título XVI*”.

<sup>584</sup> Artículo 301, núm. 2: “*Con las mismas penas se sancionará, según los casos, la ocultación o encubrimiento de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino,*

jurisprudencial condenatoria<sup>585</sup>. Esto ha sido reconocido por el propio GAFI –en el último Informe de Evaluación Mutua (realizado en diciembre de 2014)– al concluir, bajo información judicial, que “España tiene resultados muy satisfactorios en la obtención de condenas”<sup>586</sup>. En este Informe se concluyó, con rotundidad, que “España presenta muchas de las características de un sistema eficaz, en particular en lo que respecta a su capacidad para investigar, perseguir y llevar a juicio con éxito los delitos de blanqueo de capitales a todos los niveles, especialmente en casos relacionados con delitos que generan grandes beneficios”<sup>587</sup>.

Por tanto, la ausencia de un mayor número de sentencias condenatorias en nuestro sistema judicial no debiera ser explicado en la exigencia del delito fuente como elemento típico (casos como el de España demuestran una importante producción condenatoria<sup>588</sup>, a pesar de que en su estructura legal el

---

*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” [...].*

<sup>585</sup> Para un estudio reciente sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo español vinculado a la reforma del delito de blanqueo de capitales (dispuesta por la Ley Orgánica 5/2010, del 22/Jun/2010), que incluso abarcó la modificación del “delito fuente” (o “actividad criminal”, según la nueva normativa penal española), revítese el trabajo de ABEL SOUTO, M. (2014), “Jurisprudencia penal reciente...”, *op. cit.*, pp. 142-149.

<sup>586</sup> GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (2014), *Medidas contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo - España. Informe sobre la Cuarta Ronda de Evaluación Mutua* (diciembre de 2014), GAFI/OECD, p. 61. No puede sin embargo desconocerse que en España la cuestión no radica en la producción condenatoria que como se ha visto es numerosa, sino en la aplicación de sanciones penales poco disuasorias. Sobre esta cuestión, ALIAGA, J. A. / BLANCO CORDERO, I. (2015), “La política contra el blanqueo en España: cómo nos ven los expertos”, en *EP*, N° 91, enero-febrero, Madrid, CGN, p. 24.

<sup>587</sup> GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (2014), *Medidas contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo - España. Informe sobre la Cuarta Ronda de Evaluación Mutua* (diciembre de 2014), GAFI/OECD, p. 61.

<sup>588</sup> Valorando la copiosa producción condenatoria, emitida incluso en sede casacional del Tribunal Supremo Español, señala Javier Zaragoza, “Una muy consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS de 7-12-96, 23-5-97, 15-4-98, 28-12-99, 10-1-00, 31-3-00, 28-7-01, 18-9-01, 29-9-01, 14-4-03, 29-11-03, 19-12-03, 25-2-04, 9-10-04, 2-12-04, 19-1-05, 1-3-05, 14-4-05, 29-6-05 y 14-9-05, 29-5-2007, 8-4-2008, 26-2-2009 y 22-5-2009, 16-12-2010, 10-3-2011, 21-3-2011, 29-11-2011 y 26-6-2012 entre otras) –de entre más de un centenar largo de resoluciones dictadas hasta la fecha por el órgano jurisdiccional casacional con un porcentaje de confirmación de condenas próximo al 90%– ha consagrado la construcción del tipo penal del blanqueo de capitales sobre tres pilares...”, Cfr. ZARAGOZA AGUADO, J. A. (2014), “La nueva regulación del decomiso de

delito previo es claramente identificable) sino, antes bien, es atribuible a vulnerabilidades estructurales y carencias logísticas de innegable arraigo en nuestro sistema fiscal-judicial (debilidades identificadas en el “Plan Nacional de Lucha contra el Lavado de activos y el Financiamiento del terrorismo”<sup>589</sup>, aprobado por DS N° 057-2011-PCM, del 01/Jul/2011).

Ni la interpretación teleológica-sistemática de la ley, ni la meramente formal (que aquí rechazamos), harán que el tipo penal de lavado de activos resulte menos aplicable. Por ello, la técnica legislativa empleada por nuestro legislador, aún con sus defectos, debe ser compatibilizada con objetivos de lucha político criminal contra la delincuencia organizada y común, afianzados dentro de límites constitucionales, ajenos a métodos de persecución que podrían devenir en arbitrarios.

---

bienes en el Código penal y en el Derecho comparado”, en BLANCO CORDERO, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. / PRADO SALDARRIAGA, V. / ZARAGOZA AGUADO, J. A., *op. cit.*, p. 399.

<sup>589</sup> SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y ADMINISTRADORAS PRIVADAS DE FONDOS DE PENSIONES (2011), *Plan Nacional de Lucha contra el Lavado de activos y el Financiamiento del terrorismo*, Lima, pp. 25-26. Señala la SBS: “En tal sentido, se identificaron las siguientes vulnerabilidades:

- La duración excesiva de las investigaciones preliminares de delitos de LA [lavado de activos], ocasionada en parte por la demora de ciertas instituciones públicas y del sector privado en dar respuesta a requerimientos de información de la Fiscalía.
- La escasa coordinación efectiva entre el Ministerio Público y la PNP.
- La demora en la puesta en marcha de la Dirección de LA de la PNP.
- La falta de peritos y expertos con habilidades especiales en apoyo a las investigaciones de LA. El Derecho comparado recomienda que las instituciones técnicas de la administración provean peritos forenses del cuerpo de funcionarios expertos a su servicio.
- Los plazos demasiado acotados para concluir investigaciones preliminares bajo el modelo acusatorio del NCPP, los cuales resultan insuficientes para completar la investigación preliminar en casos complejos.
- La demora excesiva de ciertas autoridades extranjeras en la colaboración requerida por el Ministerio Público en el marco de investigaciones por LA.
- La escasez de recursos, la sobrecarga de trabajo y la falta de capacitación específica a nivel judicial, unido a la necesidad de potenciar el frente judicial.
- La falta de mecanismos para la adecuada administración y disposición de bienes incautados y decomisados y la inaplicabilidad de la DLeg N° 992 y sus modificatorias que regula el Proceso de Pérdida de Dominio”.

Dado que la formación del objeto procesal por parte del Ministerio Público se efectúa de modo gradual, hasta su perfeccionamiento<sup>590</sup> definitivo en la acusación, la imputación de hechos constitutivos de presunto lavado impone un nivel básico de intimación al investigado sobre la hipótesis del origen delictivo de los bienes. Esto es, debe permitírsele la posibilidad razonable de ejercer defensa o contradicción contra la hipótesis inculpativa y sus componentes, ofreciendo no sólo elementos de descargo acerca de la procedencia de los activos, sino incluso conindicios que cuando menos le permitan discutir que la fuente productora de los bienes involucrados no es delictiva.

La singular complejidad del lavado de activos, o su carácter no convencional, no pueden justificar restricciones desproporcionales al ejercicio de los derechos fundamentales que son, incluso, operantes durante la etapa de investigación (menos aún, en la etapa intermedia o durante el juicio oral). No afirmamos aquí que, para disponer la formalización de la investigación preparatoria (como tampoco en la formulación del requerimiento acusatorio), el delito fuente deba encontrarse finiquita y exactamente delimitado, con precisión absoluta de las circunstancias de su comisión, de sus intervinientes o su puntual calificación jurídica. Sino que, por razones derivadas del derecho positivo (penal y convencional), el **origen ilícito de naturaleza delictiva** (la categoría típica denominada como “delito fuente”) constituye elemento del tipo –base y agravado–. Por lo que es en el mismo proceso penal por lavado donde su concurrencia debe ser establecida, intimada, delimitada, debatida y valorada.

En consecuencia, tanto en el tipo base como en el agravado, desde la disposición de formalización de la investigación preparatoria, el Ministerio Público debe estructurar la imputación del hecho atribuido al interviniente, conteniendo la presunta realización de la conducta típica (que abarca a la tipicidad objetiva y subjetiva), como también la hipótesis acerca de que ésta fue

---

<sup>590</sup> Se trata de la “delimitación progresiva del posible objeto procesal”, al que alude el Acuerdo Plenario N° 2-2012/CJ-116 (del 26/Mar/2012, FJ 7).

efectuada sobre un objeto material caracterizado por **proceder de hechos criminales** (no meramente “ilícitos”, como tampoco simples situaciones patrimoniales injustificadas). La construcción de la hipótesis preliminar contenida en la disposición de formalización –dado que el objeto procesal será progresivamente delimitado durante la investigación preparatoria y concretado en la acusación– debe estar sustentada en elementos de convicción obtenidos en las diligencias preliminares. Por consiguiente, además de una arbitrariedad, sería un despropósito para el sistema de lucha contra el lavado de activos que la Fiscalía no dirija los actos de investigación hacia la obtención de elementos de convicción (sin soslayar los elementos de descargo) que soporten indiciariamente la procedencia delictiva de los activos. Seguirse las opiniones más extremas –que aseveran que el tipo base sólo exige que los actos incriminados recaigan sobre bienes de “origen ilícito”–, justificaría la (indebida) dirección de la investigación hacia el logro de evidencias sobre la simple ilicitud genérica de los activos. Lo cual implicaría, a su vez, perder la oportunidad procesal correspondiente para concluir con solidez la investigación preparatoria por lavado –situando al requerimiento acusatorio (de decidirse su emisión) en condiciones de vulnerabilidad–, provocándose la pérdida de más procesos, como también de los escasos recursos con que se cuenta.

Puede preverse que ante lo defectos reseñados los abogados defensores –con fundamento en el art. 350, inc. 1, lit. a<sup>591</sup>, del NCPP–, dirijan, en primer lugar, observaciones contra las acusaciones que no concreten ni evidencien la procedencia delictiva de los bienes (la categoría del delito fuente), logrando que el juez de etapa intermedia las devuelva al Ministerio Público –en aplicación del art. 352, inc. 2<sup>592</sup>–. Es incluso previsible, en segundo lugar, que interpongan

---

<sup>591</sup> Art. 350 del NCPP (Notificación de la acusación y objeción de los demás sujetos procesales): “1. La acusación será notificada a los demás sujetos procesales. En el plazo de diez días éstas podrán: a) Observar la acusación del Fiscal por defectos formales, requiriendo su corrección”.

<sup>592</sup> Art. 352 del NCPP (Decisiones adoptadas en la audiencia preliminar): “2. Si los defectos de la acusación requieren un nuevo análisis del Ministerio Público, el Juez dispondrá la devolución de la acusación y suspenderá la audiencia por cinco días para que corrija el defecto, luego de lo cual se reanudará...”.

excepción de improcedencia de acción o soliciten directamente el sobreseimiento de lo actuado –en virtud del art. 350, inc. 1, lit. d<sup>593</sup>; concordado con el art. 344, inc. 2, lits. b o d<sup>594</sup>–. Solicitud que puede basarse en la ausencia (en la acusación) de un elemento del tipo base, la falta de elementos de convicción suficientes que verifiquen su concurrencia (la fuente criminal de los activos), o porque no exista una posibilidad razonable de incorporar nuevos elementos a la investigación y se presente, a su vez, una ausencia de elementos de convicción suficientes para solicitar con fundamento el enjuiciamiento del acusado.

Por otra parte ¿Cuáles son las actividades que dan contenido al elemento objetivo “origen ilícito” de los bienes (contenido en los arts. 1 al 3 del DLeg N° 1106)? Tal como ha sido expuesto, según el art. 10, primer párrafo, son las “«*actividades criminales*» como los delitos de minería ilegal, el tráfico ilícito de drogas, el terrorismo, los delitos contra la administración pública, el secuestro, el proxenetismo, la trata de personas, el tráfico ilícito de armas, tráfico ilícito de migrantes, los delitos tributarios, la extorsión, el robo, los delitos aduaneros o cualquier otro [delito] con capacidad de generar ganancias ilegales, con excepción de los actos contemplados en el art. 194 CP”. Esto es, el origen de los activos debe ser “ilícito”, precisamente, porque han de proceder de un delito fuente. Y, como será *infra* desarrollado, la ilicitud del origen de los activos será tal no porque sea producto de cualquier infracción al ordenamiento capaz de generar rendimientos económicos<sup>595</sup> –como sucede con determinados injustos civiles, societarios u administrativos–, sino porque cuando el legislador emplea la terminología “origen ilícito” (en los citados arts. 1, 2 y 3) lo hace para aludir al

---

<sup>593</sup> Art. 350 del NCPP: “1. La acusación será notificada a los demás sujetos procesales. En el plazo de diez días éstas podrán: [...] d) Pedir el sobreseimiento”.

<sup>594</sup> Art. 344 del NCPP: “2. El sobreseimiento procede cuando: [...] b) El hecho imputado no es típico...; c) No existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y no haya elementos de convicción suficientes para solicitar fundadamente el enjuiciamiento del imputado”.

<sup>595</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, op. cit., pp. 329-330; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 290-291.

carácter antijurídico del hecho delictivo<sup>596</sup>. Esta interpretación es incluso reconocida por algunos partidarios del planteamiento que niega el carácter de elemento típico al delito fuente en el Perú, tales como GÁLVEZ VILLEGAS, quien señala que *“los activos son ilícitos, precisamente, porque provienen o son efectos o ganancias de los delitos de...”*<sup>597</sup>. Siendo éste –el injusto penal precedente– el que dote de “ilicitud” al origen de los bienes. Los bienes objeto del lavado son de “origen ilícito” (como contempla nuestra legislación) porque proceden de la “actividad criminal” (o delictiva).

El referido art. 10, primer párrafo, luego de señalar que el lavado de activos es un delito autónomo no establece, ni siquiera implícitamente, que su tipicidad está completa prescindiendo del delito fuente. Al igual que en el caso del “autolavado de activos” el denominado “sujeto activo” es un indiscutible elemento objetivo del tipo penal. Sin embargo, el hecho que en los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106, no se explicita al “autolavador” como elemento de dichos preceptos, no dificulta en lo absoluto su consideración de elemento objetivo de los tipos penales de lavado (pues aquél es uno de los posibles “sujetos activos”), al igual que sucede con el elemento “actividades criminales” (o delito fuente). Ambos componentes del tipo base del lavado de activos se desprenden del art. 10 del DLeg N° 1106, en sus párrafos primero y segundo (el delito fuente) y tercero (*“También podrá ser considerado autor del delito..., quien ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias”*), los cuales complementan a los citados arts. 1, 2 y 3.

El planteamiento que postula la interpretación aislada y asistemática de los arts. 1, 2 y 3. –y su argumentación acerca de la imposibilidad de que el tipo base pueda verse complementado por el art. 10–, tendría que asumir con coherencia la imposibilidad de que el “autolavador” sea considerado como “sujeto activo”, pues este elemento del tipo no se explicita en los referidos arts.

---

<sup>596</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 199.

<sup>597</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 307.



1, 2 y 3. Sin embargo, tal conclusión lógica además de representar un despropósito político criminal, que claramente rechazamos, constituye una patente violación del principio de legalidad.

En tal sentido, la interpretación asistemática de los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106 –soslayando el art. 10–, efectuada para negar la naturaleza jurídica de elemento típico del delito fuente, conduciría a desconocer que en este último precepto se incorporan elementos de tipicidad que complementan los citados arts. 1, 2 y 3, en lo relativo tanto al delito fuente como al sujeto activo (autolavador). Cuando el legislador incorporó en el párrafo tercero del citado art. 10 la referencia al autolavado (“*También podrá ser considerado autor del delito..., quien ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras del dinero...*”), dejó fuera de toda duda la existencia en dicha norma (art. 10) de ciertos elementos de tipicidad que deben complementar al tipo base (arts. 1, 2 y 3). De igual modo que el sujeto activo “autolavador” constituye elemento objetivo del tipo base, lo mismo se presenta respecto al delito fuente (las “actividades criminales”), a pesar que ambos elementos se encuentren expresamente recogidos en el art. 10.

Finalmente, con relación al Oficio Circular N° 024-2013-MP-FN-SEGFN (emitido por el Secretario General de la Fiscalía de la Nación) –más allá de los cuestionamientos que *infra* dirigiremos, su discutible carácter vinculante<sup>598</sup> e incompatibilidad con el principio de defensa de la legalidad (uno de los límites constitucionales al que se sujetan los actos de investigación del Ministerio

---

<sup>598</sup> Al respecto, entre los partidarios de la renuncia al delito fuente como elemento del tipo, Tomás Gálvez ha sostenido que “en todos los casos de lavados de activos debemos determinar una vinculación de los activos materia de lavado con alguna de las actividades criminales previas”. Por lo que respecto al Oficio Circular N° 024-2013-MP-FN-SEGFN, señala este autor que “*obviamente un oficio de estas características no tiene efecto vinculante alguno, y por ello mismo, este no fundamenta un criterio válido sobre el tema de discusión*”. Cfr. GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 88 (nota 127). El pronunciamiento referido demuestra que, incluso al nivel de la doctrina procedente del Ministerio Público, el Oficio Circular aludido no deja de ser claramente objetable.

Público<sup>599</sup>)– en dicho instrumento, al igual que los planteamientos que lo emplean como soporte de sus opiniones, se confunde dos nociones diferentes, aunque complementarias: la autonomía sustantiva y la autonomía procesal del delito de lavado de activos.

## **B. AUTONOMÍA DEL LAVADO DE ACTIVOS**

La Ley Penal contra el Lavado de Activos (Ley N° 27765) incorporó, por vez primera en nuestra legislación, disposiciones dirigidas a la investigación y juzgamiento autónomo de este delito de manera independiente a la investigación, procesamiento o condena del delito fuente. De manera tal que se descartó toda referencia, sin duda indebida, de alguna exigencia prejudicialidad de este último (delito fuente) sobre el primero (delito de lavado de activos). Mediante la Ley N° 27765 se hizo referencia expresa a la “autonomía procesal” que rige la investigación o juzgamiento del lavado de activos. Según previó su art. 6, tercer párrafo, *“no es necesario que las actividades ilícitas que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido objeto de sentencia condenatoria”*.

En sentido similar, el art. 10, primer párrafo, del DLeg N° 1106, del 19/Abr/2012 (en la versión establecida por la modificación dispuesta por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016) prevé *“el lavado de activos es un delito autónomo por lo que para su investigación, procesamiento y sanción, no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero, bienes, efectos o ganancias, hayan sido descubiertas, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial, o hayan sido previamente objeto de prueba o condena”*. La modificatoria aludida incorporó a la declaración “para su

---

<sup>599</sup> Sobre este principio, sostuvo el Tribunal Constitucional que “el respeto a este principio (de legalidad en la función constitucional) implica que el Ministerio Público ejercite la acción penal por todo hecho que revista los caracteres de un delito, sin perder de vista que su labor se ejecuta en función de la justicia y teniendo como parámetros a la Constitución y la ley”, Cfr. STC N° 6167-2005-HC/TC, Lima, del 28/Feb/2006 (asunto: Cantuarias Salaverry).

investigación y procesamiento” –contenida en el texto original del DLeg N° 1106 (presente por igual que el art. 402, párrafo primero, del Proyecto de Nuevo CP)–, la expresión “para su... sanción”.

## 1. AUTONOMÍA PROCESAL

Se aprecia con toda claridad que el citado art. 10, primer párrafo, contiene un conjunto de reglas dirigidas a la investigación, procesamiento y sanción autónoma del lavado de activos, sin que exista necesidad de que el delito fuente se encuentre: i) descubierto; ii) sometido a investigación; iii) sometido a proceso; iv) incorporado como objeto de prueba; o, v) condenado. De modo tal que nuestra legislación consagra expresamente la **“autonomía procesal”** de la investigación, procesamiento y sanción de este delito<sup>600</sup>.

Son, pues, dos cuestiones las reguladas en la presente disposición legal.

En primer lugar, se dispone que tanto la investigación como el procesamiento del lavado de activos pueden incoarse sin que se exija la previa condena del delito fuente o que éste se encuentre sometido a proceso judicial o investigación. No constituye, en efecto, presupuesto procesal la existencia previa de una investigación o proceso finiquito sobre el delito fuente, tampoco su correspondiente condena. Esto último, adicionalmente, implica –como se reconoce en el art. 10, primer párrafo– que para instaurar la investigación por lavado de activos no es necesario siquiera que el delito fuente haya sido objeto

---

<sup>600</sup> En coherencia con la disposición procedimental referida (art. 10, primer párrafo del DLeg N° 1106), el art. 9 del Reglamento de las Fiscalías Especializadas en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio (dispuesto mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 227-2014-MP-FN, del 21/Ene/2014) establece que –en los casos que cumplan los presupuestos de competencia material y territorial previstos en los arts. 5 y 6 del Reglamento– las aludidas Fiscalías Especializadas *“podrán iniciar investigaciones de oficio sin que la competencia fiscal sobre los delitos precedentes, de hallazgo o antecedente, sean impedimento para desprender una investigación autónoma por delitos de lavado de activos”*.

de controversia (u “objeto de prueba”<sup>601</sup>, en los términos de la norma) en un proceso penal paralelo o anterior al del proceso por delito de lavado.

Las consecuencias referidas de la nueva normativa –derivadas de la autonomía procesal de la investigación– habían sido puestas de relieve, con respecto a la Ley N° 27765, por el Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116 (FJ 32). Pronunciamiento que señaló “no es menester... que conste acreditada la comisión mediante sentencia firme, ni siquiera que exista una investigación en trámite ni proceso penal abierto. Es decir, expresamente se ha descartado una prejudicialidad homogénea de carácter devolutivo”. Al respecto, tanto la doctrina como la jurisprudencia se han pronunciado en similar sentido, como es el caso de DEL CARPIO DELGADO quien señala no se requiere “que se haya dictado una sentencia condenatoria firme”<sup>602</sup>.

En segundo lugar, se ha previsto que, para el inicio de la investigación, procesamiento o sanción del lavado tampoco es necesario que el delito fuente “haya sido descubierto”. Esta concepción extrema –cuya inaplicación es sugerida por un sector<sup>603</sup>, dada su dudosa compatibilidad constitucional<sup>604</sup>– de la autonomía procesal incorporada en nuestra legislación, dado su carácter gravemente restrictivo de derechos fundamentales debe ser interpretado dentro de parámetros constitucionales sin detenerse únicamente en la finalidad represiva del lavado de activos<sup>605</sup>. En tal sentido, no puede justificarse el inicio de investigaciones por presuntos actos de lavado (con las subsiguientes consecuencias procesales, como lo es, por un lado, la posible aplicación de los

---

<sup>601</sup> ASENCIO MELLADO, José María / AA.VV. (2001), *Proceso civil práctico. La prueba*, Vol. IV, Madrid, La Ley, 2001, p. 3; CAFFERATA NORES, José (1986), *La prueba en el proceso penal*, Buenos Aires, De Palma, p. 22.

<sup>602</sup> CARPIO DELGADO, J. (2015), “La normativa internacional...”, *op. cit.*, p. 695. En el mismo sentido, BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 347.

<sup>603</sup> CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.*, p. 208.

<sup>604</sup> PARIONA ARANA, R. (2016), “Consideraciones críticas sobre la llamada «autonomía» del delito de lavado de activos”, en HURTADO POZO, J. (dir.) / MENDOZA LLAMACPONCCA, F. (coord.), *Temas de derecho penal económico. Empresa y compliance: ADP 2013-2014*, Lima, Fondo Editorial PUCP, p. 363.

<sup>605</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 116.

mecanismos de restricción intensa de derechos en el marco de su investigación. Y, por otro, situar al imputado en un contexto de comisión del delito previsto en el art. 6 del DLeg N° 1106<sup>606</sup>), que se basen en la existencia de simples situaciones patrimoniales injustificadas.

Carece de legalidad calificar al “incremento de patrimonio no justificado” como la base sobre la cual se formalicen investigaciones. Sin duda es un indicio relevante de fundamento objetivo, pero por sí solo insuficiente. No sólo para el establecimiento de una condena (por lavado), sino incluso para decidirse a formalizar la investigación preparatoria o formular acusación. Las garantías procesales de contenido constitucional, fundamentalmente el derecho a ser informado de los términos y alcances de la imputación, a la defensa y a probar, el principio de imputación necesaria y la proscripción de la *inquisitio generalis* o la sospecha permanente<sup>607</sup>, son vinculantes tanto para el Ministerio Público como para los órganos jurisdiccionales, incluso a nivel de las investigaciones por delitos no convencionales –como el lavado de activos–. Estos derechos fundamentales del imputado se constituyen en barreras infranqueables de legitimidad, cuya inobservancia caracteriza la existencia de investigaciones arbitrarias.

De acuerdo a lo expuesto, si bien no es necesaria la condena del delito fuente (su investigación previa, paralela o conexa, como tampoco su descubrimiento) para el inicio de una investigación por lavado de activos, sin embargo, es indispensable acreditar –con una mínima actividad probatoria

---

<sup>606</sup> En el art. 6, primer párrafo, se prevé reprimir a “*El que rehúsa o retarda suministrar a la autoridad competente la información económica, financiera, contable, mercantil o empresarial que le sea requerida en el marco de investigación o juzgamiento por delito de lavado de activos, o deliberadamente presta información de modo inexacto o brinda información falsa, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años*”. En el segundo párrafo se incorporan circunstancias agravantes con fundamento en la gravedad del delito fuente y el valor de los bienes involucrados en la investigación o procesamiento del lavado de activos.

<sup>607</sup> CASTILLO ALVA, J. L. (2009), “La necesidad de determinación del «delito previo» en el delito de lavado de activos. Una propuesta de interpretación constitucional”, en *GPPP*, Tomo 4, octubre, Lima, Gaceta Jurídica, p. 344; GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 117; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.*, p. 208.

basada en prueba indiciaria— el origen ilícito de contenido delictivo (la categoría del delito fuente) de los activos. Éste constituye elemento objetivo del tipo base como también del tipo agravado. Dicha determinación probatoria puede producirse en un proceso paralelo al del lavado de activos, sin duda, pero también puede efectuarse en el mismo procesamiento de lavado a fin que sea debida y razonablemente acreditado<sup>608</sup>. No se requiere, por ello, la identificación de un concreto delito fuente, con sus últimos detalles, cuanto tampoco su puntual calificación jurídica. La probanza de la procedencia delictiva de los bienes es indispensable, a tal punto que en el Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116 (FJ 35), se sostuvo *“Es obvio que no bastarán las simples sospechas, recelos o dudas sobre la procedencia del dinero, bienes, efectos o ganancias, sino que será precisa la certeza respecto al origen ilícito. Tal certeza, como se ha indicado, puede provenir de la prueba indiciaria, que ha de acreditar la presencia antecedente de una actividad delictiva grave”*.

En la actualidad no existe obstáculo alguno para entender incluidos no sólo los bienes que, directamente, procedan de un delito, sino también los que hayan sustituido a éstos por conversión o transformación. Hay que entender, pues, incluida aquí la conducta de blanqueo “en cadena”, 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 bienes<sup>609</sup>.

---

<sup>608</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 200; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 428-429; CALLEGARI, A. (2003), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 232; CARO CORIA, C. (2015), “Lavado de activos provenientes...”, op. cit., p. 176; GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 115; CÓRDOBA, F. (2015), *Delito de lavado...*, op. cit., pp. 149-150.

<sup>609</sup> DÍAZ-MAROTO Y VALLEJO, J. (2011), “Capítulo XIX. El blanqueo de capitales”, en ÉL MISMO (dir.), *Estudios sobre las reformas del Código Penal (Operadas por las LO 5/2010, de 22 de junio, y 3/2011, de 28 de enero)*, Navarra, Aranzadi, pp. 469-470; DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 137-138; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 431-433; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 200; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., p. 328; BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, op. cit., p. 186; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, op. cit., p. 307; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2012), *El delito de lavado...*, op. cit., pp. 117-118; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, op. cit., pp. 208-209; GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 104. Sin desconocer la problemática admisión de la tipicidad del blanqueo en cadena, al respecto, Carlos Martínez-Buján concluye en su carácter típico

## 2. AUTONOMÍA SUSTANTIVA

El lavado de activos entraña un injusto material propio, independiente de las actividades criminales que produjeron los bienes objeto de los ulteriores actos de legitimación<sup>610</sup>. Las recomendaciones internacionales del GAFI, CICAD-OEA (*soft law*) y las Convenciones sobre la materia (*hard law*), así como la legislación comparada –según hemos constatado–, se orientan todas hacia la tipificación autónoma del lavado de activos. Lo que constituye una tendencia razonable, como refiere DURRIEU FIGUEROA, ya que este delito “afecta valores jurídicos que van allá de lo protegido por el delito previo”<sup>611</sup>.

El contenido material de este delito –conforme hemos argumentado en el capítulo correspondiente– se encuentra singularizado en la afectación de uno de los aspectos concretos del orden socioeconómico constitucionalmente establecido<sup>612</sup>: la libre y leal competencia<sup>613</sup>. La sustantividad propia del lavado de activos se fundamenta sobre la base de la tutela de un objeto jurídico particular, no así del que pueda ser afectado por el delito precedente<sup>614</sup>. El

---

por razones de derecho positivo (sobre la base del análisis del art. 301 del CP español) y por consideraciones político-criminales, MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2015), *Derecho penal económico...*, *op. cit.*, p. 572.

<sup>610</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (2003), “El abogado frente al blanqueo de capitales” en *La influencia de la ciencia penal alemana en Iberoamérica. LH a Claus Roxin*, Tomo I, México D.F., Instituto Nacional de Ciencias Penales, p. 5.

<sup>611</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2012), “Hacia un delito autónomo...”, *op. cit.*, p. 162.

<sup>612</sup> En el reciente Proyecto de Ley Nuevo Código Penal de 2015 (aprobado por la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, del 09/Dic/2014) se prioriza la tipificación del delito de lavado de activos como el primero de los delitos contra el orden económico, en la Sección XIII, Título I, de la Parte Especial.

<sup>613</sup> Sobre la libre y leal competencia como objeto de protección, ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 98; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 320-321; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 210; BOTTKE, W. (1998), “Mercado, criminalidad organizada...”, *op. cit.*, p. 13; FIANDACA, G. / MUSCO, E. (2005), *Diritto penale...*, *op. cit.*, p. 254; MANTOVANI, F. (2002), *Diritto penale...*, *op. cit.*, p. 259; ZANCHETTI, M. (1997), *Il riciclaggio di denaro...*, *op. cit.*, p. 390.

<sup>614</sup> La Corte Suprema, en el R.N. N° 2202-2003-Callao (SPP, del 26/May/2004, FJ 3), sostuvo: “es de precisar que el delito de lavado o blanqueo de activos es una figura penal autónoma... Ello es así porque se trata del ingreso de capitales generados sin los normales costos personales y/o industriales, ni carga tributaria, que dan lugar a una desestabilización de las condiciones mismas de la competencia y el mercado”. En similar

objeto de protección que subyace a su incriminación (sea la concepción que se tenga sobre el bien jurídico protegido mediante su tipificación) tiene un contenido sustantivo propio. Si bien, desde la perspectiva criminológica, el lavado de activos es un proceso dirigido a la integración de los bienes de origen delictivo al tráfico económico legal, a fin de dotarles de una apariencia de legitimidad, desde la perspectiva de la regulación penal, cada una de las fases tiene independencia punitiva.

La noción sustantiva de la autonomía del lavado de activos entraña diversas consecuencias materiales.

En primer lugar, justifica la existencia de un título de imputación propio respecto al delito fuente<sup>615</sup>. Nos encontramos, pues, ante un tipo de injusto independiente del delito que produjo las ganancias ilícitas. Lo característico del lavado de activos, por ello, no depende de la cualidad concreta del delito fuente, sino de la dañosidad social que implica incorporar los bienes producidos por aquél en el tráfico económico legal<sup>616</sup>.

Un segundo aspecto de la incriminación autónoma del lavado de activos tiene por objeto diferenciar su injusto material propio de aquel que configura al delito de enriquecimiento ilícito y a las modalidades post-delictivas del encubrimiento y la receptación<sup>617</sup>.

---

sentido, el R.N. N° 3744-2003-Callao (SPP, del 20/Abr/2004, FJ 3), el R.N. N° 1882-2006-Lima (SPP, del 06/Ago/2007, FJ II.4°.3-B. Ponente: PRÍNCIPE TRUJILLO), R.N. N° 4003-2011-Lima (SPP, del 08/Ago/2012, FJ 3. Ponente: PARIONA PASTRANA) y R.N. N° 2082-2013-Lima (SPT, del 14/Ene/2015, FJ 11° IV. Ponente: PRADO SALDARRIAGA).

<sup>615</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), "La «emancipación» del delito de blanqueo...", *op. cit.*, p. 123.

<sup>616</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 380; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 295.

<sup>617</sup> Al respecto, señala Carlos Aránguez, "la total autonomía del delito de blanqueo respecto al delito previo se aprecia nítidamente en la pena prevista para el blanqueador, la cual es determinada por el legislador con independencia de la establecida para el delito del que provienen los bienes... Se demuestra con ello que el legislador no ha querido configurar el blanqueo como una forma de encubrimiento o de participación *post-delictum*, sino que considera que esta figura tiene un contenido de injusto y de culpabilidad autónomo", ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 296. Así también, ROSAS CASTAÑEDA, J. (2014), "La determinación del bien jurídico protegido en el delito de



En tercer término, la autonomía sustantiva permite concebir que el interviniente [autor o partícipe] en el delito previo puede, a través de los ulteriores actos de legitimación, serlo a su vez del delito de lavado de activos<sup>618</sup>. La condición de sujeto activo del tipo penal de lavado de activos, atribuible incluso al autor del delito precedente, tiene por fundamento que el comportamiento ulterior –al del delito precedente– entraña una sustantividad propia, afectando un bien jurídico distinto al protegido por aquél<sup>619</sup>. Con ello, en los casos distintos a la ulterior realización de actos de agotamiento o mero disfrute (actos de consumo), la autonomía sustantiva permite concebir la existencia de un concurso real entre el delito precedente y el posterior lavado de activos<sup>620</sup>. Dado que, por lo general, el primero no abarca en su integridad el desvalor de la conducta del segundo. En el tipo base del lavado de activos (como tampoco en el tipo agravado) no se reprime el agotamiento del delito previo, sino aquellas conductas dotadas de sustantividad propia efectuadas – incluso por el propio interviniente del delito previo– con la finalidad de evitar la identificación del origen delictivo de los bienes, su incautación o decomiso. Es en consecuencia irrelevante, por lo que estamos de acuerdo con FABIÁN CAPARRÓS<sup>621</sup>, la posible identidad subjetiva entre el agente a quien le pertenece

---

lavado de activos y su autonomía”, en *GPPP*, Tomo 66, Lima, Gaceta Jurídica, p. 166. Sobre las diferencias entre el lavado de activos y los referidos delitos postconsumativos, ORTS BÉRENGUER, E. (2013), “Delimitación entre encubrimiento, receptación y blanqueo respecto a las modalidades de posesión y uso, incorporadas en el artículo 301 por la L.O. 5/2010”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coord.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 260-264.

<sup>618</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2012), “Hacia un delito autónomo...”, *op. cit.*, p. 154. En el mismo sentido, PINTO, R. / CHEVALIER, O. (2001), *El lavado de activos como delito autónomo. Análisis de las consecuencias de la autonomía del delito de lavado de activos: el autor del hecho previo como autor del lavado de dinero y la acreditación del crimen previo a partir de prueba indiciaria*, Washington, CICAD-OEA, p. 33; MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. (2014), *El autoblanqueo. El delito fiscal como delito antecedente del blanqueo de capitales*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 47.

<sup>619</sup> FERNÁNDEZ DE CEVALLOS Y TORRES, J. (2014), *Blanqueo de capitales...*, *op. cit.*, p. 293. Sobre la vinculación de la autonomía sustantiva y la idoneidad del interviniente en el delito previo como posible autor del ulterior lavado, véase el R.N. N° 2202-2003-Callao (SPP, del 26/May/2004, FJ 3) y el R.N. N° 3744-2003-Callao (SPP, del 20/Abr/2004, FJ 3).

<sup>620</sup> CÓRDOBA, F. (2015), *Delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 69.

<sup>621</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 369.

el delito fuente –en condición de autor o partícipe– y el ulterior delito de lavado de activos, ya que dicha coincidencia personal en nada perjudica al juicio autónomo de imputación que merece atribuírsele al lavado por afectar las reglas de la libre y leal competencia.

Finalmente, en cuarto lugar, en su contraste con la penalidad del delito precedente, el lavado de activos –dada su “emancipación”<sup>622</sup>– puede conminar inclusive una pena superior al contenerse en su incriminación un bien jurídico diferenciado<sup>623</sup>, por lo que el establecimiento de su penalidad no se encuentra fundamentada ni limitada por la prevista para el delito previo<sup>624</sup>. En tal sentido, al disponer de un contenido de injusto y de culpabilidad autónomo, su conexión con el delito fuente no fundamenta la penalidad para el autor o partícipe del lavado de activos, por lo que, al no ser un delito accesorio, la pena no depende de la asignada o impuesta al autor o partícipe del delito precedente<sup>625</sup>.

La autonomía sustantiva, aun cuando no se encuentre regulada en nuestra normativa, sin embargo, permite distinguir, por un lado, las fases del proceso de lavado (que, por entrañar cada una de éstas un injusto independiente, merecen y necesitan sanción penal) y, por otro, el delito productor de los bienes objeto del ulterior lavado. Son dos conductas distintas que afectan bienes jurídicos independientes, pero que –por imperio de nuestra ley– se encuentran normativamente vinculadas. El “origen ilícito de carácter delictivo” (la categoría del delito fuente) de los bienes constituye uno de los elementos objetivos del tipo base del lavado (arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106) mediante la cláusula general (art. 10). Sin embargo, que dicho elemento integre la tipicidad del lavado no lo despoja de “autonomía procesal”, antes bien la admite, ya que se pueden iniciar investigaciones por lavado sin que el delito

---

<sup>622</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), “La «emancipación» del delito de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 132.

<sup>623</sup> STS N° 1070/2003, del 22/Jul/2003 (2ª Sala de lo Penal del TS. Ponente: SAAVEDRA RUIZ).

<sup>624</sup> ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 222.

<sup>625</sup> GÓMEZ INIESTA, D. (1996), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 48.

fuente haya sido previamente investigado o establecido como objeto de condena (tal como prevé nuestra legislación interna de contenido penal y convencional). Durante el desarrollo del proceso de lavado es donde debe postularse los elementos de convicción o de prueba dirigidos a acreditar dicho “origen ilícito (delictivo)”.

En el Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116 (FJ 32), cuyos efectos sobre la normativa vigente constituyen fuente de ineludible referencia, se sostuvo que “*el delito fuente... es un elemento objetivo del tipo legal –como tal debe ser abarcado por el dolo– y su prueba condición asimismo de tipicidad*”. El criterio de valoración que dicho pronunciamiento entraña es incompatible con el emitido por el Oficio Circular N° 024-2013-MP-FN-SEGFN, al señalar éste último que el lavado de activos “*no tiene delito fuente*”. Sin embargo, la solución a esta divergencia no puede basarse en el argumento formal acerca de que el Oficio Circular fue emitido con posterioridad a la vigencia del DLeg N° 1106 (mas no así el Acuerdo Plenario, que se basó en la Ley N° 27765). Antes bien, la resolución de esta aparente antinomia se sostiene con arreglo a un fundamento material derivado de la interpretación sistemático-teleológica de las disposiciones incriminatorias del lavado con el art. 10 (en cuanto se hace referencia a las “*actividades criminales*” idóneas para generar el objeto material). Así mismo, es ineludible valorar que el Acuerdo Plenario aludido fue emitido por el Pleno de las Salas Penales de la Corte Suprema, mientras que tan cuestionable Oficio Circular apenas fue suscrito por el Secretario General de la Fiscalía de la Nación.

Es, por tanto, requisito constitutivo de los actos de lavado de activos la existencia del delito fuente, dado que los tipos legales recogen al “origen ilícito” (de contenido delictivo) como elemento objetivo<sup>626</sup>. Los planteamientos que

---

<sup>626</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 88; GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 96; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, op. cit., p. 206; CARO JOHN, J. (2010), “Consideraciones sobre el «delito fuente»...”, op. cit., p. 156; HINOSTROZA PARIACHI, C. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 142; CASTILLO ALVA, J. L. (2009), “La necesidad de determinación...”, op. cit., p. 340; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 372; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ,

consideran que el delito previo no constituye elemento del tipo base (arts. 1, 2 y 3), sin embargo, afirman que sólo en el caso de la agravación contenida en el art. 4, tercer párrafo<sup>627</sup>, del DLeg N° 1106, el delito previo constituye elemento del tipo objetivo, adquiriendo relevancia normativa y probatoria.

Así, PRADO SALDARRIAGA sostiene que *“solo para la configuración de esta agravante específica... constituye presupuesto y requisito indispensable la conexión directa o indirecta de los bienes objeto de los actos de lavado... con, cuando menos, uno de los delitos que de modo taxativo señala el párrafo tercero del art. 4. Por lo cual, igualmente, la prueba suficiente de esa relación se convierte en una exigencia procesal ineludible”*<sup>628</sup>. Adoptando dicho planteamiento, PÁUCAR CHAPPA señala que el delito fuente *“solo alcanza relevancia penal cuando es requerido para la circunstancia agravante del segundo párrafo del art. 4... donde sí resuelta necesario el conocimiento del agente de los delitos precedentes enunciados allí taxativamente”*<sup>629</sup>.

Para la postura referida, el delito fuente debe ser probado (es exigencia procesal ineludible) sólo cuando configure la agravante aludida, no así cuando configure el tipo base. Sin embargo, no puede pasarse por alto que tanto la estructura típica del delito base –en cualquiera de sus modos de ejecución– como la modalidad de agravación, tienen los mismos elementos objetivos (salvo la circunstancia agravante basada en la cualificación del delito previo). Dado que el art. 4, tercer párrafo, no establece ninguna modalidad de conducta específica (sólo alude a que *“cuando el dinero, bienes, efectos o ganancias provienen de...”*, será incrementada la penalidad), el tipo agravado debe ser interpretada remitiéndose a los comportamientos tipificados en el tipo base (arts. 1, 2 y 3). Por lo que, al tener la misma estructura legal, en uno y en otro

---

C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 187; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 291.

<sup>627</sup> Art. 4, tercer párrafo: *“La pena privativa de libertad será no menor a 25 años cuando el dinero, bienes, efectos o ganancias provienen de la minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o trata de personas”*.

<sup>628</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 263.

<sup>629</sup> PÁUCAR CHAPPA, M. (2013), *La investigación del delito...*, op. cit., p. 64.

caso, la procedencia delictiva de los activos (el instituto del delito fuente) debe ser debidamente probada. Caso contrario, infringe el principio de no contradicción considerar que ante una misma estructura típica se tendría el deber (modalidad agravada) y, a la vez, el no deber (tipo base) de probar al delito fuente como exigencia procesal ineludible<sup>630</sup>.

El análisis del art. 10, párrafo primero, permite con claridad identificar a la autonomía procesal de la investigación y procesamiento del lavado de activos (respecto a la investigación que pueda o no iniciarse –o se haya iniciado– sobre el delito previo). Sin embargo, en dicho precepto legal no se establece ninguna cláusula facultativa que legitime –a favor del órgano de persecución o juzgamiento– la exclusión o el relajamiento del deber funcional tanto de postular (a través de elementos de convicción), probar (mediante actos de prueba en el juicio oral) como de valorar (en fase judicial decisoria) el “origen ilícito” de contenido delictivo (la categoría del delito fuente) que constituye uno de los elementos objetivos del tipo base de lavado (arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106). En ninguno de los párrafos del art. 10 aludido se recoge alguna cláusula de renuncia a la acreditación o prueba del “origen ilícito” delictivo (o delito fuente) al interior del procesamiento por lavado de activos, con lo cual en nuestro sistema no existe la incorporación legal de la “autonomía sustantiva”.

Sin embargo, a pesar de no encontrarse prevista la autonomía sustantiva en el DLeg N° 1106 se ha pretendido derivarla, *contra legem*, de ésta. Así, el Oficio Circular N° 024-2013-MP-FN-SEGFN, cuando cita expresamente el art. 10 del DLeg N° 1106 [el extremo relativo a la autonomía procesal] incorpora

---

<sup>630</sup> Al respecto, Tomás Gálvez –objetando la postura que, acerca de la autonomía del lavado, sustentan Víctor Prado y Marcial Páucar– sostiene que “la autonomía ha quedado claramente establecida, tanto que algunos autores nacionales la han llevado a extremos, concluyendo que para la configuración del delito de lavado de activos no es necesaria la conexión objetiva de los activos en proceso de lavado con la actividad criminal o delito fuente (...). Este criterio, obviamente, no nos parece adecuado, puesto que en todos los casos de lavado de activos debemos determinar una vinculación de los activos material del lavado con alguna de las actividades criminales previas; y, claro, si estas... fueran minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o trata de personas, estaremos en el supuesto agravado”. Cfr. GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, pp. 87-88.

indebida y exprofesamente una puntual referencia a la (no regulada) autonomía sustantiva, señalando: “conforme a lo establecido en el art. 10... el lavado de activos es un delito autónomo, y no tiene delito fuente por lo que para su investigación y procesamiento no es necesario...”.

Un cotejo comparativo entre la norma aludida y el Oficio citado permite constatar que el legislador no ha señalado que el lavado de activos “no tiene delito fuente”, sino únicamente que para fines de su investigación, procesamiento o sanción no es necesario que se cumplan previos y determinados requisitos de contenido procesal. Por tanto, la aseveración de la Secretaría de la Fiscalía de la Nación, incorporada en dicho Oficio Circular, indebidamente y contra el texto legal, lleva al equívoco de considerar que en nuestra legislación se recogería alguna referencia a la autonomía sustantiva. Esto es, que el lavado de activos no tiene delito fuente. Sin embargo, nuestra normativa –compatible con el tratamiento internacional de este fenómeno delictivo– únicamente se limita a referir que “*para la investigación, procesamiento y sanción*” (conforme a la modificación del texto original del art. 10, dispuesta por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016), de una imputación por lavado de activos, no es indispensable que la actividad criminal productora de los bienes se encuentre sometida a investigación o haya sido condenada. Se aprecia en definitiva que para nuestro derecho positivo únicamente se prevé la autonomía procesal, indispensable para la investigación, juzgamiento o condena del lavado, no así la autonomía sustantiva.

## **C. LA PRUEBA DEL DELITO FUENTE**

### **1. SEDE PROBATORIA**

La acreditación de los elementos objetivos del lavado de activos (entre éstos, el delito fuente), depende en buena medida del empleo de prueba indiciaria<sup>631</sup>. En esta clase de actividades delictivas, fundamentalmente

---

<sup>631</sup> MIRANDA ESTRAMPES, M. (2011), “Blanqueo de capitales, presunción de inocencia y prueba indiciaria”, en *Diario La Ley*, N° 7736, Ref. D-433, Madrid, La Ley, p. 10; GARCÍA

vinculadas al crimen organizado, la prueba indiciaria es idónea y útil para suplir las carencias de la prueba directa. La existencia de los elementos del tipo legal de lavado de activos, fundamentalmente el delito fuente, deberá ser inferida – sobre la base de un razonamiento lógico inductivo, apoyado en reglas de inferencia que permiten establecer conclusiones a partir de premisas determinadas– de los datos externos y objetivos acreditados<sup>632</sup>.

Los componentes de toda imputación por el delito de lavado de activos, en las diversas fases de concreción del objeto procesal (formalización de investigación preparatoria, acusación fiscal, requisitoria o acusación complementaria), que –entre otros– deben constituirse como objeto de prueba son: la concurrencia del sujeto activo, de los activos típicos descritos en los arts. 1, 2 ó 3, del origen ilícito delictivo (“actividades criminales”, según prevé el art. 10), el dolo y el elemento subjetivo del injusto. Dichos elementos estructuran el injusto típico del lavado de activos en su tipo base (las modalidades previstas en los arts. 1, 2 y 3) como en su modalidad agravada por razón del delito fuente (art. 4, segundo párrafo, el cual alude que los bienes procedan de la minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o trata de personas).

Un sector de la doctrina nacional señala que únicamente en el tipo agravado (art. 4, segundo párrafo) el delito fuente adquiere relevancia penal y probatoria. Al respecto, señala PRADO SALDARRIAGA, que éste “*es el único caso en la legislación penal peruana contra el lavado de activos, donde el delito fuente o precedente adquiere relevancia normativa y probatoria. En efecto, sólo para la configuración de esta agravante específica de segundo grado o nivel, constituye presupuesto o requisito indispensable la conexión directa o indirecta de los bienes objeto de los actos de lavado... con cuando menos uno de los delitos que de modo taxativo señala el párrafo tercero del art. 4. Por lo cual,*

---

SAN MARTÍN, J. (2015), “La concreción del delito antecedente en el blanqueo de capitales”, en *Diario La Ley*, N° 8587, Ref. D-293, Madrid, La Ley, p. 3.

<sup>632</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 200-201; DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 297.

*igualmente, la prueba suficiente de esa relación se convierte en una exigencia procesal ineludible...*<sup>633</sup>. En la misma línea, PÁUCAR CHAPPA asevera que el delito fuente “*sólo alcanza relevancia penal cuando es requerido para la circunstancia agravante del segundo párrafo del art. 4*”<sup>634</sup>.

Ambos autores admiten la exigencia procesal de prueba suficiente para acreditar el delito fuente que motiva dicha agravación. Sin embargo, desde la perspectiva del principio lógico de no contradicción<sup>635</sup>, no es posible concebir que el deber exigido para un caso, no lo sea para el otro. No podemos compartir el razonamiento que sostiene que para el tipo agravado se requiere probar el delito fuente, pero no para el tipo base. El Ministerio Público tiene el deber de fundamentar en su imputación la concurrencia de uno de los hechos que conforman el objeto de prueba: el origen ilícito delictivo o delito fuente. Lo cual no depende del tipo de procedencia delictiva del objeto material, esto es, de si se trata del tipo agravado sí corresponde la postulación de prueba sobre el delito previo, y no si se trata del tipo base. El deber de sustentar la procedencia delictiva de los bienes es el mismo en el tipo base como en el agravado.

Pese a encontrarse próximo a los planteamientos postulados por estos autores, GÁLVEZ VILLEGAS, respecto a la comprensión que el delito previo adquiere relevancia penal únicamente en el caso de la agravante aludida, sostiene que “*este criterio obviamente no nos parece adecuado, puesto que en todos los casos de lavado de activos debemos determinar una vinculación de los activos materia del lavado con algunas de las actividades criminales previas; y, claro, si estas actividades previas fueran minería ilegal, tráfico ilícito*

---

<sup>633</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 263.

<sup>634</sup> PÁUCAR CHAPPA, M. (2013), *La investigación del delito...*, op. cit., p. 64.

<sup>635</sup> BERNAL PULIDO, C. (2009), *El neoconstitucionalismo y la normatividad del derecho. Escritos de Derecho constitucional y Filosofía del derecho*, Bogotá, UEC, p. 392.



*de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o trata de personas, estaremos ante el supuesto agravado*<sup>636</sup>.

No se trata de exigir garantías sin razones materiales, sino antes bien – cuando corresponda– nuestro planteamiento blindo la posición del Ministerio Público de cara a la eventual formulación de un requerimiento acusatorio. No postular debida y suficientemente la concurrencia del origen delictivo de los bienes (la categoría del delito fuente) en la acusación, es tan aflictivo de derechos fundamentales del acusado –pues el aparato estatal continuaría la persecución penal sin suficiente base probatoria–, como contraproducente desde una perspectiva estratégica. La acusación en su condición de requerimiento fiscal debe ser formulada de manera “motivada y específica” (a tenor del art. 64, inc. 1 del NCPP). Más aún, por tratarse del fundamento de la pretensión penal, el requerimiento acusatorio tiene como requisito que condicione su eficacia procesal (a debatirse durante la etapa intermedia), que describa de modo circunstancial, preciso, concreto y claro los hechos<sup>637</sup> que – por ser los atribuidos o imputados, de acuerdo a lo previsto en el art. 349, inc. 1, lit. b del NCPP– se subsumen en cada uno de los elementos constitutivos del tipo legal. Entre éstos, fijar como objeto de prueba el origen delictivo de los bienes, tanto como debe efectuarse respecto a los otros elementos del tipo base. De esta forma se permite al acusado dirigir debidamente la actividad probatoria de descargo en este extremo, cumpliéndose los estándares mínimos del principio de imputación necesaria, cuyo vigor rige tanto para el

---

<sup>636</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 88.

<sup>637</sup> Con respecto al NCPP, en el Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-116 (del 13/Nov/2009, FJ 7) se sostuvo: “[...] la acusación debe describir de modo preciso, concreto y claro los hechos atribuidos al imputado..., con mención fundamentada del resultado de las investigaciones... Se exige una relación circunstanciada, temporal y espacial, de las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas por la ley, que han de constituir el objeto del juicio oral...”. En similar sentido, en relación con el CdPP, en el Acuerdo Plenario N° 4-2007/CJ-116 (del 16/Nov/2007, FJ 6), se sostuvo que: “El art. 225 del CdPP, literal 2), establece que el escrito de acusación que formule el fiscal debe contener la descripción de la acción u omisión punible y las circunstancias que determinen la responsabilidad del imputado, a la vez que la invocación de los artículos pertinentes del CP. Esa descripción es el límite o marco de referencia del juicio oral, a la que el Fiscal en la correspondiente fase decisoria –luego de la fase probatoria propiamente dicha del mismo– deberá ceñirse cuando formule acusación oral”.

procesamiento de la criminalidad común como para los casos de delitos complejos o no convencionales.

Entre las diversas consecuencias de la autonomía procesal reconocidas por el art. 10, primer párrafo, del DLeg N° 1106 (modificado por DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016), el legislador señala que para la investigación, procesamiento y sanción del lavado de activos “*no es necesario*” que las actividades criminales que produjeron el objeto material “*hayan sido «previamente» objeto de prueba o condena*”. Debe aclararse que cuando sostenemos que el origen delictivo de los activos –la actividad criminal que los produce– debe ser incorporado en el “*objeto de prueba*” postulado en la acusación del lavado, no se está proponiendo una interpretación contraria al texto legal, sino por el contrario, es compatible con el mismo tenor ¿Cómo sustentar que la “*procedencia delictiva de los bienes*” (o instituto del delito fuente) debe ser incorporada al objeto de prueba establecido en la acusación por lavado (dada su condición de elemento objetivo del tipo base)? En apariencia la ley lo impediría pues establece que no es necesario que las actividades criminales hayan sido “*objeto de prueba*” ¿Cómo proponer que, por el contrario, sí lo sean, tanto más que se les incorpore en el objeto de prueba del lavado?

La respuesta a la cuestión se desprende de los términos estrictos de la ley. Cuando ésta hace referencia al objeto de prueba fijado “**previamente**” su finalidad de restricción únicamente está dirigida al objeto de prueba establecido en el proceso penal del *delito precedente*, pero no al procesamiento por *lavado de activos*. En efecto, como establece el art. 10, primer párrafo, para investigar, procesar o sancionar el lavado no se necesita que el procesamiento del delito fuente se encuentre en una etapa de fijación del objeto de prueba (menos aún que exista una condena previa). Sin embargo, **la ley no impide que sea en el mismo proceso penal del lavado de activos que se determine y acredite la “procedencia delictiva de los bienes” como parte sustancial del objeto de prueba de este delito**. Antes bien, lo habilita plenamente y es una exigencia constitucional impuesta por el principio de imputación necesaria y de inocencia. La ley únicamente precisa que **no es necesario que el delito fuente haya sido objeto de prueba (o condena) en su respectivo y anterior**

**procesamiento, ajeno al del lavado** (“no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero... hayan sido **«previamente»** objeto de prueba o de sentencia condenatoria”). La norma no impide, por el contrario, que el delito fuente sea fijado como objeto de prueba en el mismo proceso del lavado.

Siendo que el objeto penal del proceso es fijado y delimitado gradualmente por la Fiscalía hasta su perfeccionamiento definitivo en el requerimiento acusatorio, sostenerse que el lavado de activos “no tiene delito fuente” (como indebida e ilegalmente señala el Oficio Circular N° 024-2013-MP-FN-SEGFN<sup>638</sup>), o decidirse estrategias persecutorias sin la debida

---

<sup>638</sup> El Oficio Circular N° 024-2013-MP-FN-SEGFN, señala que “conforme a lo establecido en el art. 10 del DLeg N° 1106..., el lavado de activos es un delito autónomo, y no tiene delito fuente, por lo que para su investigación y procesamiento no es necesario que...”. En este punto citado del Oficio Circular se transcribe expresamente el texto del art. 10 referido, sin embargo, se ha incorporado –sin que se desprenda en lo absoluto de dicha norma– que el lavado de activos “no tiene delito fuente”. Si bien este hecho es en sí mismo cuestionable, porque en el Oficio Circular se le da –ex profeso– a la norma una forma que su texto claro y expreso no tiene, haciéndola aparentar como si la tuviera. Ni en el aludido art. 10 ni en el íntegro del DLeg N° 1106 (como tampoco en la reforma dispuesta por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016) aparece la frase “no tiene delito fuente”, como respecto al primer supuesto refiere el mencionado Oficio. No obstante, más grave aún es el objeto de este documento administrativo. Ya que, basado en la presunta ausencia del delito fuente en el lavado, la Secretaría de la Fiscalía de la Nación se dirige a los Fiscales Presidentes de Juntas de Fiscales Superiores, a fin que “se sirvan instruir a los señores fiscales a cargo de las investigaciones sobre lavado de activos de cada uno de sus Distritos Fiscales, con la finalidad que se dé estricto cumplimiento a dicha norma, bajo responsabilidad de comunicar a las Fiscalías Desconcentradas de Control Interno la no observancia de la misma”. Por tanto, lo que en rigor se está requiriendo bajo amenaza de denuncias administrativas que se aplique el citado art. 10, ya que según dicha norma supuestamente “el delito de lavado... no tiene fuente”. Esta estrategia reciente del Ministerio Público, no toma en lo absoluto en consideración no sólo que la norma no expresa lo que –indebidamente– la Secretaría de la Fiscalía de la Nación le atribuye expresar, sino que admitirá denuncias o promoverá investigaciones –como viene ya sucediendo– por meras situaciones patrimoniales injustificadas. Esto no constituiría objeto de mayor preocupación o debate si no fuere por el hecho que, desde la perspectiva sustantiva, situará a múltiples investigados por lavado de activos ante un contexto de posible comisión del delito periférico previsto en el art. 6 del DLeg N° 1106, en caso rehúse u omita (por considerarlo como expresión de su derecho a la no autoincriminación) o retarde el suministro de información (económica, financiera, contable, mercantil o empresarial que la autoridad competente le requiera) en las investigaciones o juzgamientos por lavado. Por otra parte, desde la perspectiva procesal, podría motivar investigaciones o procesos en los cuales, por no determinarse la procedencia delictiva de los bienes objeto del ulterior lavado, nos encontremos frente a supuestos de nulidades insubsanables por vulneración de derechos fundamentales, especialmente instrumentales del derecho de defensa y el debido proceso (conocimiento detallado de la imputación, al contradictorio, la proscripción de la sospecha permanente,

determinación y acreditación del “origen delictivo” de los bienes, mediante elementos de convicción suficientes o actos de prueba –según sea la oportunidad procesal–, debilita la posición del Ministerio Público durante la etapa intermedia o el juicio oral.

Siendo que las actuaciones del Ministerio Público son de carácter postulatorio, renunciar a la concurrencia de la procedencia delictiva que caracteriza a los bienes objeto de lavado, tendrá por efecto contraproducente – a nuestro juicio– que las acusaciones presenten debilidades por infracción de los deberes fiscales procedentes de los arts. 64, inc. 1<sup>639</sup> y 349, inc 1<sup>640</sup> del NCPP.

La legislación peruana –tanto la de carácter penal como la de procedencia convencional (cualificada como derecho interno, con rango y fuerza de ley)–, de forma compatible con la normativa internacional de la que procede, no exige que delito fuente se encuentre probado mediante sentencia previa o sometido a

---

la interdicción de la *inquisitio generalis*, etc.). Lo cual, desde la perspectiva estratégica, tendrá efectos contraproducentes para el sistema persecutorio mismo, por intentar conducir al juicio oral causas sin la debida atribución y sustento probatorio del elemento típico de la procedencia delictiva (o delito fuente), con ello, la subsiguiente probabilidad de perderse además del juzgamiento (o audiencia de control de acusación) los siempre escasos recursos con que cuentan nuestras instituciones.

<sup>639</sup> Art. 64, inc. 1 del NCPP (Disposiciones y requerimientos): “El Ministerio Público formulará sus... Requerimientos... en forma motivada y específica, de manera que se basten a sí mismos, sin remitirse a las decisiones del Juez, ni a Disposiciones o Requerimientos anteriores”.

<sup>640</sup> Art. 349, inc. 1 del NCPP (Contenido de la acusación): “La acusación fiscal será debidamente motivada, y contendrá:

- a) Los datos que sirvan para identificar al imputado;
- b) La relación clara y precisa del hecho que se atribuye al imputado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores. En caso de contener varios hechos independientes, la separación y el detalle de cada uno de ellos;
- c) Los elementos de convicción que fundamenten el requerimiento acusatorio;
- d) La participación que se atribuya al imputado;
- e) La relación de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurren;
- f) El artículo de la Ley penal que tipifique el hecho, así como la cuantía de la pena que se solicite;
- g) El monto de la reparación civil, los bienes embargados o incautados al acusado, o tercero civil, que garantizan su pago y la persona a quien corresponda percibirlo...”.

investigación o proceso paralelo (al que motiva el lavado de activos). Sin embargo, nuestra regulación tampoco impide que la procedencia delictiva de los bienes pueda discutirse y probarse al interior del mismo procesamiento del lavado de activos. En efecto, como lo reconoce la Corte Suprema, la prueba indirecta o indiciaria será la idónea para acreditar la procedencia delictiva de los bienes. **Por lo que al no existir –ni en el DLeg N° 1106 ni en norma alguna– ninguna limitación legal o restricción procesal para que la procedencia delictiva de los activos** (su debida incorporación al objeto procesal, su debate, producción y la ulterior valoración de su concurrencia junto al de los otros elementos típicos) **sea objeto de prueba al interior del procesamiento por lavado de activos. Razones derivadas de garantías y derechos fundamentales** (como el debido proceso, el derecho de defensa y la presunción de inocencia) **imponen que, en la sustanciación del proceso por lavado, dicho elemento típico encuentre su sede probatoria.**

Si bien la autonomía procesal –de acuerdo a lo previsto en el art. 10 primer párrafo del DLeg N° 1106– permite la “investigación y procesamiento” de los actos de lavado de activos sin que sea necesaria la previa condena o investigación del delito fuente, sin embargo, dicha norma no habilita o legitima regla alguna dirigida a renunciar a probar la procedencia criminal de los activos en el interior del proceso penal por lavado.

La autonomía sustantiva, inclusive, no es incompatible con la estructura del tipo objetivo que incorpora al delito previo como uno de sus elementos objetivos. De modo tal que en el tipo base (arts. 1, 2 y 3) se establece como elemento típico al “origen ilícito” [cuyo contenido *delictivo* claramente se desprende del art. 10, segundo párrafo, y cuya característica de “ilicitud” viene dada por su contrariedad al ordenamiento jurídico, pues ha de tratarse de un ilícito penal]. No hay tipicidad del lavado cuando los activos carecen de origen delictivo, sea que estos tengan procedencia lícita o que no se haya acreditado su procedencia delictuosa. En efecto, para condenar al imputado por lavado de activos no se requiere de la sanción del delito previo (de acuerdo a lo establecido por nuestro derecho positivo en la modificación del art. 10, dispuesta por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016) en un proceso paralelo o

anterior. Sino que para que arribar a una decisión condenatoria en el delito de lavado de activos, por imperativo de la regla probatoria del principio de presunción de inocencia, es indispensable que la actividad probatoria de cargo se haya dirigido a acreditar en grado de suficiencia [cuando menos mediante prueba indiciaria], entre los otros elementos típicos, al *origen ilícito de contenido delictivo* [tal como prevé el art. 10 segundo párrafo, la denominada categoría del delito fuente] al interior del mismo proceso penal por lavado.

Siendo que el origen criminal de los bienes debe formar parte de los hechos constitutivos de toda imputación por lavado –su condición de elemento típico es indubitable–, dicha procedencia debe ser indefectiblemente incorporada en el objeto de prueba progresivamente delimitado en la acusación (tal como se desprende del art. 156, inc. 1 del NCPP). Por tanto, el órgano jurisdiccional que emita la sentencia condenatoria del proceso penal por lavado de activos tiene el deber irrenunciable de fundamentar –dentro de los estándares constitucionales de la garantía de motivación de las resoluciones judiciales– su decisión acerca de encontrarse probada la procedencia criminal del dinero, bienes, efectos o ganancias objeto de lavado, aun se trate del tipo base.

Luego de haberse postulado en el requerimiento acusatorio y debatido en el juicio, el “origen delictivo” (de los activos) constituye uno de los aspectos estructurales de la sentencia condenatoria por lavado. La exigencia constitucional de motivación de la prueba del origen delictivo de los activos será la misma tanto en los casos –menos dificultosos– que exista condena por el delito precedente, como cuando éste no haya sido previamente procesado o su procesamiento haya concluido con una decisión de archivamiento fiscal o de sobreseimiento (basada, por ejemplo, en la no identificación del autor del delito previo, en cuestiones derivadas de la inmunidad del investigado o algunas de las causales de inculpabilidad, de exculpación o de extinción de la acción penal, previstas en los arts. 20 y 78 CP, respectivamente).

Es indispensable por las consideraciones constitucionales referidas que, previamente, se haya informado al imputado debidamente en la acusación sobre que en su causa concurre cada uno de los elementos del tipo (base o

agravado) del lavado, entre éstos, el “origen delictivo” de los activos. La intimación de la procedencia delictuosa constituye exigencia derivada del derecho a ser informado de los términos de la imputación y debe ser comunicada debidamente al sujeto pasivo del proceso, a fin de darle posibilidad de ejercer contradicción. Esto no es solo exigencia del debate en juicio, sino también en la fase donde puede controvertirse los presupuestos materiales de la acusación (la audiencia de control de acusación o de etapa intermedia). Inclusive, ya desde la formalización de investigación preparatoria el Ministerio Público tiene el deber de comunicar debidamente al imputado, la hipótesis –los elementos de convicción que la sustentan– de la procedencia delictuosa de los activos, con el evidente menor rigor que ulteriores etapas. El objeto procesal se irá perfeccionando a lo largo del encausamiento, de modo que dicha hipótesis puede reforzarse cuanto descartarse.

La emisión de la decisión condenatoria implica que el origen delictuoso de los activos (o procedentes de la actividad criminal previa), elemento típico que da contenido al tipo base –arts. 1, 2 y 3, interpretado conjuntamente con el art. 10 del DLeg N° 1106–, ha sido probado más allá de toda duda razonable<sup>641</sup>, cuando menos mediante prueba indiciaria, operación argumentativa que puede efectuarse en la fase decisoria del mismo proceso por lavado de activos, basada en la prueba producida en el juicio<sup>642</sup>. En los casos donde el delito fuente ha sido probado en un proceso penal iniciado paralelamente al del lavado, o concluido con anterioridad a su inicio (mediante condena firme o por declaración judicial que confirme el origen delictivo de los bienes), sitúan a la exigencia de prueba de este elemento típico (la fuente criminal de los activos) en una posición de menor complejidad, aunque con la misma exigencia o rigor de motivación.

---

<sup>641</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 695-696.

<sup>642</sup> MIRANDA ESTRAMPES, M. (2011), “Blanqueo de capitales, presunción de inocencia...”, *op. cit.*, pp. 10-11; GARCÍA SAN MARTÍN, J. (2015), “La concreción del delito antecedente...”, *op. cit.*, pp. 3-4.

## 2. PRUEBA INDICIARIA

La acreditación de los elementos típicos del lavado de activos exige cuando menos la concurrencia de indicios sólidos y concluyentes que permitan inferir, más allá de toda duda razonable, la procedencia delictiva de los bienes, la intervención del imputado en los hechos atribuidos como conductas típicas de lavado y los elementos subjetivos derivados del tipo de injusto. En los supuestos más simples, aunque menos frecuentes, las “actividades criminales” precedentes al lavado de activos (el delito fuente) pueden encontrarse probadas mediante sentencia previa, aunque ello no constituye una exigencia procesal –de carácter prejudicial– que se derive de nuestro derecho positivo o del *hard* o *soft law*. Tal es así que el art. 9, inc. 5, de la Convención de Varsovia (Convenio relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y decomiso de los productos del delito y a la financiación del terrorismo, del 16/May/2005) señala: *“cada (Estado) Parte garantizará que pueda imponerse una condena por blanqueo de dinero sin necesidad de una condena previa o simultánea por el delito principal”*<sup>643</sup>.

La garantía de la presunción de inocencia –en su contenido de regla de prueba–, exige que el Ministerio Público asuma la carga procesal de postular y probar la procedencia delictiva de los bienes (o delito fuente), al tratarse de un elemento objetivo del tipo base (arts. 1, 2 y 3, concordado con el art. 10, del DLeg N° 1106). En el mismo sentido, desde el *soft law*, sostiene el GAFI –nota interpretativa de la Recomendación N° 3– que: *“4) [...] Al probar que esos bienes son activos del crimen, no debe ser necesario que una persona sea condenada por un delito determinante”*. Esta última disposición evidencia con claridad la necesidad de probar la procedencia criminal de los activos ya que el GAFI, luego de resaltar la no necesidad de una condena por el delito fuente, reconoce la exigencia de la prueba del origen criminal (de los activos), con lo que el único camino posible es que el origen delictuoso (o delito fuente) sea

---

<sup>643</sup> ABEL SOUTO, M. (2011), “La reforma penal...”, *op. cit.*, p. 73.



debida y suficientemente probado al interior del proceso penal por lavado de activos<sup>644</sup>.

En efecto, la Fiscalía encargada de la investigación del lavado de activos tiene el deber funcional de postular la concurrencia del delito fuente y reunir los elementos de convicción suficientes que le permitan acreditar dicho elemento típico durante la fase correspondiente del proceso penal. Del mismo modo, el órgano de juzgamiento y decisión tiene la obligación de examinar la prueba producida conducente a la debida probanza, más allá de toda duda razonable, de este extremo de la imputación por lavado de activos. El tribunal está obligado a valorar la prueba producida incluso en el extremo de la concurrencia del delito fuente. Éste, al igual que los demás elementos constitutivos del injusto del lavado, debe ser acreditado con prueba de cargo suficiente. Basta la prueba indiciaria, no así las meras presunciones o conjeturas de un “posible nexo delictivo”, cuya inobservancia vicia de nulidad insubsanable la eventual sentencia condenatoria a la que se arribe, por afectar sensiblemente –entre otros derechos fundamentales– la garantía de la presunción de inocencia (su contenido de regla probatoria). Esto es también predicable en aquellas acusaciones fiscales caracterizadas por su renuncia a postular la concurrencia de este elemento del tipo penal (la procedencia delictiva de los bienes) mediante evidencia de cargo concluyente.

Dado el perfeccionamiento progresivo del objeto procesal en la acusación, durante la fase de investigación preparatoria el fiscal tiene el deber de postular (aunque no en la misma dimensión que la exigida para formular un requerimiento acusatorio) la procedencia delictiva de los activos. Actuar con la cautela debida de dirigir los actos de investigación inclusive hacia este aspecto también constitutivo del tipo base, encaminando las diligencias correspondientes a preparar –de ser el caso– una acusación sólida. Una teoría

---

<sup>644</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, op. cit., p. 2; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 428-429; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, op. cit., p. 202. Por su parte, GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 115. En desacuerdo, GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 91.

del caso lo suficientemente consistente permitirá tanto soportar los embates de la defensa, como eficientemente los recursos que se disponen. No se trata, evidentemente, de presentar al delito fuente en la más absoluta plenitud de detalles y calificación jurídica, sino que al tratarse de un elemento típico (por tanto, objeto de investigación y de prueba) existe la obligación de acreditar –al menos con prueba indiciaria– la concurrencia de los aspectos generales del delito fuente en el propio proceso penal por lavado de activos<sup>645</sup>, de modo que se permita sostener la atribución del carácter delictivo a los bienes.

Con relación a los **indicios**, la Corte Suprema peruana –mediante precedente vinculante recaído sobre el R.N. N° 1912-2005-Piura<sup>646</sup> (del 06/Set/2005, FJ 4)–, estableció que: “(a) *el hecho base ha de estar plenamente probado* por los diversos medios de prueba que autoriza la ley, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno; (b) *deben ser plurales, o excepcionalmente únicos pero de una singular fuerza acreditativa*; (c) también *concomitantes* al hecho que se trata de probar...; y, (d) *deben estar interrelacionados*, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia...”. Entre los indicios más relevantes, que han sido puestos de relieve en el Acuerdo Plenario N° 03-2010/CJ-116 (FJ 34), se tienen:

a) Los ***indicios relativos al incremento inusual del patrimonio del imputado***. La casuística aquí identifica a la adquisición de inmuebles y bienes en general sin que el involucrado se encuentre en condiciones materiales para disponer de suficientes ingresos lícitos –que expliquen las referidas adquisiciones o compras de bienes–.

b) Los ***indicios relativos al manejo de cantidades de dinero***, esto es, debe valorarse la tenencia o administración de dinero en elevadas cantidades,

---

<sup>645</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, *op. cit.*, pp. 328-329.

<sup>646</sup> Ejecutoria Suprema recaída sobre el R.N. N° 1912-2005-Lima (SPP, del 06/Set/2005. Ponente: SIVINA HURTADO), cuyo FJ 4° fue elevado a la calidad de precedente vinculante mediante el Acuerdo Plenario N° 1-2006/ESV-22 (del 13/Oct/2006).

así como el empleo de testaferreros y de cuentas bancarias en diferentes países distintos al de residencia del titular de las mismas. Entre estas actividades se tienen, por ejemplo, la posesión, el traslado o transporte de dinero en efectivo – incluso instrumentos financieros negociables emitidos al portador– en sumas importantes, cuya procedencia no puede ser justificada. Así también, representará este tipo de indicios las transferencias de dinero que puedan efectuarse hacia paraísos fiscales.

c) El ***indicio de la ausencia o notoria insuficiencia de negocios o actividades económicas lícitas que justifiquen razonablemente el incremento patrimonial*** o las *transmisiones* dinerarias efectuadas por el imputado como presunto autor de lavado de activos.

d) El ***indicio de oportunidad o vinculación para delinquir***. Éste se basa en la evidencia de relaciones o vínculos del imputado, sea con las actividades delictivas previas propias o de cercanos, o vinculaciones con las personas o grupos relacionados con actos criminales productores de rendimientos económicos. Ese vínculo o conexión (contactos familiares o personales, préstamos de vehículos, amistad con condenados). Deberá evaluarse si durante el tiempo de duración de dicho vínculo o conexión con las actividades delictivas o con tales personas, se constata un aumento injustificado de patrimonio o la inexistencia de negocios lícitos que justifiquen su aumento<sup>647</sup>.

---

<sup>647</sup> Tal como ha puesto de relieve la jurisprudencia española, en la STS Nº 91/2014 (del 07/Feb/2014, emitida por la Sala Segunda en lo Penal. Ponente: CONDE-PUMPIDO TOURON, FJ 4º), acerca de la forma en que debe analizarse la prueba indiciaria en el blanqueo de capitales y los parámetros e indicios que deben ser considerados, *“la doctrina de esta Sala se inicia en la STS Nº 755/1997 (de 23/May), y se reitera en las sentencias ya clásicas STS Nº 356/1998 (del 15/Abr), STS Nº 774/2001 (del 09/May) y STS Nº 2410/2001 (del 18/Dic), que señalaban lo siguiente: En los supuestos en que la acusación se formula por delito de blanqueo de capitales procedentes del tráfico de estupefacientes..., los indicios más determinantes han de consistir: (a) en primer lugar en el incremento inusual del patrimonio o el manejo de cantidades de dinero que por su elevada cantidad, dinámica de las transmisiones y tratarse de efectivo pongan de manifiesto operaciones extrañas a las prácticas comerciales ordinarias; (b) en segundo lugar en la inexistencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial o las transmisiones dinerarias; y, (c) en tercer lugar, en la constatación de algún vínculo o conexión con actividades de tráfico de estupefacientes o con personas o grupos relacionados con las mismas”*. En el mismo sentido, en su FJ 5º sostuvo *“en la doctrina*

e) El **indicio de mala justificación**. Esto es, la falta de explicación razonable del investigado o acusado acerca de sus adquisiciones y el destino que pensaba darles o sobre las anómalas operaciones detectadas. No debe sin embargo considerarse a esta ausencia de explicaciones razonables del imputado como un único indicio que soporte una acusación por lavado de activos o motive una eventual condena. El valor probatorio atribuible al silencio del acusado o a la inverosimilitud de su relato o coartada es –como destaca MIRANDA ESTRAMPES– “meramente argumentativo”.

El valor de este indicio está limitado al reforzamiento de la inferencia sobre la intervención del acusado, obtenida a partir de otros indicios que, en grado de solidez y suficiencia, han debido ser postulados por la acusación. Las explicaciones que el imputado ofrezca sobre el origen de los bienes que se caractericen por su debilidad o inverosimilitud, no deben ser empleadas ni como un criterio de relajación probatoria para la acusación, ni como un mecanismo de reducción del estándar de prueba incluso para un procesamiento por delitos no convencionales como el lavado de activos<sup>648</sup>. Por tanto, la debilidad o inexistencia de una explicación alternativa o razonable del imputado, acerca de la procedencia de los activos, sólo se limita a reforzar o consolidar la inferencia a la se ha arribado sobre su intervención. Esto es, se

---

*más moderna de esta Sala se sigue el mismo criterio, reiterando por ejemplo la STS N° 578/2012 (del 26/Jun), que una muy consolidada jurisprudencia... ha consagrado un triple pilar indiciario sobre el que puede edificarse una condena por el delito de blanqueo de capitales procedentes de delitos contra la salud pública: (a) Incrementos patrimoniales injustificados u operaciones financieras anómalas. (b) Inexistencia de actividades económicas o comerciales legales que justifiquen esos ingresos. (c) Vinculación con actividades de tráfico ilícito de estupefacientes. Que es el mismo arsenal indiciario ya señalado en la citada clásica STS N° 755/1997 (de 23/May)”. Finalmente, en su FJ 6º, precisa que los indicios más habituales en esta clase de delitos son: “(a) La importancia de la cantidad del dinero blanqueado. (b) La vinculación de los autores con actividades ilícitas o grupos o personas relacionados con ellas. (c) Lo inusual o desproporcionado del incremento patrimonial del sujeto. (d) La naturaleza y características de las operaciones económicas llevadas a cabo, por ejemplo, con el uso de abundante dinero en metálico. (e) La inexistencia de justificación lícita de los ingresos que permiten la realización de esas operaciones. (f) La debilidad de las explicaciones acerca del origen lícito de esos capitales. (g) La existencia de sociedades “pantalla” o entramados financieros que no se apoyen en actividades económicas acreditadamente lícitas”.*

<sup>648</sup> JIMÉNEZ GARCÍA, F. (2015), *La prevención y lucha contra el blanqueo...*, op. cit., pp. 162-163.

restringe a “robustecer la racionalidad y conclusividad de la inferencia de participación alcanzada por el Tribunal sobre la base de un cuadro indiciario lo suficientemente rico y sólido y, a su vez, plenamente acreditado”<sup>649</sup>.

#### **D. DETERMINACIÓN LEGAL DEL DELITO FUENTE**

##### **1. CONSIDERACIONES GENERALES**

Nuestro legislador, coherente con las propuestas de incriminación del lavado de activos dirigidas por los instrumentos internacionales<sup>650</sup>, así como con las directrices emitidas para su ulterior reforma, fue convenientemente ampliando el delito fuente más allá de los actos de narcotráfico. En el Perú, el legislador no ha empleado un sistema taxativo (o de *numerus clausus*) que determine legalmente un catálogo de posibles delitos fuente, tampoco criterios de remisión a una determinada categoría (por ejemplo, que el delito previo sólo pueda estar constituido por “delitos graves”) ni un sistema mixto (que combine ambos criterios), sin embargo, se aproxima a éste último.

Tal como ha sido reconocido por el Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116 (FJ 30), *“los denominados «delitos fuente» han sido precisados relativamente, en una suerte de catálogo abierto, pues en la lista de once delitos, que siempre será del caso acotar, se agregan delitos similares –obviamente graves: sancionados con penas privativas de libertad significativas y realizados tendencialmente en delincuencia organizada– que generen ganancias ilegales –su lógica delictiva se engarza en la generación de una ganancia económica que se pretenda sustraer del sistema de persecución estatal para su incautación y decomiso–, con excepción del delito de receptación”*. En efecto, la derogada Ley N° 27765, en su art. 6, segundo párrafo, establecía que el

---

<sup>649</sup> MIRANDA ESTRAMPES, M. (2011), “Blanqueo de capitales, presunción de inocencia...”, *op. cit.*, p. 12; GARCÍA SAN MARTÍN, J. (2015), “La concreción del delito antecedente...”, *op. cit.*, p. 18.

<sup>650</sup> ADRIASOLA, G. (2005), “Estudio comparado de la legislación uruguaya y argentina sobre lavado de activos”, en YACOBUCCI, G. (coord.), *El crimen organizado. Desafíos en el marco de la globalización*, Buenos Aires, Ábaco Depalma, p. 315.

delito fuente abarcaba –además de los expresamente enumerados ejemplificativamente en dicho precepto– a “*otros «similares» que generen ganancias ilegales*”. Por tanto, mediante un válido criterio, un sector de la doctrina peruana<sup>651</sup>, consideró que dicha norma exigiría una “*relación de similitud*” por la que debía excluirse del ámbito del delito fuente, por un lado, actos criminales no especialmente graves (a pesar que pudieran ser aptos para producir ganancias ilícitas). Por otro, conductas delictivas que, siendo graves, no tuvieran aptitud para producir el objeto material. En este extremo la técnica legislativa ha mejorado con el DLeg N° 1106, en cuyo art. 10, segundo párrafo, reformula la cláusula general sobre el delito fuente, extendiendo el criterio de su determinación legal a “*cualquier otro (delito) con capacidad de generar ganancias ilegales*”. Esto es, al margen de su gravedad o de su vinculación con el crimen organizado.

En tal sentido, con excepción de la receptación (art. 194 CP), aunque no excluyéndose expresamente a los hechos delictivos previos del precitado delito<sup>652</sup>, la nueva regulación extiende como posibles delitos fuente a todos aquellos que, sin advertirse a su gravedad material (dañosidad social) o su conminación penal, tengan aptitud para generar rendimientos de origen criminal. Por tanto, queda esclarecido que el hecho precedente debe constituir un delito (una actividad criminal), excluyéndose las faltas y las ilicitudes extrapenales. En este concepto se abarca, inclusive, a los delitos imprudentes u omisivos, en tanto produzcan ganancias o rendimientos individualizables. Se encuentra, así también, reconocido el lavado de activos que recae sobre bienes

---

<sup>651</sup> CARO JOHN, J. (2010), “Consideraciones sobre el «delito fuente»...”, *op. cit.*, p. 159; TOYOHAMA ARAKAKI, M. (2010), “El delito de lavado...”, *op. cit.*, p. 23.

<sup>652</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 114; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.*, pp. 205-206. No está, sin embargo, comprendida en la norma restringir el carácter de delito fuente a la “receptación aduanera”, previsto en el art. 6 de la Ley N° 26008, denominada Ley Penal Aduanera, tanto más si esta tipología de delitos se encuentra recogida expresamente en el catálogo ejemplificador de los delitos previos del art. 10, segundo párrafo del DLeg N° 1106 (modificado por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016).

producidos por previos actos de lavado. Esto es, se acepta la existencia el lavado de activos en cadena<sup>653</sup>.

El contexto internacional de lucha contra el lavado de activos de la actualidad no busca criminalizar actos de conversión y transferencia, ocultamiento y tenencia, o transporte de bienes que se efectúen sobre bienes procedentes de ilicitudes generales u orígenes ilícitos no delictivos<sup>654</sup>. Por ello, no es de compartirse el análisis de legislación comparada que efectúa PÁUCAR CHAPPA sobre lo que denomina sistema de “*tipificación inclusiva*”, por el cual el delito fuente sería elemento típico únicamente si se encontrara expresamente incorporado en el precepto legal y bajo referencia directa a determinados delitos. Este autor considera que las legislaciones de Alemania, Italia, Uruguay, Colombia y Chile constituirían expresión del sistema aludido, ya que –según sostiene– emplearían “*una técnica legislativa que comprende al delito precedente como un elemento objetivo del tipo penal en forma expresa y bajo la referencia «directa» de determinados delitos previos. Por lo tanto, este conjunto de sistemas normativos no han seguido las recomendaciones básicas brindadas por los organismos internacionales, tales como el GAFI*”<sup>655</sup>.

Sin embargo, del texto actual de las Recomendaciones del GAFI (actualizadas en febrero de 2012), concretamente en la Nota Interpretativa de la 3ª Recomendación, se desprende, antes bien, todo lo contrario. El GAFI brinda lineamientos expresos acerca del delito fuente y las técnicas legislativas que deben emplear los Estados para incorporarlo en sus normativas penales.

---

<sup>653</sup> DÍAZ-MAROTO Y VALLEJO, J. (2011), “Capítulo XIX. El blanqueo de capitales...”, *op. cit.*, p. 470; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 431-432; DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 137-138; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 200; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2015), *Derecho penal económico...*, *op. cit.*, p. 572; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 328; BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, p. 186; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 307; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, pp. 117-118; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.* pp. 208-209; GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 104.

<sup>654</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, *op. cit.*, p. 284; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 290.

<sup>655</sup> PÁUCAR CHAPPA, M. (2013), “El delito precedente...”, *op. cit.*, p. 171.

Sobre la tipificación legal del delito fuente en los Estados, este instrumento de *soft law* señala: “(2) [...] Los **delitos determinantes** se pueden describir mediante referencia a todos los delitos o a un umbral ligado ya sea a una categoría de delitos graves o a la sanción de privación de libertad aplicable al delito determinante (enfoque de umbral) o a una lista de delitos determinantes o a una combinación de estos enfoques”. (3) Cuando los países apliquen un enfoque de umbral, **los delitos determinantes deben**, como mínimo, comprender todos los delitos que están dentro de la categoría de delitos graves bajo sus leyes nacionales, **o deben** incluir delitos que son sancionables con una pena máxima de más de un año de privación de libertad, o, para los países que tienen un umbral mínimo para los delitos en sus respectivos sistemas jurídicos, **los delitos determinantes deben** comprender todos los delitos que son sancionables con una pena mínima de más de seis meses de privación de libertad. (4) Cualquiera que sea el enfoque que se adopte, cada país debe, como mínimo, **incluir una gama de delitos** dentro de cada una de las categorías establecidas de delitos. El delito de lavado de activos debe extenderse a todo tipo de propiedad, independientemente de su valor, que represente, directa o indirectamente, los activos del **crimen**. Al probar que esos bienes son activos del **crimen**, no debe ser necesario que una persona sea condenada por un delito determinante”<sup>656</sup>.

Por otra parte, este autor denomina como sistema de “*tipificación excluyente*” aquella legislación caracterizada por la supuesta irrelevancia que tendría el delito precedente para la tipicidad del lavado de activos. Según sostiene, el delito fuente sería reemplazado por una terminología más abierta como el «origen ilícito» o «actividad ilícita». Según su criterio, serían expresión de tal sistema, las legislaciones penales de México, Estados Unidos, incluido el Perú. Sosteniendo que “*en EEUU el delito federal de lavado de dinero... se encuentra tipificado en el Título 18, Parte I, Capítulo 95, Sección § 1956 del*

---

<sup>656</sup> Nota interpretativa de la 3ª Recomendación, en GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (2012), *Las recomendaciones...*, *op. cit.*, p. 35. El texto actualizado a febrero de 2012 puede consultarse en: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>



USC, donde en lo pertinente al delito determinante... señala: «(...) of some form of unlawful activity» [«(...) de alguna forma de actividad ilícita»]. Evidenciándose así una técnica legislativa acorde con los estándares internacionales establecidos por entes como el GAFI. En forma muy semejante y análoga, la legislación mexicana (art. 400<sup>bis</sup> del CP) guarda para el delito precedente, el siguiente texto normativo: «de que procede o representa el producto de una actividad ilícita»<sup>657</sup>.

Sin embargo, la revisión global de la normativa penal de los países referidos por el autor revela, antes bien, lo contrario. Esto es, mediante la interpretación sistemática de la normativa interna de dichos textos legislativos se puede apreciar que tanto en los EE.UU.<sup>658</sup> (Sección § 1956, literal c, núms. 1 y 7 del *US Code*) como en México<sup>659</sup> (art. 400<sup>bis</sup>, cuarto párrafo, del CP) contienen cláusulas generales similares a las establecidas en nuestra normativa (art. 10, segundo párrafo, del DLeg N° 1106). De modo tal que – contra lo sostenido por el respetado autor– la tipificación del lavado de activos en dichos países no se efectúa sobre actos de legitimación aparente de bienes que proceden de “actividades ilícitas” sin más, sino que –según lo han dispuesto los legisladores de dichos países–, los bienes deben ser producidos por delitos previos. De este modo, la técnica legislativa por ellos empleada, no se limita a referir que los bienes han de proceder de “actividades ilícitas”, sino que tales bienes son de origen ilícito porque se originan en ilícitos penales. Las referidas legislaciones, como *infra* se analizará, incorporan al delito fuente como exigencia ineludible de los tipos legales de blanqueo.

En los EE.UU. el delito de lavado se encuentra previsto en el Título 18, Parte I, Capítulo 95 y Sección § 1956 del *USA Code*. Entre otros aspectos de

---

<sup>657</sup> PÁUCAR CHAPPA, M. (2013), “El delito precedente...”, *op. cit.*, p. 172.

<sup>658</sup> Puede consultarse el texto vigente de *US Code*, Title 18, Part I, Chapter 95, § 1956 (Laundering of monetary instruments) en: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/1956>.

<sup>659</sup> El texto actualizado del CP Federal de México, en lo atinente al art. 400<sup>bis</sup>, puede consultarse en: <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/8/494.htm?s>.

dicha Sección, se recogen las conductas típicas (lit. a, núms. 1, 2 y 3), las penalidades (lit. b) y un listado de términos (literal c: «*As used in this section*») que deben ser empleados en la interpretación de la Sección referida. En el lit. c, núm. 1 citado, se establece que el término “«*knowing that the property involved in a financial transaction represents the proceeds of some form of unlawful activity*» means that the person knew the property involved in the transaction represented proceeds from some form, though not necessarily which form, of **activity that constitutes a felony** under State, Federal, or foreign law, regardless of whether or not such activity is specified in paragraph (7)”. Esto es, que el interviniente en el lavado ha de conocer que la propiedad involucrada en la transacción financiera –por la cual se le habrá de reprimir– representa los beneficios de **alguna forma de actividad ilícita que constituye crimen** según Ley estatal, federal o extranjera. Del mismo modo, en el lit. c, núm. 7, el legislador incorporó más específicamente (“*specified unlawful activity*”) un conjunto de **delitos previos** de los cuales se han de producir los bienes objeto de los ulteriores actos de lavado<sup>660</sup>.

De modo similar, en el Código Penal Federal de México se incorpora una cláusula de interpretación que concreta la procedencia “ilícita” de los bienes objeto de lavado. Si bien en el art. 400<sup>bis</sup>, núms. I y II –conforme cita PÁUCAR CHAPPA– se establece que los diferentes actos de lavado se efectúan sobre activos que “«*proceden o representan el producto de una actividad ilícita*»”<sup>661</sup>,

---

<sup>660</sup> En el aludido literal c, núm. 7 la legislación penal norteamericana se hace expresa mención a la procedencia delictiva de los bienes objeto de lavado de activos. Se emplea la terminología “*felony*”, “*offense*” o “*crime*”, todos alusivos al comportamiento criminal. Esta cláusula general (la norma la refiere como “*the term «specified unlawful activity» means...*”, esto que para efectos legales “el término de actividad ilícita específica significa...”), contenida en el citado núm. 7, lit. c, contiene en sus apartados A al F un listado de delitos –no meras ilicitudes– a los cuales corresponde remitirse.

<sup>661</sup> PÁUCAR CHAPPA, M. (2013), “El delito precedente...”, *op. cit.*, p. 172. Al respecto, el art. 400<sup>bis</sup> del Código establece que “Se impondrá de 5 a 15 años de prisión y de 1000 a 5000 días multa al que, por sí o por interpósita persona realice cualquiera de las siguientes conductas: (I) Adquiera, enajene, administre, custodie, posea, cambie, convierta, deposite, retire, dé o reciba por cualquier motivo, invierta, traspase, transporte o transfiera, dentro del territorio nacional, de éste hacia el extranjero o a la inversa, recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita; u, (II) Oculte, encubra o pretenda ocultar o encubrir la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento,

sin embargo, el análisis del autor elude que la propia norma (art. 400<sup>bis</sup>, cuarto párrafo) concreta el contenido del término expresado como “producto de una «actividad ilícita»”. Este precepto establece con claridad que *“para efectos de este Capítulo, se entenderá que son producto de una actividad ilícita, los recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando existan indicios fundados o certeza de que provienen directa o indirectamente, o representan las ganancias derivadas de la comisión de algún delito y no pueda acreditarse su legítima procedencia”*.

Por tanto, no es que los tipos legales de lavado vigentes en los EE.UU. o México –como de forma similar sucede en el Perú– no incorporen al delito fuente como elemento objetivo, por el simple hecho que el legislador emplee las expresiones “...*alguna forma de actividad ilícita*” (literal a, núms. 1 al 3, Sección § 1956, *USA Code*), “...*actividad ilícita*” (art. 400<sup>bis</sup>, CP mexicano) u “...*origen ilícito*” (arts. 1 al 3 del DLeg N° 1106). Claro está, una conclusión en tal sentido es coherente con una interpretación aislada y, por tanto, indebida de tales normas. Sin embargo, es insuficiente e incompleto el examen de artículos o párrafos aislados (con el cual aparentemente el hecho previo lo constituiría la mera “actividad ilícita”). El análisis de derecho comparado, antes bien, debe efectuarse de forma global. Lo cual permite apreciar que tanto en las legislaciones citadas como en la nuestra, se han incorporado cláusulas generales que concretan y precisan los contornos de dichas expresiones.

La operación interpretativa efectuada por este sector de la doctrina –que aquí cuestionamos– es, por supuesto, útil para sustentar su hipótesis inicial sobre que tanto en los EE.UU., México, como en el Perú, el legislador supuestamente no habría incorporado al delito fuente como elemento del tipo base del lavado. Sin embargo, en tal análisis incorrectamente se omite que existen cláusulas normativas expresas, en los propios Códigos penales de dichos países, con las que el legislador precisa que la “actividad ilícita” sólo es tal por su procedencia delictiva (“*felony*”, “*offense*”, “*crime*” –Título 18, Parte I,

---

propiedad o titularidad de recursos, derechos o bienes, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita”.

Capítulo 95, Sección § 1956, literal c, núms. 1 y 7, del USA Code–; “delito” –art. 400<sup>bis</sup>, cuarto párrafo, Código Penal Federal de México–; o “actividades criminales” –art. 10 del DLeg N° 1106–).

Estamos, no obstante, de acuerdo con PÁUCAR CHAPPA cuando sostiene – con respecto a la legislación penal de los EE.UU. o de México– que en éstas se emplea “...una técnica legislativa acorde con los estándares internacionales establecidos por entes como el GAFI”<sup>662</sup>. Pero no porque en tales países el legislador renuncie a incluir el delito fuente en la tipicidad objetiva del lavado, que es la base de lo sostenido por el citado autor, sino por lo contrario a su interpretación: el GAFI –como *supra* hemos citado– promueve que los Estados incorporen al delito fuente en sus tipificaciones del lavado, a través de un sistema abierto, del umbral o mixto. Con la precisión que “...cualquiera que sea el enfoque que se adopte, cada país debe, como mínimo, incluir una gama de delitos dentro de cada una de las categorías establecidas de delitos”<sup>663</sup>. Puede, por ello, concluirse que dichos Estados siguen los estándares promovidos por el GAFI, al igual que sucede en el caso peruano, pero no porque renuncien al delito fuente como elemento típico –según sostiene dicho autor– sino porque, al contrario, incorporan cláusulas generales que lo incluyen en la estructura típica del lavado de activos. Sendas cláusulas precisan que los términos “origen ilícito” o “actividad ilícita” –empleados para caracterizar la procedencia de los bienes– deben ser entendidos más específicamente en el sentido que los activos (susceptibles de ser lavados) han de tener un origen delictivo.

## 2. SISTEMAS DE TIPIFICACIÓN

Tanto en el derecho comparado, de carácter convencional o interno, como en las recomendaciones del *soft law*, se promueve la sistematización del delito fuente sobre la base de tres criterios. En primer lugar, un catálogo cerrado o

---

<sup>662</sup> PÁUCAR CHAPPA, M. (2013), “El delito precedente...”, *op. cit.*, p. 172.

<sup>663</sup> Nota interpretativa de la 3ª Recomendación, en GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL (2012), *Las recomendaciones...*, *op. cit.*, p. 35.

taxativo de determinados delitos previos. En segundo, una categoría abierta que haga una referencia general a ciertas características del delito previo (por ejemplo, su gravedad o su vinculación al crimen organizado). En tercer término, una fórmula de combinación de los criterios precedentes, denominado como criterio de sistematización mixto<sup>664</sup>.

El **sistema del *numerus clausus***, basado en el catálogo taxativo de los delitos precedentes<sup>665</sup>, fue inicialmente empleado por las primeras convenciones internacionales que promovieron la incriminación del delito de lavado de activos, así como la versión inicial de las legislaciones internas que las tomaron como fuente normativa. Tal es el caso de la Convención de Viena de 1988, el Reglamento Modelo de la CICAD-OEA de 1992 y, en el caso peruano, los derogados arts. 296-A y 296-B del CP (incorporado en su texto original mediante DLeg N° 736, del 12/Nov/1991), los cuales tenían únicamente por delito fuente al narcotráfico. En la actualidad, algunos sistemas penales latinoamericanos emplean este criterio restrictivo<sup>666</sup>. Así, el legislador de **Chile** empleó el sistema del catálogo o de remisión a un listado específico de delitos fuente. Tal es el caso del art. 27, lit. a) de la Ley N° 19.913 (del 18/Dic/2003), modificada recientemente por la Ley N° 20.818 (del 18/Feb/2015)<sup>667</sup>. Del mismo

---

<sup>664</sup> JIMÉNEZ GARCÍA, F. (2015), *La prevención y lucha contra el blanqueo...*, op. cit., pp. 89-90; DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, op. cit., p. 275; ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 226; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 185-186.

<sup>665</sup> HINOSTROZA PARIACHI, C. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 34; CÁLIX VALLECILLO, C. (2004), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 151.

<sup>666</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 98.

<sup>667</sup> En Chile la reciente modificación de la norma penal contra el lavado de activos, Ley N° 19.913 (del 18/Dic/2003), dispuesta por la Ley N° 20.818 (del 18/Feb/2015), sin renunciar al sistema del *numerus clausus*, amplía el catálogo de delitos previos contenido en el art. 27, lit. a) de la primera citada. Por lo que son delitos idóneos para constituir el delito previo al lavado de activos los contenidos en la/el: (a) Ley N° 20.000, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas; (b) Ley N° 18.314, que determina las conductas terroristas y fija su penalidad; (c) Ley N° 18.045, sobre mercado de valores [Título XI]; (d) Ley General de Bancos [Título XVII del Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 1997]; (e) Ley N° 17.798, sobre control de armas [art. 10]; (f) Código Penal [delitos previstos en los párrafos 4, 5, 6, 9 y 9<sup>bis</sup> del Título V y 10 del Título VI, todos del Libro Segundo del Código Penal; en los artículos 141, 142, 366<sup>quinquies</sup>, 367, 374<sup>bis</sup>, 411<sup>bis</sup>, 411<sup>ter</sup>, 411<sup>quáter</sup>, 411<sup>quinquies</sup>, y los artículos 468 y 470, N° 8, ambos en relación al inciso final del art. 467 del Código Penal]; (g) Código Tributario [art. 97, N°4, párrafo tercero];

modo, este método de tipificación ha sido utilizado en los sistemas penales de **Colombia** (art. 323 del CP<sup>668</sup>), **Uruguay** (art. 8<sup>669</sup> de la Ley N° 17.835, del 23/Set/2004; modificado por el art. 1 de la Ley N° 18.494, del 05/Jun/2009) y **Panamá** (art. 254 del CP<sup>670</sup>).

---

(h) Ley N°17.336, de Propiedad Intelectual [art. 81, inc. 2]; (i) Ley Orgánica Constitucional del Banco Central [arts. 59 y 64]; (j) Ordenanza General de Aduanas [art. 168].

<sup>668</sup> En Colombia, en el art. 323 de su CP se prevén mediante un sistema de catálogo los siguientes delitos fuente: (a) tráfico de migrantes; (b) trata de personas; (c) extorsión; (d) enriquecimiento ilícito; (e) secuestro extorsivo; (f) rebelión; (g) tráfico de armas; (h) tráfico de menores de edad; (i) financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas; (j) tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas; (k) delitos contra el sistema financiero; (l) delitos contra la administración pública; y, (m) los delitos de concierto para delinquir.

<sup>669</sup> En Uruguay, el art. 8 de la Ley N° 17.835 (del 23/Set/2004), modificado por el art. 1 de la Ley N° 18.494 (del 05/Jun/2009), empleándose el sistema del *numerus clausus* o del catálogo, se establecen como delitos fuente, además de las diversas modalidades de narcotráfico (previstas en los arts. 54 a 57 de la Ley N° 14.294, del 31/Oct/1974; incorporados mediante el art. 5 de la Ley N° 17.016, del 22/Oct/1998), los siguientes: (a) crímenes de genocidio, crímenes de guerra y de lesa humanidad tipificados por la Ley N° 18.026, del 25/Set/2006; (b) terrorismo; (c) financiación del terrorismo; (d) contrabando superior a US\$ 20,000 (veinte mil dólares americanos); (e) tráfico ilícito de armas, explosivos, municiones o material destinado a su producción; (f) tráfico ilícito de órganos, tejidos y medicamentos; (g) tráfico ilícito y trata de personas; (h) extorsión; (i) secuestro; (j) proxenetismo; (k) tráfico ilícito de sustancias nucleares; (l) tráfico ilícito de obras de arte, animales o materiales tóxicos; (m) estafa; (n) apropiación indebida; (ñ) los delitos contra la Administración Pública incluidos en el Título IV del Libro II del CP y los establecidos en la Ley N° 17.060, del 23/Dic/1998 –corrupción pública–; (o) quiebra fraudulenta; (p) insolvencia fraudulenta; (q) el delito previsto en el art. 5 de la Ley N° 14.095, del 17/Nov/1972 –insolvencia societaria fraudulenta–; (r) los delitos previstos en la Ley N° 17.011, del 25/Set/1998 y sus modificatorias –delitos marcarios–; (s) los delitos previstos en la Ley N° 17.616, de 10/Ene/2003 y sus modificativas –delitos contra la propiedad intelectual–; (t) las conductas delictivas previstas en la Ley N° 17.815, del 06/Set/2004 –pornografía infantil, explotación y tráfico sexual de menores–; (u) los previstos en los arts. 77 a 81 de la Ley N° 18.250, de 06/Ene/2008 –tráfico de personas y trata de personas–, y todas aquellas conductas ilícitas previstas en el Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño sobre venta, prostitución infantil y utilización en pornografía o que refieren a trata, tráfico o explotación sexual de personas; (v) la falsificación y la alteración de moneda previstas en los arts. 227 y 228 del CP.

<sup>670</sup> En Panamá, el art. 254 de su CP (modificado por la Ley 343 del 08/May/2015), siguiendo el sistema de *numerus clausus*, establece como delitos previos al “soborno internacional; delitos contra el derecho de autor y derechos conexos; delitos contra los derechos de la propiedad industrial; tráfico ilícito de migrantes; trata de personas; tráfico de órganos; delitos contra el ambiente; delitos de explotación sexual comercial; delitos contra la personalidad jurídica del Estado; delitos contra la seguridad jurídica de los medios electrónicos; estafa calificada; robo; delitos financieros; secuestro; extorsión; homicidio por precio o recompensa; Peculado; corrupción de servidores públicos; enriquecimiento injustificado; pornografía y corrupción de personas menores de edad; robo o tráfico internacional de vehículos; sus piezas y componentes; falsificación de documentos en general; omisión o falsedad de la declaración aduanera del viajero respecto a dineros,

Este sistema sin embargo trae consigo la problemática existencia de vacíos de punibilidad producida por la no represión del lavado de activos originados en delitos no comprendidos en el catálogo<sup>671</sup>. Así también, problemas de aplicación espacial de la ley derivadas de la ausencia de doble incriminación, por ejemplo, cuando el delito fuente cometido en el extranjero (al del Estado requirente) no se encuentre incorporado en el catálogo establecido en el sistema penal (del Estado requerido).

Por otro lado, el **sistema de remisión** a una determinada categoría de delitos identifica al delito precedente a partir de determinadas características generales. Uno de los elementos empleados para el establecimiento de esta modalidad de tipificación lo constituye la gravedad de los delitos precedentes o la exigencia de una penalidad mínima. Es también expresión de este sistema la remisión a determinados delitos vinculados a la criminalidad organizada los que, no siendo establecidos taxativamente, son calificados como idóneos para servir de base al blanqueo.

Entre los sistemas penales que siguen este método de tipificación del delito precedente se tiene al establecido en el CP helvético. Así, en **Suiza** el legislador ha dispuesto, en el art. 305<sup>bis</sup>, apartado 1 del CP, que los actos típicos del blanqueo deberán recaer sobre los activos procedentes de un “*crimen*” (o de un delito fiscal cualificado). De acuerdo al sistema diferenciador de este país, entre delitos y crímenes con base a la gravedad de la pena, únicamente serán “crímenes” aquellas infracciones sancionables con pena de privación de libertad superior a tres años (art. 10, apartado 1, inc. 2, del CP suizo). Por tanto, en Suiza se sigue el sistema de *remisión* a una categoría delictiva del hecho previo, el cual deberá contemplar una penalidad superior a

---

valores o documentos negociables; falsificación de moneda y otros valores; delitos contra el patrimonio histórico de la Nación; delitos contra la seguridad colectiva; terrorismo y financiamiento del terrorismo; delitos relacionados con drogas, piratería y delincuencia organizada; asociación ilícita; pandillerismo; posesión y tráfico de armas y explosivos y apropiación y sustracción violenta de material ilícito; tráfico y receptación de cosas provenientes del delito; delitos de contrabando y defraudación aduanera”.

<sup>671</sup> ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 227; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., p. 348.

los tres años para ser calificado como *predicate offence* o delito idóneo para dar base al lavado. Sin embargo, entre las críticas dirigidas contra este sistema se ha señalado que la remisión a características generales de ciertos delitos, presenta el inconveniente de no abarcar otros que presentan también aptitud para producir ganancias ilícitas, generándose tanto vacíos de punibilidad como serios inconvenientes respecto a la exigencia de doble incriminación.

Finalmente, el **sistema mixto** de tipificación incorpora a la categoría general de delitos precedentes un conjunto de delitos que, en particular, pueden dar base a los actos de lavado. Esta metodología es empleada por el legislador de **Portugal** quien, en el art. 368-A, inc. 1, del CP portugués, ha previsto además de un catálogo<sup>672</sup> de delitos precedentes, una disposición general basada en la gravedad del delito que produce los activos a blanquear. Serán también delito precedente, de acuerdo con dicha disposición legal, aquellos sancionables con pena de prisión de duración mínima superior a cinco meses o de duración máxima superior a cinco años. La cuestión crítica de esta fórmula de determinación legal del delito fuente radica en su simple limitación a yuxtaponer dos planteamientos contrapuestos que en nada resuelven las objeciones que a cada una les han sido dirigidas<sup>673</sup>.

### 3. REGULACIÓN NACIONAL

Respecto a nuestra regulación, tanto en la Ley N° 27765 como en el actual DLeg N° 1106, el legislador abandonó el sistema de *numerus clausus* o

---

<sup>672</sup> En Portugal, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 368-A, inc. 1, de su CP, se asume un modelo mixto en la determinación del delito precedente. Por lo que, en relativo únicamente a la parte “catalogada” de los delitos idóneos para dar base al blanqueo, el legislador ha contemplado los siguientes comportamientos delictivos: proxenetismo, abuso sexual, extorsión, narcotráfico, tráfico de armas, tráfico de órganos, tráfico de especies protegidas, fraude fiscal, tráfico de influencias, corrupción y los delitos mencionados en el art. 1, inc. 1, de la Ley 36/94, Ley de medidas de lucha contra la corrupción y contra la criminalidad económica y financiera (peculado, corrupción, fraude en los negocios, fraude en la administración de unidad económica del sector público, fraude de subvenciones, delitos económico financieros cometidos por medios informáticos, delitos económico financieros transnacionales).

<sup>673</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 186.



cerrado implementado en los derogados arts. 296-A y 296-B del CP, optando en ambos casos por un sistema próximo al intermedio. Si bien en la primera, además de establecer un listado ejemplificativo de delitos precedentes, incorporó una cláusula general de remisión a “delitos previos similares” –con el que se acotaba el número de delitos fuente idóneos para producir los bienes objeto del lavado–, en la normativa vigente se modifica dicha cláusula (art. 10, segundo párrafo) para incorporar a “*cualquier otro (delito) con capacidad para generar ganancias ilegales*”. En esta expresión, como es evidente, no sólo se aglutinan los tipos legales previstos en el CP, sino además los establecidos en las Leyes penales especiales y en el CJMP, con la única exigencia que produzcan o generen rendimientos económicos o efectos de origen delictivo susceptibles de ser lavados.

#### **E. GRADO DE REALIZACIÓN Y RELACIÓN DE INTEGRACIÓN**

El hecho precedente sobre el cual se conecta el lavado de activos, según el tenor del art. 10 del DLeg N° 1106, debe ser una actividad criminal con capacidad para generar ganancias ilícitas. Es fundamental por ello analizar el grado de realización –objetivación o ejecución– de dichas actividades delictivas, con el objeto de verificar su idoneidad para producir bienes o ganancias, esto es, dando lugar al instituto del delito fuente. Se discute por tanto si el hecho delictivo precedente debe encontrarse en fase preparatoria, tentativa o que se haya consumado<sup>674</sup>, sin soslayar que, por criterios de política criminal, el legislador ha excepcionalmente incriminado fases previas a la puesta en riesgo de bienes jurídicos.

Nuestra normativa penal establece –con una aparente amplitud que luego es acotada– que los actos de lavado se efectúan sobre activos de “origen ilícito” (arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106). La extensión de dicha terminología legal, sin embargo, se encuentra concretada en determinadas actividades criminales cuya característica será la capacidad de producir ganancias ilícitas

---

<sup>674</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 291.

(art. 10, segundo párrafo). En síntesis, **los activos** objeto del ulterior lavado **serán de origen ilícito porque provienen de una ilicitud penal**. Los bienes idóneos para configurarse en objeto material son aquellos cuyo origen ilícito proviene de un previo acto típico y antijurídico, sea cual fuere su configuración legal (actos preparatorios punibles, tentativas tipificadas como delito, comportamientos de favorecimiento, colaboración o auxilio elevados a la categoría de delito, consumaciones delictivas).

La generalidad de los actos criminales previos, a partir de los cuales se realiza el estudio dogmático del delito de lavado de activos, están estructurados como delitos en los que es claramente identificable la producción causal de un resultado (la generación de los bienes) surgido a partir del acto delictuoso. Sin embargo, en éstos no se agota la categoría del delito fuente. Antes bien, existen dos tipos de conductas delictivas susceptibles de producir provechos económicos a pesar de que, dada su configuración típica, no sea ni exigible ni identificable un resultado (de peligro o de lesión). En primer término, aquellos actos delictivos que, por razones ajenas al programa criminal de sus intervinientes, se quedaron en grado de **tentativa**. En segundo lugar, las conductas que fenomenológicamente se presentan como actos de preparación, fomento o ayuda, pero que normativamente han sido elevadas a la categoría de injusto criminal (los denominados actos preparatorios punibles y los delitos de organización –principalmente, los delitos de pertenencia a organizaciones criminales, las asociaciones ilícitas, los injustos penales de tenencia o de tráfico ilícito, las conspiraciones delictivas, etc.–). En este último supuesto, en la medida que sea identificable una motivación económica –como de hecho se manifiesta en la propia estructura de las organizaciones criminales–, nos encontraremos ante actos delictivos que, por entrañar un **injusto de organización autónomo**, son susceptibles de producir rentabilidad económica al margen de que se hayan o no efectuado o consumado los denominados “delitos fin”.

De acuerdo con lo admitido por la Corte Suprema, en el Acuerdo Plenario N° 7-2011/CJ-116 (del 06/Dic/2011), existen supuestos en los que no se descarta que el denominado delito previo pueda estar constituido por actos

anteriores a la tentativa o, inclusive, cuyo grado de realización se encuentre en momentos ulteriores a la consumación. Así, en el FJ 11 de dicho acuerdo, se reconoció la existencia de *“posibilidades alternativas de realización de delitos de lavado de activos, de **ejecución posterior o anterior a la consumación o tentativa** del delito fuente generador de los activos ilegales, no cabe excluir a priori una investigación por lavado de activos ni tampoco evitar o desestimar la aplicación de las medidas coercitivas reales que correspondan”*. Desde nuestra perspectiva, realizando un esfuerzo interpretativo por concretar la manifiesta amplitud e imprecisión de lo expresado en el Acuerdo Plenario, pueden ser admitidos hasta cuatro supuestos:

El primero acontece con la ejecución del lavado de activos *“posterior... a la consumación... del delito fuente”*. Este caso es el **más frecuente en la práctica** y se presenta cuando las conductas de legitimación son realizadas sobre el producto de un delito previo consumado (por ejemplo, el depósito en cuentas bancarias de testafierros de aquellos fondos recibidos como contraprestación por actos de corrupción o narcotráfico). Adicionalmente, aquí puede situarse al lavado de activos en cadena, ya que en este supuesto los actos de legitimación son realizados sobre bienes previamente blanqueados, esto es, el lavado producido sobre rendimientos económicos cuya apariencia de legalidad fue obtenida delictivamente por su previa integración en el tráfico económico legal.

El segundo supuesto, relativo al lavado de activos *“de ejecución... anterior a la... tentativa del delito fuente”*, puede manifestarse en dos modalidades delictivas. Por un lado, el blanqueo de bienes originados en actos preparatorios punibles<sup>675</sup> (como lo es, por ejemplo, la conspiración y ofrecimiento para cometer el delito de sicariato, que constituye una actividad criminal de indubitable rentabilidad para sus intervinientes) y, por otro, la integración o

---

<sup>675</sup> MARTÍNEZ BUJÁN-PÉREZ, C. (2015), *Derecho penal económico...*, op. cit., p. 571; DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 132.

conformación de determinados fenómenos asociativos<sup>676</sup> que configuran un propio y autónomo **injusto de organización** (por ejemplo, la obtención de rendimientos económicos por actuaciones de asociaciones ilícitas<sup>677</sup> o la pertenencia a organizaciones criminales<sup>678</sup>). En ambos casos es indispensable que de la realización del hecho delictivo precedente pueda derivarse bienes o rendimientos económicos, sin los cuales no cabe posibilidad de cometer delito de lavado de activos. Los activos objeto del lavado se caracterizan por tener un origen delictivo, siendo que dicha particularidad debe serle atribuida con antelación a la ejecución de los actos de blanqueo. Concebir un lavado “anticipado” de activos contradice manifiestamente el texto legal toda vez que los actos de conversión, transferencia, transporte, tenencia u ocultamiento, deben efectuarse sobre activos previamente procedentes de actividades delictuosas.

En la investigación y procesamiento por el delito de lavado de activos se debe tomar en consideración la configuración cabal de las conductas objeto de imputación sin excluirse datos concurrentes del contexto de actuación. Se presentan casos no infrecuentes en los que, si se tuviere que apreciar los comportamientos, desde una perspectiva parcial, éstos se limitarían a configurar actos de tentativa. Por ejemplo, supuestos en los que como consecuencia de oportunas intervenciones policiales se frustra el transporte transfronterizo de drogas o armas (las cuales quedan sujetas a incautación). El argumento de defensa que afirma la inexistencia de objeto material idóneo del lavado debido a la intervención policial (portuaria, aeronáutica o terrestre) –

---

<sup>676</sup> VIDALES RODRÍGUEZ, C. (2015), “El fenómeno asociativo como actividad delictiva previa al delito de blanqueo de capitales (Reflexiones a propósito de la Sentencia 25191/14, de 27 de febrero, de las Secciones Unidas Penales de la Corte Suprema de Casación italiana)” en *EPC*, Vol. 35, Santiago de Compostela, USC, p. 98.

<sup>677</sup> GIL DE LA FUENTE, J. (2005), “La criminalidad organizada y el delito de asociación ilícita. Referencia al delito de blanqueo de capitales”, en *La Ley Penal. Revista de derecho penal, procesal penal y penitenciario*, N° 20, Año II, octubre de 2005, Madrid, Editorial La Ley, pp. 27-38.

<sup>678</sup> Resolución de Extradición N° 29-2015-Lima (SPT, del 20/Mar/2015, FJ 4.2. Ponente: PRÍNCIPE TRUJILLO).

según bien reseña el R.N N° 2926-2012<sup>679</sup>, “luego de la incautación de la droga no hubo generación de dinero”–, no puede compartirse. No sólo porque, desde una perspectiva *individual*, carece de fundamento lógico que el agente se someta al riesgo de ejecutar tan graves crímenes sin antes haber obtenido el desembolso económico –total o parcial– por dicha prestación. El pago percibido constituye indudablemente objeto material del lavado, debiéndose identificar a partir de indicios tanto dicha procedencia como las transformaciones a las que se le pudo someter. La intervención policial ejecutada sobre este tipo de cargamentos portuarios no descarta en lo absoluto la razonable existencia de activos maculados ya reibidos previamente al intento de transporte. Asimismo, desde una apreciación *organizativa*, es razonable identificar que quien interviene en el transporte transfronterizo de drogas o armas lo haga en condiciones de pertenencia a una organización criminal. La actividad delictiva de estas organizaciones es idónea para obtener rendimientos económicos susceptibles de ser blanqueados, por lo que al margen que los concretos delitos-fin –como el narcotráfico o tráfico ilegal de armas– puedan no llegar a ser consumados –por ejemplo, mediante intervenciones policiales oportunas–, detrás de dicha realidad individual (de consumación frustrada) subyace una realidad organizativa plenamente capaz de haber producido activos maculados. Los operativos policiales aún cuando frusten la consumación de determinados delitos-fin, no eliminan la preexistente obtención de bienes con fuente en los delitos de organización plenamente realizados con la sola pertenencia. Por ello, en la medida que tal integración produzca rendimientos demostrables indiciariamente, los injustos de organización podrán ser calificados como actividades delictivas precedentes idóneas para dar base al delito de lavado de activos<sup>680</sup>. Por lo tanto, en estos supuestos, las investigaciones deberían abarcar la verificación de la procedencia delictuosa de los bienes, no sólo a partir de actos no consumados por efecto de intervenciones policiales (por ejemplo, tentativas de tráfico ilícito de drogas), sino incluso valorarlas en su

---

<sup>679</sup> R.N. N° 2926-2012-Lima (SPT, del 10/Ene/2013, FJ 1. Ponente: LECAROS CORNEJO).

<sup>680</sup> VIDALES RODRÍGUEZ, C. (2015), “El fenómeno asociativo como actividad delictiva previa al delito de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 104 ss.

dimensión organizativa (como se presenta con las actividades –delictivas– autónomas de la propia organización criminal, en sí mismas consumadas y escindibles de sus concretos delitos-fin).

El tercer y cuarto supuesto, no constituyen a nuestro parecer “posibilidades alternativas” –como refiere la Corte Suprema– sino, por el contrario, se trata de una situación unívoca reconducible a las dos primeras hipótesis desarrolladas. Cuando se alude tanto al lavado de activos “*de ejecución posterior... a la... tentativa*” del delito precedente, como al de “*ejecución... anterior a la consumación... del delito fuente*”, no encontramos diferencia sustancial entre ambas expresiones. A menos que se identifique a los actos “posteriores a la tentativa” como aquellas modalidades de lavado efectuadas sobre bienes originados en un delito previo consumado, sin embargo, nos encontraríamos frente al primer supuesto descrito. O que se establezca que los actos “anteriores a la consumación” abarcarían, incluso, al lavado de activos producidos por actos preparatorios punibles, no obstante haberse incorporado este caso en el segundo supuesto.

Por otra parte, el hecho precedente o generador de los activos solo puede ser un delito, descartándose que cualquier tipo de ilicitud extrapenal pueda servir de base para la comisión del delito de lavado<sup>681</sup>. Tal es así que el sector doctrinal que plantea efectuar la interpretación literal y asistemática de los arts. 1 al 3 del referido DLeg –que alude al simple “origen ilícito” de los activos a legitimar–, debe asumir coherentemente que, bajo sus postulados, pueden ser peligrosamente incorporados como hechos previos los diversos comportamientos constitutivos de ilícitos extrapenales<sup>682</sup> –civiles, administrativos u otros– que son, en muchos casos, idóneos para producir importantes rendimientos económicos. Sin embargo, como ha sido *supra* fundamentado, el intérprete debe remitirse al art. 10 (segundo y tercer párrafo)

---

<sup>681</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 129; BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, op. cit., p. 183.

<sup>682</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 290-291; DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, op. cit., pp. 329-330.k

para extraer de su contenido los elementos de tipicidad que complementan al tipo base (arts. 1,2 y 3), tales como el sujeto activo “autolavador” y el “delito fuente” –denominado por la ley como *actividades criminales* capaces de generar ganancias ilegales–.

No es preciso, sin embargo, que el hecho delictivo anterior del cual proceden los bienes haya sido efectuado con culpabilidad o sea penalmente perseguible –punible–, sino que será suficiente con que sea típico y antijurídico, esto es, que constituya un **injusto penal**<sup>683</sup>. Por tanto, aun cuando el autor o participe del delito fuente hayan actuado en situaciones de inculpabilidad o concurrieren causales de exención de pena o extinción de la acción penal, la presencia de un ilícito penal no quedará descartada. Por lo que al ostentar –dicho injusto– virtualidad para generar ganancias ilegales, estaremos frente a un delito fuente susceptible de dar base a los actos de lavado.

Sobre esta cuestión, un sector de la doctrina considera que el hecho precedente debe seguir las reglas del que denominan como principio de “**accesoriedad limitada**”. De modo que, según dicho criterio, la sanción del lavado de activos dependerá de la realización típica y antijurídica del delito previo<sup>684</sup>. Inclusive, yendo más allá de tal consideración, un pronunciamiento reciente de la Corte Suprema del Perú –de modo similar a lo resuelto por una sentencia del Tribunal Supremo de España–, ha sostenido que para la tipificación del lavado se debe atender a un criterio de “**accesoriedad mínima**”, de modo que para la tipicidad de dicho delito será suficiente la presencia de los activos de origen criminal. Así, en el R.N. N° 1881-2014-Lima<sup>685</sup> (del 30/Set/2015), la ejecutoria suprema señaló que “no se requiere, para la tipificación del delito de lavado de activos –que es un delito con sustantividad propia–, la condena por el delito previo. Se establece *un criterio*

---

<sup>683</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 128; ABEL SOUTO, M. (2011), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 73; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 642.

<sup>684</sup> DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. (1999), *El blanqueo de capitales...*, op. cit., p. 41.

<sup>685</sup> R.N. N° 1881-2014-Lima (SPT, del 30/Set/2015, FJ 7. Ponente: SAN MARTÍN CASTRO).

*de accesoriadad mínima* para la tipificación de este delito, el cual queda integrado con la mera existencia de bienes o ganancias procedentes de un anterior delito”. Por su parte la aludida STS N° 1501/2003<sup>686</sup> (del 19/Dic/2003), sostuvo que, con relación al hecho delictivo previo “no se tiene que aparejar a la existencia de una sentencia firme condenatoria, estableciéndose, por tanto, *un criterio de accesoriadad mínima* para la aplicación del delito de blanqueo”.

Se aprecia, sin embargo, que las citadas ejecutorias supremas de Perú y de España trasladan inconvenientemente instrumentos conceptuales de una institución dogmática –como lo es la “codelinfluencia”–, hacia el examen de una figura delictiva de la Parte Especial plenamente independiente –el delito de lavado de activos–. Dichas decisiones, no obstante, pueden justificar contraproducentemente los postulados del sector que sostiene que al blanqueo como un delito dependiente del delito precedente<sup>687</sup>, en desmedro de su bien lograda autonomía sustantiva. El tipo penal del lavado, en su relación con el delito fuente, no sigue las reglas del principio de accesoriadad –mínima, limitada ni extrema– de la participación, antes bien se configura como un injusto autónomo de aquel. Por otro lado, se presenta también un sector de la doctrina que, en su análisis del art. 300 del CP español<sup>688</sup>, considera ajeno al lavado de activos el denominado principio de accesoriadad limitada de la participación, señalando que, antes bien –refiere ARÁNGUEZ SÁNCHEZ–, nos encontraríamos frente a una “*relación de accesoriadad limitada*”<sup>689</sup>.

Nosotros sostenemos, por el contrario, que toda referencia a la accesoriadad en la determinación del delito fuente, entraña seguir concibiendo al lavado de activos como una forma de participación *post delictum*, a pesar de tratarse de un delito autónomo que no se vincula “accesoriamente” (ni mínima

---

<sup>686</sup> STS N° 1501/2003 (del 19/Dic/2003, FJ 8. Ponente: SÁNCHEZ MELGAR). Debe valorarse que la norma que rigió los hechos objeto de proceso, en este caso, fue el texto original del CP de 1995, el que establecía que el hecho previo al blanqueo lo constituía un “delito grave”.

<sup>687</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 380.

<sup>688</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 198.

<sup>689</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 198.



ni limitadamente) al delito fuente. Antes bien –coincidiendo ABEL SOUTO– convendría hablar de una “**relación de integración**”<sup>690</sup>, ya que el lavado de activos ni se anexa ni depende de un delito previo, sino que los bienes producidos por éste se integran en el contenido sustantivo del primero. Esto ha sido previsto por el legislador peruano al incorporar como elemento objetivo del tipo base (arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106) al origen delictivo de los activos –cuyo carácter de delictuosidad se desprende del art. 10–. En suma, sobre la cuestión de cuáles elementos del concepto dogmático de delito han de concurrir en el delito fuente para dar base al lavado de activos, debe concluirse que es suficiente que el comportamiento económicamente productivo sea contradictorio con el ordenamiento jurídico penal, esto es, que se trate de un **injusto penal**, una conducta tipificada como delito que no se encuentre amparada en causas de justificación<sup>691</sup>. Por ello, el carácter “ilícito” del origen de los activos –previsto en la ley– depende de que el acto delictivo que los produjo contradiga el ordenamiento jurídico, es decir, que se trate de una **ilicitud penal** (una conducta típica y antijurídica).

## F. CUESTIONES DE EXTRATERRITORIALIDAD

### 1. REGULACIÓN

La transnacionalidad constituye una de las características criminológicas definitorias del lavado de activos fundamentalmente cuando se involucran operaciones de sustancial entidad<sup>692</sup>. Siendo que los efectos de este delito son

---

<sup>690</sup> ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 216-217.

<sup>691</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 99; CASTILLO ALVA, J. L. (2009), “La necesidad de determinación...”, *op. cit.*, p. 341; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.*, p. 207. En el derecho español, FABIÁN CAPARRÓS, E. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 291; DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 128; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 379-380.

<sup>692</sup> ALBRECHT, H. J. (2001), *Criminalidad transnacional...*, *op. cit.*, p. 13; BERMEJO, M. (2015), *Prevención y castigo del blanqueo...*, *op. cit.*, p. 120; DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), *Rethinking Money Laundering...*, *op. cit.*, p. 36; DEL CARPIO DELGADO, J. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 696; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 395; FABIÁN CAPARRÓS, E. (2012), “La aplicación territorial...”, *op. cit.*, p. 478.

idóneos para presentarse en diferentes países, el legislador peruano optó por incorporar un precepto de aplicación extraterritorial de la ley penal contra el lavado “*siempre que produzca sus efectos en el territorio de la República*” (art. 2, inc. 2, del CP, modificado por el art. 1 del DLeg N° 982, de 22/Jul/2007). Dada la aptitud de este fenómeno criminal para desarrollarse más allá de los límites nacionales, es frecuente que tanto su realización como la del delito que genera las ganancias ilícitas se produzcan en más de un Estado, lo cual pone en cuestión la intervención de diversas jurisdicciones<sup>693</sup>. Piénsese, por ejemplo, en las transferencias electrónicas de fondos que se efectúan sobre cuentas bancarias de distintos países<sup>694</sup>, el traslado en físico de medios de pago o bienes producidos por actividades criminales cometidas en el exterior o la realización de operaciones de intercambio multinacional empleando paraísos fiscales o centros financieros *off shore*<sup>695</sup>.

Entre los convenios internacionales que abordan expresamente la problemática sobre la persecución y sanción del delito de lavado de activos procedentes de delitos cometidos en el extranjero, se tiene a las Convenciones de Palermo de 2000 (art. 6, inc. 2, lit. c) y de Mérida de 2003 (art. 23, inc. 2, lit. c). En estos instrumentos del *hard law* se dispone, con ulteriores precisiones, que “*los delitos determinantes incluirán los delitos cometidos tanto dentro como fuera de la jurisdicción del Estado Parte interesado*”. En lo relativo a las iniciativas internacionales del *soft law* cabe mencionar tanto a la Recomendación N° 3 del GAFI (5ª Nota Interpretativa), la cual establece que “los delitos predicados para el lavado de activos deben extenderse a la conducta que ocurrió en otro país”, como al Reglamento Modelo de la CICAD-OEA (art. 4). En este último dispositivo se señala que el lavado será investigado, enjuiciado o sancionado por el tribunal competente

---

<sup>693</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 141; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 38-39.

<sup>694</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 399.

<sup>695</sup> GÁLVEZ BRAVO, R. (2014), *Los modus operandi...*, op. cit., p. 170.

independientemente de que los delitos previos caracterizados por su gravedad “hayan ocurrido en otra jurisdicción territorial”.

En el Derecho comparado se ha incorporado la normativa dispuesta por los instrumentos internacionales. Con respecto a Europa<sup>696</sup>, en **España** (art. 301, inc. 4, del CP) se establece que el blanqueo de capitales será punible “*aunque el delito del que provinieren los bienes... hubiese sido cometido, total o parcialmente, en el extranjero*”. Disposición similar ha sido incorporada en las legislaciones penales de **Alemania** (§ 261, apartado 8, del StGB), **Suiza** (art. 305<sup>bis</sup>, apartado 3, del CP) y **Portugal** (art. 368-A, inc. 4, del CP).

Con relación a Latinoamérica, la aplicación del tipo penal de lavado de activos producidos por delitos cometidos en el extranjero se encuentra prevista, entre otras legislaciones penales, en **Colombia** (art. 323, tercer párrafo, del CP), Argentina (art. 303, inc. 5, del CP), **Chile** (art. 27, lit. b, segundo párrafo, de la Ley N° 19.913, modificado por la Ley N° 20.818, del 18/Feb/2015), **Brasil** (art. 2, apartado II, de la Ley N° 9.613, del 03/Mar/1998, modificada por la Ley N° 12.683, del 09/Jul/2012), **Uruguay** (art. 8, tercer párrafo, de la Ley N° 17.835, del 23/Set/2004, modificado por el art. 1 de la Ley N° 18.914, del 22/Jun/2012) y **Bolivia** (art. 185<sup>bis</sup>, segundo párrafo, del CP).

---

<sup>696</sup> Con respecto a los Convenios adoptados por el Consejo de Europa, el Convenio de Estrasburgo del 8/Nov/1990 –relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y decomiso de los productos del delito– dispuso que “*será irrelevante que el delito principal quede sometido a la jurisdicción penal de la Parte*” (art. 6, inc. 2, lit. a). Con más precisión, el posterior Convenio de Varsovia del 16/May/2005 –relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y comiso de los productos del delito y a la financiación del terrorismo– previó que “*cada Parte garantizará que los delitos principales de blanqueo abarquen las acciones cometidas en otro Estado que constituyan un delito en dicho Estado y que habrían constituido un delito principal si se hubiera cometido en el territorio nacional*” (art. 9, inc. 7). Por otro lado, en el ámbito de la Unión Europea, Directiva (UE) 2015/849, del Parlamento Europeo y del Consejo, del 20/May/2015 –relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifica el Reglamento (UE) N° 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, y se derogan la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y la Directiva 2006/70/CE de la Comisión– estableció, en su art. 1, inc. 4, que “*se considerará que hay blanqueo de capitales aun cuando las actividades que hayan generado los bienes que vayan a blanquearse se hayan desarrollado en el territorio de otro Estado miembro o en el de un tercer país*”. Dicho precepto es una reproducción del texto contenido en el art. 1, inc. 3 de la derogada Directiva 2005/60/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, del 26/Oct/2005 –relativa a la prevención del uso del sistema financiero para el blanqueo y financiación del terrorismo.

*La legislación penal peruana carece de un apartado explícito* como sí se encuentra en la normativa comparada<sup>697</sup>. Sin embargo, estamos de acuerdo con DEL CARPIO DELGADO quien, sobre esta cuestión, sostiene que la represión del “*hacer ingresar al país*” dinero en efectivo –o instrumentos financieros negociables emitidos al portador– de procedencia delictuosa (de acuerdo a lo previsto en el art. 3 del DLeg N° 1106), demostraría que en nuestra legislación penal se admite el lavado de activos producidos por delitos cometidos en el extranjero<sup>698</sup>. Esta constatación es, en efecto, predicable también a los actos de “*introducir en el territorio de la República*” activos de origen delictivo, que había sido dispuesto en el art. 2 de la derogada Ley N° 27765 (antigua Ley penal contra el lavado de activos). En suma, la represión del ingreso de activos de origen delictivo al territorio nacional sólo es posible si es que dichos bienes son productos delictivos originados en el extranjero.

Complementando tal criterio, sostenemos que este es otro de los casos en los que la directa aplicabilidad de las Convenciones de Palermo de 2000 y de Mérida de 2003, por ser derecho interno, permite concluir que, en el derecho positivo del Perú –de procedencia convencional–, sí se incorpora la aplicación del tipo penal de lavado de activos para aquellos casos en los que el delito fuente sea cometido en el extranjero. La aprobación de dichas convenciones por el Estado peruano –mediante la RLeg N° 27527 (del 08/Oct/2001) y RLeg N° 28357 (del 06/Oct/2004), respectivamente– les atribuye carácter de derecho interno por disposición constitucional (art. 55). Estamos ante un supuesto de integración o recepción normativa de convenios con rango de fuente jurídica – como precisa el Tribunal Constitucional– “no porque se produzcan internamente, sino porque la Constitución así lo dispone” (STC N° 047-2004-AI/TC, del 24/Abr/2006).

---

<sup>697</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 137.

<sup>698</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 698; GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 107.

En tal sentido, el delito de lavado de activos, en las diversas modalidades previstas en el DLeg N° 1106 o en la derogada Ley N° 27765, puede ser procesado y sancionado en el Perú, a pesar que los delitos que producen los activos puedan haberse cometido fuera del territorio nacional. La viabilidad de reprimir el lavado de bienes producto de delitos efectuados fuera de la jurisdicción peruana tiene por fundamento jurídico la directa aplicabilidad de la Convención de Palermo de 2000 y la de Mérida de 2003, aprobadas e incorporadas al derecho interno peruano.

## 2. DOBLE INCRIMINACIÓN

Existe una doble problemática que *tampoco es abordada expresamente por la legislación penal peruana*. Por un lado, la discusión sobre si es necesaria la doble incriminación del delito fuente, esto es, que las actividades que produjeron los activos sean delito tanto en el país donde se cometieron como en aquel otro donde se realizaron los actos típicos de lavado. Por otro, la extensión de la doble incriminación al propio delito de lavado de activos, esto es, que el delito económicamente productivo cometido en otro Estado (cuyos rendimientos son objeto de ulteriores actos de lavado efectuados en territorio nacional) tenga a su vez, en dicha jurisdicción extranjera, idoneidad para calificar como delito precedente al lavado de activos.

### 2.A) RESPECTO AL DELITO PREVIO

Sobre la primera cuestión, la doctrina mayoritaria considera necesario que el delito fuente cometido en el extranjero cuente con doble incriminación<sup>699</sup>. Esta exigencia tiene a su vez correlato legislativo en diversos ordenamientos

---

<sup>699</sup> En el Perú, GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 108; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 96; TOYOHAMA ARAKAKI, M. (2010), "El delito de lavado...", op. cit., p. 25. En España, BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 391; FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 383; DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 149. En Argentina, CÓRDOBA, J. (2015), *Delito de lavado...*, op. cit., p. 146; BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, op. cit., p. 170.

jurídicos, tanto nacionales como de naturaleza convencional<sup>700</sup>, como aspecto adicional a la sola previsión legal del lavado de activos producidos por delitos ejecutados en el extranjero. Así, en la normativa penal de **Argentina** (art. 303, inc. 5, del CP), se establece que la idoneidad del delito fuente cometido fuera del territorio dependerá que éste *“también hubiera estado sancionado con pena”* en el lugar de comisión del lavado. De modo similar, en **Chile** (art. 27, lit. b, segundo párrafo, de la Ley N° 19.913), se prevé que el delito fuente debe ser *“punible en su lugar de comisión y en Chile constituya alguno de los delitos señalados en la letra a) precedente”*. En parecido sentido, la legislación penal de **Uruguay** (art. 8, tercer párrafo, de la Ley N° 17.835, modificado por el art. 1 de la Ley N° 18.914) dispone que la represión por lavado de activos procedente del delito cometido en el extranjero será viable, *“en tanto el mismo hubiera estado tipificado en las leyes del lugar de comisión y en las del ordenamiento jurídico uruguayo”*. Finalmente, cláusulas similares han sido previstas en **Suiza** (art. 305<sup>bis</sup>, apartado 3, del CP) y **Alemania** (§ 261, apartado 8, del StGB), aunque no en **España**.

Con relación a nuestro derecho positivo, tanto la Convención de Palermo de 2000 (art. 6, inc. 2, lit. c) como la de Mérida de 2003 (art. 23, inc. 2, lit. c), establecen que la idoneidad del delito previo cometido en el extranjero dependerá de que éste *“sea delito con arreglo al derecho interno del Estado en que se haya cometido”*, y asimismo sea *“delito con arreglo al derecho interno del Estado Parte que aplique o ponga en práctica el presente artículo si el delito se hubiese cometido allí”*. Por tanto, para nuestro derecho interno en vigor –de procedencia convencional– es exigible la doble incriminación del delito fuente en caso éste haya sido cometido en el extranjero y los actos de lavado en nuestro Estado. En tal sentido, no podrán reprimirse –como delito de lavado de activos– aquellos supuestos en los que las actividades económicamente

---

<sup>700</sup> OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO. DIVISIÓN PARA ASUNTOS DE TRATADOS (2004), *Guías legislativas para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos*, Nueva York, Naciones Unidas, p. 42 (párrafo 119). Por la misma Oficina (2006), *Guía legislativa para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*, Nueva York, Naciones Unidas, p. 77 (párrafo 246).

productivas no constituyan delito en el país donde se han efectuado, aun cuando de haberse realizado hipotéticamente en territorio nacional, sí hubieren tenido idoneidad para calificar como delito fuente.

De acuerdo a las Convenciones aprobadas por nuestro Estado, por tanto, se da cabida a la necesidad de doble incriminación del delito previo. De no existir tal exigencia normativa, se reprimiría como lavado de activos a todas aquellas conductas de legitimación que se efectuaran sobre rendimientos económicos lícitamente obtenidos en su país de origen, incluso contra el tenor legal de nuestra normativa penal, pues en ésta se reprime al lavado de activos de “origen delictivo”. Es manifiesta la inidoneidad legal para reprimir por lavado a aquellos actos de conversión, transferencia, ocultamiento o tenencia de bienes producidos tanto por actos lícitos como por aquellos que siendo ilícitos no tenga carácter delictivo, así sean éstos cometidos en el territorio nacional o extranjero.

Con respecto a la calificación jurídica del delito fuente cometido en el extranjero –si debe efectuarse en base a la normativa penal del Estado donde se comete el delito previo o, por el contrario, con arreglo a la del país donde se efectúa el lavado–, ésta debe ser efectuada por el intérprete del Estado donde se investiga o juzga el delito de lavado de activos, no por aquel en cuyo territorio se cometió el delito precedente<sup>701</sup>. Será el órgano persecutor o juzgador del lavado de activos quien tendrá el deber de motivar, en estos casos, tanto la procedencia o realidad extraterritorial del delito previo –no sus concretos autores ni los finiquitos y últimos detalles de su comisión– como el cumplimiento del principio de doble incriminación. En virtud de dicho principio, no será legítima la persecución o juzgamiento en el país por lavado cuando los activos procedentes del extranjero fueran obtenidos de forma lícita o, aun teniendo origen ilegal, las conductas que los produjeron no sean abarcadas por algún tipo penal del Estado extranjero.

---

<sup>701</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 388.

Dada la configuración legal del delito fuente en el nuestro sistema penal, que puede tratarse de “cualquier... delito con capacidad de generar ganancias ilegales” (salvo la receptación, conforme al art. 10, segundo párrafo, DLeg N° 1106), la exigencia de doble incriminación será cumplida, únicamente, cuando el delito cometido en el extranjero presente dicha aptitud. Ahora bien, esta exigencia se encuentra cumplida aun cuando no exista coincidencia de *nomen iuris* entre el delito fuente cometido en el extranjero y su correlato en el Estado nacional. No es exigible que en ambos sistemas legislativos se emplee la misma denominación para ambos, protejan un mismo bien jurídico<sup>702</sup> o tengan uniforme ubicación sistemática en sus Códigos Penales o Leyes especiales. Tampoco que contemplen la misma gravedad o que los legisladores de ambos países pretendan análoga finalidad de represión<sup>703</sup>. Lo que debe verificarse es la identidad de los elementos materiales del hecho delictivo generador de las ganancias que es cometido en el extranjero, en su cotejo con aquél que constituye su correspondiente nacional. De modo tal que dichos elementos fácticos puedan ser reconducidos por el intérprete a un precepto penal concreto que constituya delito en ambas legislaciones.

## **2.B) RESPECTO AL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS**

La constatación que la actividad económicamente productiva se encuentre incriminada tanto en el Estado donde se cometió como en el país donde se efectuó el ulterior lavado, permite advertir el cumplimiento de la exigencia de doble incriminación del delito fuente. Puede, sin embargo, presentarse el problema que el hecho delictivo cometido en el extranjero no configure, para su legislación penal, un delito fuente del lavado. De acuerdo a lo discutido por FABIÁN CAPARRÓS, puede darse el caso que la conducta “aun estando prevista como delito en los dos Estados, no esté igualmente contemplada como *predicate offence*”<sup>704</sup>. Es por ello indispensable necesario

---

<sup>702</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 149.

<sup>703</sup> CÓRDOBA, J. (2015), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 146.

<sup>704</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (2012), “La aplicación territorial...”, *op. cit.*, p. 474.



analizar –en los supuestos donde el delito fuente es cometido en otro Estado–, si la doble incriminación debe extenderse incluso a la tipificación del lavado de activos previsto en la legislación extranjera en cuestión.

La represión del lavado de activos, dado su autonomía sustantiva, es independiente al reproche penal dirigido contra el delito precedente. La persecución y sanción de este último deberá efectuarse en los tribunales ordinarios correspondientes del país donde fue cometido. En los casos donde los actos de lavado no se efectúan en el extranjero sino solo el delito fuente que produjo los activos, la exigencia de doble incriminación únicamente se extiende a esta última incriminación. En el plano factico, únicamente se habrían cometido dos injustos penales, el delito precedente y el lavado de activos, aunque en distintos territorios. Por ello, al reprimirse en el país el lavado de activos producidos por actividades criminales extranjeras no es necesario que éstas, además de su característica delictuosa, constituyan un delito apto para dar base al lavado conforme a la legislación penal extranjera. El principio de doble incriminación se suficientemente cumplido cuando la actividad económicamente productiva constituye delito en ambos Estados, no así cuando en dichos países ambos delitos tengan idoneidad para ser fuente del lavado de activos en sus correspondientes legislaciones.

La aplicación de nuestros tipos penales supone que los activos involucrados han de tener “origen delictivo” aun cuando su producción se dé en otro Estado. No se reprime excluyentemente actos de legitimación en el país de aquellos bienes producidos por delitos idóneos, según la legislación penal extranjera, para dar base al lavado. Esta interpretación que proponemos encuentra, a su vez, respaldo en el *soft law*. De acuerdo a lo establecido en la 5ª Nota interpretativa de la Recomendación 3 del GAFI, “*Los países pueden disponer que el único prerrequisito sea que la conducta hubiera constituido un delito determinante, de haber tenido lugar internamente*”<sup>705</sup>. Por lo tanto, para

---

<sup>705</sup> En el ámbito del Consejo de Europeo, el citado Convenio de Varsovia de 2005, incorporó un precepto próximo al establecido por el GAFI disponiendo. En su art. 9, inc. 7,

que los activos producidos por el delito cometido en el extranjero tengan aptitud para ser abarcados por nuestros tipos penales y calificar objeto material del lavado, el delito que los produjo debe a su vez encontrarse incriminado en la legislación nacional<sup>706</sup>. El cumplimiento de la exigencia de doble incriminación es únicamente requerido con relación al delito precedente.

## **G. SUPUESTOS PROBLEMÁTICOS DE DELITO FUENTE**

### **1. DELITOS IMPRUDENTES**

El sistema de tipificación del delito fuente en nuestra legislación se aproxima al criterio mixto, al contener una lista ejemplificativa de “actividades criminales” que se complementa por una cláusula general que incluye a otros delitos “con capacidad de generar ganancias ilegales”. En la normativa derogada –art. 6 del Ley N° 27765– se incorporaba como delitos fuente a aquellos “otros similares” delitos que, de acuerdo al catálogo expresado en dicho precepto, se caracterizan por su notoria gravedad e idoneidad para producir ganancias ilícitas. En la interpretación de dicha norma, CARO JOHN sostuvo que los delitos imprudentes no podían ser considerados como delitos previos dado que “revisten una menor gravedad”<sup>707</sup>.

Otro sector de la doctrina, sin embargo, ha considerado que nada obsta para configurar como delito previo a una actividad delictiva culposa siempre que sea idónea para generar bienes<sup>708</sup>. Se ha incluso añadido como exigencia –para concebirla como delito precedente– que deba tratarse de un hecho imprudente manifiestamente grave<sup>709</sup>. En oposición a tales planteamientos, se

---

estableció que “cada Parte podrá prever que la única condición exigida es que la acción hubiera constituido un delito principal si se hubiera cometido en su territorio”.

<sup>706</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 108; JIMÉNEZ GARCÍA, F. (2015), *La prevención y lucha contra el blanqueo...*, op. cit., pp. 86-87.

<sup>707</sup> CARO JOHN, J. (2010), “Consideraciones sobre el «delito fuente»...”, op. cit., p. 159.

<sup>708</sup> MARTÍNEZ BUJÁN-PÉREZ, C. (2015), *Derecho penal económico...*, op. cit., p. 571.

<sup>709</sup> Sin desconocer el potencial dogmático de concebir la idoneidad del delito imprudente como delito fuente, un sector de la doctrina reconoce antes bien dificultades de orden

ha considerado que sobre el objeto de los delitos culposos no podría efectuarse los actos de lavado, puesto que éste supuestamente “no tendría origen delictivo”. Así también, que la expresión «actividades criminales» (prevista en el art. 10 del DLeg N° 1106), –según sostiene GÁLVEZ VILLEGAS– no abarcaría a “*las actividades culposas, ya que como hechos criminales siempre se ha considerado a los delitos más graves (dentro de la clasificación entre crímenes y delitos)*”<sup>710</sup>.

Contra dicho planteamiento debemos precisar que, sin embargo, en el ordenamiento penal peruano –a diferencia de las legislaciones de **Suiza** (art. 10 CP), **Alemania** (§ 12 CP) o **Francia** (art. 111-1 CP)– no se basa en un sistema de incriminación que diferencie entre crímenes y delitos, sino antes bien en un sistema dual de delitos y faltas. Cuando la norma incorpora la terminología “*actividades criminales*” (art. 10 del DLeg N° 1106) no modifica en lo absoluto dicha sistemática dual (art. 11 CP), en el sentido que únicamente los “crímenes” (que, según la clasificación ajena a nuestro derecho positivo, comprendería a las infracciones penales conminadas con una penalidad grave) especialmente rentables tendrían idoneidad para constituirse en hechos precedentes, no abarcándose –según dicha interpretación– a los delitos imprudentes.

---

práctico. Al respecto, DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 130; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 385; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 189. Por otra parte, en sus observaciones acerca de la reforma de 2003 recaída sobre el art. 301 CP español –que incorporó el término “delito” como hecho base del lavado–, Miguel Abel sostuvo que tal enunciado indudablemente incorporaba al delito imprudente, aunque no siéndole ajeno cuestionamientos derivados del principio de mínima intervención, Cfr. ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 256. De otro lado, deduciendo consecuencias para la presente discusión –a partir de su análisis de la normativa sobre el decomiso vigente en el CP español hacia el 2000–, José Palma sostuvo que el delito imprudente no podía constituirse en delito fuente, ya que a su juicio la idoneidad del objeto material del lavado dependería de la regulación del decomiso. En tal contexto legislativo, no siendo viable el decomiso en delitos culposos, seguidamente a su criterio esta tipología delictiva no podría ser considerada como delito fuente. Cfr. PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., p. 335.

<sup>710</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 99.

No obstante, consideramos que aquella no constituye una debida interpretación de la expresión “actividades criminales”, antes bien, con dicha terminología se resuelven las dudas interpretativas que presentaba la expresión “*conductas punibles en la legislación penal*” (art. 6 de la Ley N° 27765). Ya que un sector comprendía que el análisis de la punibilidad de la conducta implicaba el examen del íntegro de las categorías dogmáticas del delito precedente. Con la actual regulación queda esclarecido, por un lado, que pueden lavarse activos procedentes de injustos típicos efectuados incluso bajo el amparo de causas de inculpabilidad, de exculpación, como en aquellos supuestos de exclusión de la punibilidad. Por otro, que es exigible una relación de integración –conforme hemos *supra* desarrollado– entre los activos producidos por el delito fuente y los actos ulteriores de blanqueo.

## 2. DELITOS OMISIVOS

Un sector de la doctrina considera que los delitos omisivos no pueden constituirse en delito fuente del lavado de activos. Uno de los argumentos esgrimidos se basa en la regla lógica de que al no causarse nada con la omisión, un delito omisivo no puede *producir* u *originar* bienes objeto de ulterior lavado. Al respecto, señala CHOCLÁN MONTALVO, “un delito que corresponda en su configuración típica al patrón de los delitos de omisión... no puede servir de delito previo de un blanqueo de capitales, pues no puede establecerse una relación causal entre la acción omitida... y los bienes ya incorporados al patrimonio del sujeto por virtud de un hecho positivo anterior no constitutivo de delito”<sup>711</sup>. En la misma línea, a partir de la interpretación del art. 301 del CP español, BACIGALUPO ZAPATER, sostiene que “tener su origen o proceder son expresiones que aluden indudablemente a una relación causal”<sup>712</sup>.

---

<sup>711</sup> CHOCLÁN MONTALVO, J. A. (2011), *La aplicación práctica del delito fiscal: Cuestiones y soluciones. Adaptado a la Reforma penal de la L.O. 5/2010*, Barcelona, Bosch, p. 339.

<sup>712</sup> BACIGALUPO ZAPATER, E. (2012), *Sobre el concurso de delito fiscal y blanqueo de dinero*, Navarra, Aranzadi, p. 35.

En efecto, es indiscutible que en sentido científico natural la omisión no causa nada<sup>713</sup>. Sin embargo, a nuestro juicio, el patrón de análisis en la determinación de la idoneidad de un delito para producir el objeto material del lavado no debe tener por base un análisis fenomenológico o naturalístico. Tampoco a partir de la lógica formal de concebir que el objeto material del lavado deba ser consecuencia de la comisión de un delito al que se vincula desde una perspectiva causal, pues como la omisión no causa nada, ésta sería inidónea para constituirse en delito previo. El análisis no ha de sustentarse a partir de la ausencia de causalidad en la omisión sino antes bien en criterios valorativos, ya que la imputación del delito omisivo no se fundamenta en “no haber causado” un estado favorable al bien, sino en la infracción del deber jurídico de actuar<sup>714</sup>.

Si bien es cierto que la omisión nada causa (perspectiva ontológica), también lo es que el comportamiento delictivo omisivo **“produce jurídicamente”** cuando menos la puesta en riesgo –concreto o abstracto– del bien jurídico (perspectiva valorativa). Por lo que cuando el agente se encuentra con el bien sometido a tal contexto de peligrosidad jurídicamente desaprobada, puede darse el caso que su proceder omisivo obre compelido por un móvil lucrativo<sup>715</sup>. De ahí que determinados delitos omisivos o efectuados por omisión puedan indubitablemente constituirse en delitos fuente, siempre que su autor

---

<sup>713</sup> GIMBERNAT ORDEIG, E. (2000), “La causalidad en la omisión impropia y la llamada «omisión por comisión»”, en *ADPCP*, Tomo 53, Madrid, Ministerio de Justicia, p. 41. En el mismo sentido, CORCOY BIDASOLO, M. (2005), *El delito imprudente. Criterios de imputación del resultado*, 2ª ed., Montevideo, BdF, p. 397; REYES ALVARADO, Y. (1994), *Imputación objetiva*, Bogotá, Temis, p. 45; LUZÓN PEÑA, D. M. (2016), *Lecciones de derecho penal...*, op. cit., p. 580.

<sup>714</sup> HURTADO POZO, J. / PRADO SALDARRIAGA, V. (2011), *Manual de derecho penal...*, op. cit., T.I, p. 43.

<sup>715</sup> El precio o recompensa indebida pueden por regla motivar la realización de todo tipo de delitos. Por tanto, puede constituir objeto material del lavado de activos siempre que el agente realice sobre sí actos posteriores de legitimación, al respecto ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 174.

obtenga un concreto e identificable rendimiento económico<sup>716</sup> sobre el cual se efectúen los ulteriores actos de legitimación aparente.

Esto por ejemplo se produce, en el Perú, con el delito tributario omisivo previsto en el art. 2, lit. b<sup>717</sup> de la Ley Penal Tributaria (DLeg N° 813, del 19/Abr/1996), que reprime la “**no entrega**” –dentro del plazo debido– de tributos percibidos o retenidos. Debemos, ante todo, enfatizar que la cualidad de “**delito de omisión**” de dicho tipo delictivo tributario, ha sido reconocida por la doctrina peruana, particularmente, por ABANTO VÁSQUEZ<sup>718</sup> y BRAMONT-ARIAS TORRES<sup>719</sup>. En este delito de omisión es viable la individualización del monto de las retenciones o percepciones no entregadas al acreedor tributario, por lo que se trata indubitadamente de un delito idóneo para configurar un posterior lavado de activos. Esta consideración, inclusive ha sido reconocida, en el Perú, por autores como GÁLVEZ VILLEGAS<sup>720</sup> o GARCÍA CAVERO<sup>721</sup>, quienes –conforme *infra* será objeto de ampliación– postulan que no todos los delitos tributarios pueden ser idóneos para dar base al lavado (calificando como particularmente “inidóneo” al delito de defraudación tributaria o fiscal). Este sector doctrinal, sin embargo, sí acepta –como no podía ser de otra forma– que el referido delito omisivo tributario (art. 2, lit. b) es apto para constituirse en delito fuente del lavado.

---

<sup>716</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 105.

<sup>717</sup> Conforme al art. 2, lit. b, de la Ley Penal Tributaria (DLeg N° 813, del 19/Abr/1996): “*Son modalidades de defraudación tributaria reprimidas con la pena del artículo anterior: (...)*

*b) No entregar al acreedor tributario el monto de las retenciones o percepciones de tributos que se hubieren efectuado, dentro del plazo que para hacerlo fijan las leyes y reglamentos pertinentes”.*

<sup>718</sup> ABANTO VÁSQUEZ, M. (2000), *Derecho penal económico. Parte especial*, Lima, Idemsa, p. 433.

<sup>719</sup> BRAMONT-ARIAS TORRES, L. F. (2012), “Las modalidades del delito de defraudación tributaria (Del Código Penal de 1991 a la Ley Penal Tributaria de 1996)”, en PARIONA ARANA, R. (dir.) / URQUIZO VIDELA, G. y VALDÉZ SILVA, F. (Coords.), *Veinte años de vigencia del Código penal peruano: desarrollos dogmáticos y jurisprudenciales*, Lima, Grijley, p. 642.

<sup>720</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, pp. 105-109.

<sup>721</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 121.

Debemos, adicionalmente, precisar que cuando un delito omisivo tiene por sujeto activo a un funcionario público, el beneficio patrimonial que se le entregue para efectuarlo, será objeto material del cohecho, constituyéndose este último en el delito previo al lavado. En suma, se aprecia que los delitos de omisión, aunque se trate de un innegable supuesto problemático, sin duda a nuestro parecer pueden configurarse en delitos previos al lavado de activos.

### 3. DELITOS DE FUNCIÓN

El art. 173 de la Constitución delimita la competencia material de la jurisdicción especializada en lo militar, al establecer que en ésta solo se han de conocer las causas por delitos de función cometidos por miembros de las fuerzas armadas o policiales. Si bien éste no es el lugar para un estudio más detallado<sup>722</sup>, el concepto material de delitos de función comprende a las conductas previstas en el CJMP cometidas por un militar o efectivo policial en situación de actividad que, siendo efectuadas con ocasión o ejercicio funcional del acto de servicio, infringen sus deberes especiales de protección y resguardo de bienes jurídicos privativos de las FFAA o de la PNP –relevantes para la existencia organización, operatividad y cumplimiento de los fines de las instituciones castrenses<sup>723</sup>–.

La idoneidad de determinados delitos de función para constituirse en delito fuente del lavado de activos ha sido reconocida por nuestros tribunales. La 4ª Sala Penal para procesos con Reos en Cárcel (Exp. N° 49146-09, del 31/Ene/2013) tuvo ocasión de emitir sentencia condenatoria en un caso delito de lavado de activos procedente del delito de función contra la Defensa nacional – Traición a la patria en tiempos de paz (art. 67, concordado con el art.

---

<sup>722</sup> Sobre los aspectos sustantivos y procesales del delito de función y la jurisdicción especializada en lo militar policial, nos remitimos a un trabajo anterior: SAN MARTÍN CASTRO, C. / MENDOZA LLAMACPONCCA, F. (2009), “La reforma de la justicia militar en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y el contenido material del delito de función”, en HURTADO POZO, J. (dir.), *Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: ADP 2008*, Lima, Fondo Editorial PUCP, pp. 59-95.

<sup>723</sup> Competencia N° 18-2004-Lima (SPP, del 17/Nov/2004, FJ 5-6); STC N° 0017-2003-AI/TC, Lima (del 16/Mar/2004, FJ 134).

66, incs. c y f, del DLeg N° 961, Código de Justicia Militar Policial<sup>724</sup>), la cual fue debidamente confirmada por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema (R.N. N° 1970-2013-Lima<sup>725</sup>, del 16/Abr/2014). Se trató de un caso en el cual el autor de este delito de función, ex Técnico Inspector de la Fuerza Aérea del Perú (FAP), efectuó actos de ocultamiento y tenencia de dinero (giros mensuales enviados mediante agencias de transferencia de fondos) que obtuvo delictivamente, al proporcionar a agentes de inteligencia chilena información clasificada y secreta relacionada con la seguridad y defensa nacional, en una cuenta bancaria de Lima.

Uno de los argumentos de la defensa se basó en que el delito objeto de acusación, y de posterior condena en el fuero militar policial, no podría constituir delito precedente en la Ley N° 27765, precisamente por el carácter privativo de la justicia militar. De modo que, por resultar ajena a la jurisdicción penal ordinaria, la imputación por lavado de activos supuestamente carecía de tipicidad. Sin embargo, independientemente de que los delitos de función no se encuentren tipificados en el CP sino en el CJMP, no es sostenible atribuirle a este último cuerpo normativo un carácter autónomo o independiente del primero. La previsión legal de los delitos de función fuera del CP no implica en lo absoluto que estén desvinculados a sus principios<sup>726</sup> o reglas de imputación del sistema penal. Sino por el contrario, como ocurre con la legislación penal especial, las garantías y criterios de imputación tienen pleno vigor. Por tanto,

---

<sup>724</sup> El art. 67 del CJMP (derogado, del 11/Ene/2006) preveía: “Los supuestos del artículo anterior, en los casos que no exista guerra exterior, ni conflicto armado internacional, serán sancionados con pena privativa de la libertad no menor de 20 años, con la accesoria de inhabilitación”. Mientras que en su art. 66 establecía que: “Será sancionado con pena no menor de 30 años y hasta cadena perpetua, el militar o policía, que durante conflicto armado internacional, cometa alguna de las acciones siguientes: (...) inc. 3: Colaborar estratégicamente, favoreciendo al enemigo o intentando favorecerlo, perjudicando la defensa nacional en los siguientes casos: (...) c.- Proporcionando al enemigo, potencia extranjera u organismo internacional, cualquier información, procedimiento, asunto, acto, documento, dato u objeto cuya reunión o explotación sirva para tal fin. (...) f.- Sosteniendo inteligencia con el enemigo”.

<sup>725</sup> Ejecutoria Suprema recaída sobre el R.N. N° 1970-2013-Lima (SPP, del 16/Abr/2014. Ponente: MORALES PARRAGUEZ).

<sup>726</sup> DOIG DÍAZ, Y. (2002), “La justicia militar a la luz de las garantías de la jurisdicción”, en HURTADO POZO, J. (dir.), *La reforma del derecho penal militar: ADP 2001-2002*, Lima, Fondo Editorial PUCP, pp. 31-32.



determinados delitos de función constituyen delitos fuente del lavado de activos, encontrándose abarcados tanto por la normativa derogada (Ley N° 27765), pues sí les es atribuible la “relación de similitud” –establecida en dicha norma–, como también por la vigente (DLeg N° 1106), en caso presenten capacidad para generar ganancias ilegales.

#### **4. DELITOS TRIBUTARIOS**

##### **4.A) GENERALIDADES**

En la versión del 2003 de las recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), de modo similar a la reformulada el 2012, el GAFI propuso a los Estados incluir la más “amplia gama” de delitos subyacentes que puedan dar base al blanqueo de bienes. Esta institución publicó sus recomendaciones revisadas el 16/Feb/2012, bajo el título “*Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y la proliferación*”<sup>727</sup>. Entre los aspectos novedosos de la revisión de las recomendaciones del GAFI de 2012, se tiene la incorporación por vez primera de los delitos tributarios como hechos delictivos precedentes susceptibles de constituirse en delito fuente del lavado de activos<sup>728</sup>–. En el ámbito internacional, dicha disposición carece de precedente expreso en las Convenciones de las Naciones Unidas sobre la materia –en éstas normas de *hard law* únicamente se había establecido que los Estados debían asegurar que el delito de lavado sea tipificado, en sus legislaciones, abarcando la “más amplia gama posible” de delitos fuente–.

Las recomendaciones del GAFI constituyen disposiciones de *soft law*, por tanto, no obligatorias, desde la perspectiva jurídica –como sí lo son las Convenciones internacionales o *hard law*–. No obstante, sus estándares

---

<sup>727</sup> En: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>

<sup>728</sup> CASSANI, U. (2013), “L’infraction fiscale comme crime sous-jacent au blanchiment d’argent: considérations de *lege ferenda*”, en *RSDAMF*, Vol. 85, N° 2, Zürich, Schulthess Verlag, p. 18.

antilavado y procedimientos de seguimiento o evaluaciones mutuas en sus países miembros, tienen de facto un poder político que resulta ineludible. La comunidad internacional, con relaciones de cooperación estrechas y supervisadas, se encuentra vinculada políticamente a objetivos comunes, entre ellos, la lucha contra el lavado de activos y la financiación del terrorismo o de la proliferación de armas de destrucción masiva. En tal sentido, la institución más importante en el seguimiento político internacional del nivel de cumplimiento de estos estándares internacionales, sin duda, lo es el GAFI. A tal punto que se encuentra premunido de facultades para calificar a los países que no ajusten sus legislaciones a los estándares que ha establecido, como países deficientes en el control antilavado o, incluso, como países no cooperantes (conformando las denominadas “listas grises” o “listas negras”)<sup>729</sup>.

El debate relativo a la incorporación de los delitos tributarios como delitos fuente en la Recomendaciones del GAFI, es oportuno precisar, fue decidido como consecuencia de la reunión plenaria de esta institución realizada en octubre de 2009. Para aquella data los estándares vinculados al lavado de activos habían sido reformulados el 2003, mientras que los relativos al financiamiento del terrorismo lo fueron el 2008. En tal sentido, en el plenario de 2009, el GAFI acordó una lista de temas a ser considerados en la preparación de la cuarta ronda de evaluaciones mutuas que se desarrollaría en dos fases, durante un periodo de dos años<sup>730</sup>.

---

<sup>729</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), “El delito tributario y el lavado de activos”, en ALTERINI, J. (dir.), *La Ley*, Año LXXVII, N° 87, 14 de mayo, Buenos Aires, p. 1.

<sup>730</sup> Los pormenores y temáticas que fueron dispuestas en la reunión plenaria del GAFI de octubre de 2009 pueden encontrarse en el documento de consulta denominado “Revisión de los estándares del GAFI. Preparación para la cuarta ronda de evaluaciones mutuas”. Cfr. FINANCIAL ACTION TASK FORCE (2010), *Consultation Paper. The Review of the Standards - Preparation for the 4th Round of Mutual Evaluations*, October 2010, GAFI/OECD, p. 3. Disponible en: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/publicconsultation/First%20public%20consultation%20document.pdf>

La *primera fase*<sup>731</sup> de la discusión dirigida a la revisión de los estándares internacionales del GAFI incluyó fundamentalmente la siguiente temática: el enfoque basado en el riesgo y su vinculación con las Recomendaciones 1 (particularmente, los **delitos tributarios** como delitos susceptibles de dar base al lavado de activos), 5 (medidas de diligencia debida relativas al cliente), 6 (personas expuestas políticamente) y la 9 (la delegación –por parte de las instituciones financieras– de deberes de identificación y conocimiento del cliente a favor de terceros intermediarios). El documento emitido como consecuencia de esta primera fase de discusiones, precisa BLANCO CORDERO<sup>732</sup>, fue sometido a consulta pública hasta enero de 2011.

La *segunda fase*<sup>733</sup> se llevó a cabo entre octubre de 2010 y junio de 2011, examinándose, entre otros aspectos, los siguientes: el enfoque basado en el riesgo en materia de supervisión, la propiedad efectiva de activos o titularidad real, incluyendo las Recomendaciones 5 (procedimientos de diligencia debida), 33 (medidas de transparencia de las personas jurídicas) y 34 (medidas de transparencia de estructuras jurídicas como los fideicomisos), las personas expuestas políticamente, la protección de datos y privacidad. Así también, la cooperación internacional en el contexto de la Recomendación 40 (medidas complementación de ayuda y colaboración intergubernamental) y la aplicación adecuada o inadecuada de las Recomendaciones del GAFI y el rol de las Unidades de Inteligencia Financiera.

El debate actual, acerca de la incorporación de los delitos tributarios como delitos fuente del blanqueo –de acuerdo a las recomendaciones del GAFI actualizadas al 2012–, como suele ocurrir con las disposiciones del *soft law* así de relevantes, ha tenido influencia en instituciones intergubernamentales como

---

<sup>731</sup> FINANCIAL ACTION TASK FORCE (2011), *Consultation Paper. The Review of the Standards - Preparation for the 4th Round of Mutual Evaluations. Second public consultation*, June 2011, GAFI/OECD, p. 4. Disponible en: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/publicconsultation/Second%20public%20consultation%20document.pdf>

<sup>732</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 468.

<sup>733</sup> FINANCIAL ACTION TASK FORCE (2011), *Consultation Paper...*, *op. cit.*, p. 4.

la Unión Europea. Así, el Parlamento y Consejo de la Unión ha emitido el más reciente instrumento europeo en materia de prevención antiblanqueo: la Directiva (UE) 2015/849, del 20/May/2015 (relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo o la financiación del terrorismo –documento que modifica el Reglamento [UE] N° 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, y deroga las Directivas 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y 2006/70/CE de la Comisión–). En el apartado 11 de la Exposición de Motivos de la Directiva se señala que “es importante destacar expresamente que los «delitos fiscales» relacionados con los impuestos directos e indirectos están incluidos en la definición de «actividad delictiva» en sentido amplio con arreglo a la presente Directiva, de conformidad con las Recomendaciones revisadas del GAFI”.

Por su parte, el Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT)<sup>734</sup>, mediante el reciente Informe de diciembre de 2015 –en atención de las recomendaciones del GAFI actualizadas a 2012–, realizó un Estudio sobre las amenazas en materia de lavado de activos en Latinoamérica. Con respecto a la subregión andina (que agrupa al Perú junto con Colombia, Bolivia, Chile y Ecuador), identificó que los principales delitos fuente lo constituían el narcotráfico, la corrupción, los *delitos fiscales* –aunque no reprimible en algunos de dichos países– y los delitos ambientales (principalmente, la minería

---

<sup>734</sup> El Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT) es una organización intergubernamental de base regional que agrupa a 16 países de América del Sur, Centroamérica y América de Norte para combatir el lavado de dinero y la financiación del terrorismo. Su creación data del 08/Dic/2000 en Cartagena de Indias (Colombia), por parte de los representantes de los gobiernos de 9 países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú y Uruguay. Con posterioridad se incorporaron 7 países como miembros: México (2006), Costa Rica, Panamá (2010), Cuba (2012), Guatemala, Honduras y Nicaragua (2013). Actúan como observadores de dicha institución Alemania, el Banco Centroamericano de Integración Económica, el Banco Interamericano de Desarrollo, el Banco Mundial, la CICAD/OEA, la Dirección Ejecutiva del Comité Contraterrorista, España, Estados Unidos, el Fondo Monetario Internacional, Francia, el GAFI, el Grupo de Acción Financiera del Caribe, el Grupo Asia-Pacífico contra el Lavado de Activos, INTERPOL, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, y Portugal y la OEA.

ilegal)<sup>735</sup>. Por tanto, a nivel de los países latinoamericanos, se ha dado relevancia al carácter de delito previo de los delitos tributarios, constituyendo – según identifica el Informe de GAFILAT– uno de los principales actos delictivos que dan base al lavado.

#### **4.B) PROBLEMÁTICA LEGISLATIVA**

##### *i) Derecho comparado*

El Derecho comparado confirma que son varios los sistemas jurídicos que han incorporado a determinados delitos tributarios como delitos fuente del lavado de activos. Al respecto, identifica DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO<sup>736</sup>, la tendencia internacional parece apuntar hacia la incorporación de estas modalidades delictivas como delito precedente a partir de diversos matices. Por regla general, su consideración de delito fuente dependerá que los delitos tributarios presenten características de gravedad o vínculos con el crimen organizado. Sin perderse de vista que, según hemos identificado, existen algunos sistemas jurídicos donde en apariencia sus leyes penales abarcarían al íntegro de los delitos fiscales como delitos subyacentes al lavado –razón por la cual algunos intérpretes proponen criterios de restricción a la aparente admisión integral de los delitos fiscales como delitos previos, recomendando su aceptación sólo limitada a algunos de éstos–.

En algunas legislaciones, los delitos tributarios únicamente de carácter grave<sup>737</sup> han sido expresamente establecidos en los preceptos sobre el delito previo, tal como sucede en **Alemania** (§ 261, apartado 1, núm. 3<sup>738</sup>, del StGB),

---

<sup>735</sup> Informe del GAFILAT denominado “Análisis de amenazas regionales en materia de lavado de activos”, de Dic/2015. Disponible en: <http://www.gafilat.org/UserFiles/documentos/es/AnalisisAmenazasGAFILAT.pdf>.

<sup>736</sup> DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2014), “¿Puede el delito de defraudación tributaria...?”, *op. cit.*, p. 614.

<sup>737</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 493.

<sup>738</sup> CP alemán, § 261, frase 1, núm. 3 (Blanqueo de capitales, ocultación de elementos patrimoniales adquiridos ilegalmente): “1) Quien esconda u oculte el origen de un bien procedente de uno de los hechos delictivos descritos en la frase 2 siguiente, o quien impida u obstaculice la investigación del origen, la localización, incautación, confiscación

**Suiza** (art. 305<sup>bis</sup>, apartado 1<sup>739</sup>, del CP) y **Bélgica** (art. 505, sétimo párrafo<sup>740</sup>, del CP). En similar sentido, en **Chile** por disposición legal (art. 27, lit. a<sup>741</sup>, de la

---

*o constitución de garantías sobre tal bien, será sancionado con una pena de privación de libertad de entre 3 meses y 5 años. Los hechos delictivos en el sentido de la frase 1 anterior son los siguientes: [...] 3º.- Delitos según el art. 373 y según el apartado 2 del art. 374 de la Ordenanza Tributaria, y también en relación con el apartado 1 del art. 12 de la Ley de realización de las organizaciones de mercado comunitarias y los pagos directos. [...] En los supuestos de evasión fiscal profesional o como miembro de una banda organizada, conforme a lo dispuesto en el art. 370 de la Ordenanza Tributaria, la aplicación de la frase 1 se extenderá también a los gastos ahorrados por la evasión fiscal, a las devoluciones y beneficios fiscales obtenidos indebidamente y, en los casos del número 3 de la frase 2, a los bienes cuyos impuestos relacionados han sido evadidos*. [Traducción de MARTÍNEZ EGAÑA, D. (2011), "El delito fiscal y el delito de blanqueo de capitales en Alemania", en CT, N° 141, Madrid, IEF, pp. 174-175]. En consecuencia, se aprecia que el CP alemán (§ 261, frase 1, núm. 3) incorpora como delitos susceptibles de dar lugar al lavado de activos a determinados delitos fiscales previstos en el Código Tributario, tales como el § 373 (contrabando efectuado de forma profesional) y el § 374 (receptación fiscal de mercancías). Conforme sostiene Isidoro Blanco, "la norma penal alemana concreta mucho más la cuestión, y advierte en el último párrafo del n° 1 § 261 StGB que «El primer párrafo se aplicará en los casos de defraudación fiscal cometidos profesionalmente o de forma organizada (en banda), según el § 370 del Código tributario, respecto a los gastos ahorrados por la defraudación fiscal y las compensaciones y devoluciones de impuestos obtenidas indebidamente, así como en los casos del segundo inciso del párrafo 3, también respecto de los bienes por los que se hayan defraudado impuestos»", Cfr. BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 498. Dicho análisis es también razonado por el Tribunal Supremo en la STS N° 974/2012 (del 05/Dic/2012, FJ 37º-2º-C, Ponente: BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE. Caso «Ballena Blanca»). Para un estudio sobre el delito tributario previo y su problemática en Alemania, AMBOS, K. (2015), "La defraudación tributaria como hecho previo del lavado de dinero en Alemania", en AMBOS, K. / CARO CORIA, C. / MALARINO, E. (dir.), *Lavado de activos y compliance*, Lima, Jurista Editores, pp. 293-294. Considerando que los únicos delitos tributarios idóneos para calificar como hecho delictivo previo son la obtención indebida de devoluciones y de crédito fiscal, Cfr. TIEDEMANN, K. (2010), *Manual de derecho penal económico...*, op. cit., pp. 345-346.

<sup>739</sup> CP suizo, art. 305<sup>bis</sup> (Blanchiment d'argent): "*1) Aquel que haya cometido un acto dirigido a dificultar la identificación del origen, el descubrimiento o la confiscación de valores patrimoniales (activos), sobre los cuales sabía o debía presumir que procedían de un crimen o de un delito fiscal agravado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 3 años o con una pena pecuniaria*" (Traducción libre). El CP suizo fue modificado por la Ley Federal del 12/Dic/2014, Ley mediante la cual se implementaron las Recomendaciones del GAFI revisadas en 2012. En lo que atañe al delito de lavado de activos, la modificación del art. 305<sup>bis</sup>, apartado 1, entró en vigencia el 01/Ene/2016. De acuerdo a lo precisado por Ursula Cassani, desde que el art. 305<sup>bis</sup> fue puesto en vigor (el 01/Ago/1990), la represión del lavado de activos se limitaba únicamente a los valores patrimoniales nacidos del "crimen", no así los procedentes del "delito" (en esta diferenciación con base en la gravedad de las penas, los *crímenes* son reprimidos con penas privativas de libertad superiores a tres años, mientras que los *delitos* lo son por debajo de dicha penalidad). En el Anteproyecto formulado por el Consejo Federal, que fue aprobada por la reseñada Ley Federal (del 12/Dic/2014), se propuso ampliar el texto del art. 301<sup>bis</sup>, apartado 1, del CP suizo con el fin de incorporar como objeto del lavado tanto a los activos "*proveniente(s) de un crimen*", como aquellos que provengan de "*un delito fiscal cualificado*". A su vez, en el apartado 1<sup>bis</sup>, el legislador suizo concreta la amplitud de dicho delito fuente de procedencia tributaria, disponiendo que serán

Ley N° 19.913, actualizada por la Ley N° 20.818), se incorporó al delito de obtención fraudulenta de devoluciones de impuesto (previsto en el art. 97, N° 4, tercer párrafo<sup>742</sup>, del Código Tributario) como delito fuente del lavado, mas no así el delito de defraudación fiscal –o elusión fraudulenta del pago de tributos–. Finalmente –según hemos referido–, en otros ordenamientos las disposiciones legales parecieren contemplar sin mayores distinciones a los delitos tributarios de defraudación como delitos fuente, cual es el caso de **Portugal** que incorpora genéricamente al “*fraude fiscal*” como actividad criminal previa (art. 368-A, inc. 1<sup>743</sup>, del CP). Situación similar, aunque evidentemente con un mayor ámbito de

---

considerados como “delito fiscal cualificado”, las infracciones previstas en el art. 186 de la Ley Federal sobre el Impuesto Federal Directo, y en el art. 59, apartado 1, primer párrafo, de la Ley Federal sobre la Armonización de los Impuestos Directos de los Cantones y Municipios (ambas normas, del 14/Dic/1990), siempre que los impuestos deducidos por período fiscal asciendan a más de CHF 300,000 francos suizos. Para más detalles, Cfr. CASSANI, U. (2015), “L’extension du système de lutte contre le blanchiment d’argent aux infractions fiscales: Much Ado About (Almost) Nothing”, en *RSDAMF*, Vol. 87, N° 2, Zürich, Schulthess Verlag, p. 80.

<sup>740</sup> CP belga, art. 505, sétimo párrafo: “*Será reprimido con prisión de 15 días a 5 años y multa de € 26 a € 100,000 o una de estas penas: [...] Salvo en el caso del autor, coautor o cómplice del delito de donde provienen las cosas mencionadas en el art. 42° 3, los delitos citados en el apartado 1, 2 y 4, se refieren exclusivamente, en materia tributaria, a los actos cometidos en un contexto de fraude fiscal grave, organizado o no*” (Traducción libre). Sobre esta cuestión, DELRUE, G. (2014), *Le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme*, 2<sup>ème</sup> éd., Anvers, Malku Uitgevers, p. 109; FERNANDEZ-BERTIER, M. / LECOQ, A. (2015), “La Belgique face à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme: 4<sup>e</sup> rapport d’évaluation mutuelle par le GAFI”, en *ReDPC*, N° 7-8, Bruxelles, Palais de Justice - La Charte, p. 767.

<sup>741</sup> Ley chilena N° 19.913 (actualizada por Ley N° 20.818), art. 27, lit. a: “*Será castigado con presidio mayor en sus grados mínimo a medio y multa de 200 a 1,000 unidades tributarias mensuales: a) El que de cualquier forma oculte o disimule el origen ilícito de determinados bienes, a sabiendas de que provienen, directa o indirectamente, de la perpetración de hechos constitutivos de alguno de los delitos contemplados [...] en el párrafo tercero del número 4° del artículo 97 del Código Tributario*”.

<sup>742</sup> Código Tributario chileno (Decreto Ley N° 830), art. 97, núm. 4: “*Las siguientes infracciones a las disposiciones tributarias serán sancionadas en la forma que a continuación se indica: Las siguientes infracciones a las disposiciones tributarias serán sancionadas en la forma que a continuación se indica: [...] 4°.- [...] (párrafo tercero) El que, simulando una operación tributaria o mediante cualquiera otra maniobra fraudulenta, obtuviere devoluciones de impuesto que no le correspondan, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado medio y con multa del 100% al 400% de lo defraudado*”.

<sup>743</sup> CP portugués, art. 368-A, apartado 1 (Branqueamento): “*1°.- A los efectos de lo dispuesto en los siguientes números, se consideran activos o bienes procedentes de la práctica, bajo cualquier forma de participación, de los actos típicos de proxenetismo [...] fraude fiscal [...]*” (Traducción libre).

alcance, ocurriría en el **Perú** al establecerse –dentro de las actividades criminales previstas como delito previo (art. 10, segundo párrafo del DLeg N° 1106)– que los “*delitos tributarios*” pueden dar base al delito de lavado.

Debemos, sin embargo, precisar que otros ordenamientos jurídicos no han hecho alusión explícita a los delitos tributarios como delitos precedentes. Antes bien sus intérpretes –desde diversos sectores de la doctrina y jurisprudencia– han considerado que la idoneidad de los delitos fiscales (para constituirse en delito subyacente) puede desprenderse de la propia estructura típica de sus regulaciones penales, tomando como base su no explícita exclusión. Tal es el caso del elemento “*producto directo o indirecto de un crimen o de un delito*” previsto en el CP de **Francia** (art. 324-1<sup>744</sup>), conforme al criterio compartido por TRICOT y BINET-GROSCLAUDE<sup>745</sup> y por la Sentencia de Casación N° 07-82977 de la Sala Penal del Tribunal Supremo Francés<sup>746</sup>.

---

<sup>744</sup> CP francés, art. 324-1 (Blanchiment): “*Constituye delito de blanqueo facilitar, por cualquier medio, una justificación falsa acerca del origen de los bienes o ingresos del autor de un crimen o de un delito, cuando le haya reportado al autor un provecho directo o indirecto. También constituye delito de blanqueo el hecho de colaborar en una operación de inversión, de encubrimiento o de conversión del producto directo o indirecto de un crimen o delito*”. Traduc. de ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. / ALARCÓN NAVÍO, E. (2003), *El Código penal francés. Traducido y anotado*, Granada, Comares, p. 181.

<sup>745</sup> Señalan Juliette Tricot y Aurélie Binet-Grosclaude que el lavado de activos previsto en el art. 324-1 del CP francés se caracteriza por su incriminación “general”, esto es, que todo crimen o delito, con única exclusión de las contravenciones, es susceptible de configurarse en delito precedente entre ellos los delitos fiscales. Tal es así –precisan– que la Sala Penal de la Corte Suprema ha resuelto casos de blanqueo de capitales procedentes de delitos de robo, estafa, corrupción, fraude fiscal y otros. Cfr. TRICOT, J. / BINET-GROSCLAUDE, A. (2013), “La lutte contre le blanchiment en France”, en CESONI, M. L. (dir.), *La lutte contre le blanchiment en droit belge, suisse, français, italien et international: Incrimination et confiscation, prévention, entraide judiciaire*, Bruxelles, Bruylant, p. 351. Por su parte, Antonio Domínguez sostiene que “se ve que el delito fiscal previsto en los arts. 1741 a 1747 del *Code d’Impôts* puede ser delito subyacente al del blanqueo puesto que no está exceptuado en ninguna forma”. Cfr. DOMÍNGUEZ PUNTAS, A. (2011), “El delito fiscal y el delito de blanqueo en Francia”, en CT, N° 141, Madrid, IEF, pp. 78-79.

<sup>746</sup> Sentencia de Casación N° 07-82977 (del 20/Feb/2008), emitida por la Sala Penal del Tribunal de Casación de Francia. Casación dirigida contra la resolución condenatoria emitida por el Tribunal de Apelación de Aix-en-Provence (del 28/Mar/2007). Disponible en: [https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITE\\_XT000018338279&fastReqlid=748356780&fastPos=1](https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITE_XT000018338279&fastReqlid=748356780&fastPos=1) (Consultado el 03/Mar/2016). La Corte Suprema de Francia, además de confirmar la condena por lavado de activos procedente del delito de fraude fiscal, desestimó uno de los principales motivos



Por su parte, en **Italia**, tal planteamiento es similarmente seguido por BURATTI y CAMPANA<sup>747</sup>, con respecto al elemento típico “dinero, bienes u otros beneficios procedentes del delito doloso” previsto en su CP (art. 648-bis<sup>748</sup>). Sobre esta cuestión, estos autores sostienen que con la modificación del art. 648-bis, efectuada por la Ley N° 328/1993 (del 09/Ago/1993), el legislador italiano abandonó el criterio del *numerus clausus* en la determinación legal del delito previo. Por lo que, a partir del sistema amplio vigente en el CP de dicho Estado, todos los delitos dolosos pueden dar lugar al lavado de activos. Esta consideración ha sido confirmada por el Tribunal Supremo Italiano en múltiples resoluciones, particularmente en la Sentencia N° 6061/2012. Conforme precisa la citada Casación, “únicamente se encuentran excluidos del ámbito de

---

casatorios del recurrente, relativo a que se le habría condenado sin haberse determinado o acreditado el delito fuente, lo que a su juicio infringiría el art. 228 del Código de Procedimientos Tributarios (el cual incorpora como requisito de procedibilidad que las denuncias por delitos fiscales sean formuladas por la Administración Tributaria, previo informe favorable de la Comisión de Infracciones Fiscales). La Corte Suprema, dando énfasis a la naturaleza “general, independiente y autónoma” del delito lavado de activos, resolvió que la persecución de este delito, aun cuando proceda delitos tributarios, no está sujeta a las disposiciones del art. 228 citado. Valorando el criterio seguido por el Tribunal de Apelación, precisó que para la declaración de culpabilidad del acusado –por delito de lavado de activos procedente del fraude fiscal–, el art. 324-1 CP francés no exige que con antelación se haya iniciado un procedimiento penal por el delito fuente o que éste haya sido objeto de condena previa, sino que será suficiente que el juzgador razone y establezca probatoriamente los elementos constitutivos del delito precedente. Al respecto, Brigitte Pereira remarca que con este fallo el Tribunal Supremo confirma, por un lado, la no necesidad de previa investigación o condena del delito fuente. Por otro, que en Francia la represión del lavado procedente del delito fiscal no requiere la previa denuncia de la Administración Tributaria con informe favorable de la Comisión de Infracciones Fiscales. Cfr. PEREIRA, B. (2011), “Blanchiment, soupçon et sécurité financière”, en *RIDE*, N° 1, Bruxelles, Éditions De Boeck, pp. 50-51. Así también, BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 495.

<sup>747</sup> BURATTI, B. / CAMPANA, G. (2012), *Contrasto al riciclaggio e misure anti evasione. Le nuove limitazioni alla circolazione dei capitali*, San Marino, Maggioli Editore, p. 51. En el mismo sentido, considerando que la estructura amplia del art. 648-bis permite incorporar a los delitos fiscales como delito precedente del lavado de activos, véase BRICCHETTI, R. (2014), “Riciclaggio e auto-riciclaggio”, en *RIDPP*, Anno LVII, Fasc. 2, Aprile-Giugno, Milano, Giuffrè Editore, p. 686; así también, TROYER, L. / CAVALLINI, S. (2014), “La «clessidra» del riciclaggio ed il privilegio di self-laundering: Note sparse a margine di ricorrenti, astratti furori del legislatore”, en *DPCRT*, N° 2, Milano, Luca Santa Maria, p. 55 (nota 45).

<sup>748</sup> CP italiano, art. 648-bis (Riciclaggio): “Fuera de los casos de concurso en el delito, aquel que sustituye o trasfiere dinero, bienes u otros beneficios procedentes del delito doloso, o efectúa con relación a éstos otras operaciones, a fin de obstaculizar la identificación de su procedencia delictiva, será reprimido con pena de prisión de 4 a 12 años y con multa de € 5,000 a € 25,000 (Traducción libre).

aplicación del art. 608-bis, las contravenciones y los delitos imprudentes; por tanto, todos los delitos dolosos, inclusive los delitos de fraude fiscal, son idóneos para constituirse en delito previo”<sup>749</sup>.

De modo similar, el legislador de **Argentina** alude al origen de los “*bienes provenientes de un ilícito penal*” (art. 303<sup>750</sup> del CP). Mientras que, en el caso de **Brasil**, la normativa penal hace referencia a los activos procedentes de la “*infracción penal*” (art. 1 de la Ley N° 9.613<sup>751</sup>, modificada por la Ley N° 12.683). De ambos sistemas legales se aprecia la falta de una expresa declaración acerca de que los delitos tributarios constituirían *predicate offences*, lo que ha motivado que la doctrina adopte posición frente al asunto. En el caso argentino, autores como DURRIEU FIGUEROA<sup>752</sup> y BORINSKY<sup>753</sup> sostienen que la reforma de 2011 del delito de lavado de dinero (dispuesta

---

<sup>749</sup> Sentencia de Casación N° 6061/2012 (del 17/Ene/2012, FJ 3), emitida por la Sección Segunda de la Sala Penal del Tribunal Supremo de Italia. Disponible en: <http://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snpen&id=/20120217/snpen@s20@a2012@n06061@tS.clean.pdf> (Consultada el 10/Mar/2016). Conforme se desprende de esta resolución, este criterio interpretativo tiene uniformidad en la Sala Penal del Tribunal Supremo, tal como se aprecia en las Casaciones N° 1024/2008, Sección Primera (del 27/Nov/2008); N° 11970/2011, Sección Tercera (del 24/Feb/2011); N° 47436, Sección Segunda (del 11/Nov/2014). Por su parte, la Sentencia de Casación N° 45643/2009 (del 26/Nov/2009), Sexta Sección, estableció que podían configurar delito precedente no sólo aquellos delitos funcionalmente orientados a la generación del capital ilícito, como la corrupción, concusión, delitos societarios, las quiebras fraudulentas, “sino inclusive aquellos delitos que son ajenos a la visión más tradicional recibida del fenómeno, como lo son por ejemplo los delitos fiscales”. Hacen también referencia a la Casación N° 6061/2012 y la N° 45643/2009, respectivamente, BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 500-501, y DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2014), “¿Puede el delito de defraudación tributaria...?”, op. cit., p. 616.

<sup>750</sup> CP argentino, art. 303, inc. 1: “Será reprimido con prisión de 3 a 10 años y multa de 2 a 10 veces del monto de la operación, el que convirtiere, transfiriere, administrare, vendiere, gravare, disimulare o de cualquier otro modo pusiere en circulación en el mercado, bienes provenientes de un ilícito penal, con la consecuencia posible de que el origen de los bienes originarios o los subrogantes adquieran la apariencia de un origen lícito, y siempre que su valor supere la suma de pesos trescientos mil (\$ 300.000), sea en un solo acto o por la reiteración de hechos diversos vinculados entre sí”.

<sup>751</sup> Ley 9.612, art. 1 (Dos Crimes de “Lavagem” ou Ocultação de Bens, Direitos e Valores): “Ocultar o disimular la naturaleza, origen, localización, disposición, movimiento o propiedad de los bienes, derechos o valores procedentes, directa o indirectamente, de una infracción penal” (Traducción libre).

<sup>752</sup> DURRIEU FIGUEROA, R. (2013), “El delito tributario y el lavado...”, op. cit., p. 1 (nota 16).

<sup>753</sup> BORINSKY, M. (2014), *Fraude fiscal. Un estudio histórico, comparado, de derecho penal, tributario, económico y sociológico*, Buenos Aires, Ediciones Didot, p. 425.

mediante la Ley 26.683, del 21/Jun/2011), no varió la fórmula contenida en la norma derogada, señalando que el delito previo al del lavado de dinero puede incluir a cualquier delito, incluso los delitos fiscales. Este planteamiento es, sin embargo, contradicho por autores como DÍAZ<sup>754</sup>, quien considera inviable que la defraudación tributaria pueda ser calificada como delito fuente, por una supuesta carencia de objeto material. Por otra parte, con respecto al sistema brasileño, BITENCOURT y DE OLIVEIRA<sup>755</sup> sostienen que con su actual reforma (establecida mediante Ley N° 12.683), al reemplazarse el sistema del catálogo por uno abierto, los delitos fiscales pueden constituirse en delito precedente.

En **España** la problemática es similar a la de estos últimos ordenamientos. El art. 301 del CP establece que los bienes objeto del blanqueo han de tener origen en una “*actividad delictiva*”, lo cual ha motivado opiniones contrapuestas en la doctrina. Por un lado, un sector<sup>756</sup> considera que la

---

<sup>754</sup> DÍAZ, V. (2012), “La exégesis del delito de lavado de dinero y la desvinculación con el delito fiscal”, en BERTAZZA, H. / D’ÁLBORA, F. (dirs.), *Tratado de lavado de activos y financiación del terrorismo. Prevención, investigación y represión*, Tomo I, Buenos Aires, La Ley, p. 290. Expresando que el debate sobre considerar a los delitos de fraude fiscal como previos al lavado sigue aún abierto, Cfr. CÓRDOBA, F. (2015), *Delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 187.

<sup>755</sup> BITENCOURT, C. R. / DE OLIVEIRA MONTEIRO, L. (2013), “Lavagem de dinheiro segundo a legislação”, en *RBCrim*, Año 21, Vol. 102, maio-junho, São Paulo, Dos Tribunais Ltda, pp. 185-186.

<sup>756</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 187; PALMA HERRERA, J. M. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 274; ABEL SOUTO, M. (2005), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 224; CAMPOS NAVAS, D. (2005), “Lavado de dinero y delito fiscal. Posibilidad de que delito fiscal sea el delito precedente al de blanqueo”, en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, N° 5, Madrid, La Ley, p. 1405. Es conveniente precisar que ambos autores formularon el planteamiento reseñado, con antelación a la reforma de 2010 del CP español (LO 5/2010, de 22 de junio), así como de la emisión de la vigente Ley de prevención del blanqueo de capitales (Ley 10/2010, de 28 de abril). Particularmente, en el caso de Daniel Campos, consideró que ya desde la reforma de 2003 (por la que se reformó el art. 301 del CP español, aludiéndose al “delito” en general como actividad previa idónea para producir bienes objeto del blanqueo), se podía admitir a todos los delitos fiscales como delitos fuente. Además de estos autores, han desarrollado con amplitud el planteamiento que reconoce el carácter de delito previo de la defraudación fiscal, DOMÍNGUEZ PUNTAS, A. (2011), *Delito fiscal y blanqueo...*, *op. cit.*, p. 291; BLANCO CORDERO, I. (2011), “El delito fiscal como actividad delictiva previa...”, *op. cit.*, pp. 20-24; MALLADA FERNÁNDEZ, C. (2012), *Blanqueo de capitales...*, *op. cit.*, pp. 174-176; SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, J. L. (2013), “Delito fiscal y bienes con origen en actividad delictiva como objeto de blanqueo”, en *CPC*, N° 111, Año III, Madrid, Dykinson, pp. 83-84; GARCÍA BAÑUELOS, J. A. (2015), “El delito fiscal como actividad delictiva previa del delito de blanqueo de capitales”, en *QF*, N° 1-2, Navarra, Aranzadi, pp. 107-109.

defraudación tributaria (delito de fraude fiscal) es idónea para constituirse en actividad delictiva previa del blanqueo, considerando a la cuota tributaria defraudada como el objeto material de este último. Esta postura ha sido asumida y desarrollada por el Tribunal Supremo español, particularmente, en la STS Nº **974/2012** (del 05/Dic/2012; caso “Ballena Blanca”) y la STS Nº **182/2014** (del 11/Mar/2014). En contradicción con este planteamiento, la línea opuesta de la doctrina<sup>757</sup> considera, con diferentes matices argumentativos –a nuestro juicio, no definitivos, según argumentaremos–, que la cuota tributaria sería inidónea para ser objeto de lavado, con ello, que sería dogmáticamente inviable concebir a la defraudación fiscal como delito fuente del blanqueo. Este último sector reconoce, conviene precisarlo, como indubitable que determinados delitos tributarios –de estructura distinta a la defraudación fiscal– sí son idóneos para ser considerados como delitos previos: es el caso de aquellos delitos que presentan una tipología similar a la estafa, tales como la *obtención indebida de devoluciones* o de *beneficios fiscales*, o el *fraude de subvenciones*.

---

<sup>757</sup> QUINTERO OLIVARES, G. (2006), “El delito fiscal y el ámbito material del delito de blanqueo”, en *AJA*, Nº 698, del 17 de abril, Navarra, Aranzadi, p. 1; CÓRDOBA RODA, J. (2006), *Abogacía, secreto profesional y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, p. 63; REQUE MATA, Susana (2009), “¿Puede considerarse el delito fiscal delito previo al delito de blanqueo de capitales?”, en *I Congreso de prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 287; FERNÁNDEZ TERUELO, J. (2010), “Capítulo 14: Blanqueo de capitales”, en ORTIZ DE URBINA GIMENO, Íñigo (coord.), *Memento Experto. Reforma penal 2010. Ley orgánica 5/2010*, Madrid, Francis Lefebvre, p. 325; CHOCLÁN MONTALVO, J. A. (2011), *La aplicación práctica del delito fiscal...*, *op. cit.*, pp. 338-339; MANJÓN-CABEZA OLMEDA, A. (2012), “Un matrimonio de conveniencia: blanqueo de capitales y delito fiscal”, en *RDP*, Año XII, Nº 37, Valladolid, Lex Nova, p. 37; FERNÁNDEZ JUNQUERA, M. (2012), “Defraudación fiscal, blanqueo de capitales y regularización tributaria”, en *REDF*, Nº 155, julio-setiembre, Navarra, Aranzadi, p. 33; LUZÓN CAMPOS, E. (2012), “Blanqueo de cuotas defraudadas y la paradoja McFly”, en *Diario La Ley, Sección Tribuna*, Nº 7818, Año XXXIII, del 14 de marzo, Ref. D-120, Madrid, Editorial La Ley, p. 2; CHICO DE LA CÁMARA, P. (2012), *El delito de defraudación tributaria tras la reforma del Código penal por la LO 5/2010*, Navarra, Aranzadi, pp. 172-173; DEL ROSAL BLASCO, B. (2013), “Delito fiscal y blanqueo de capitales: perspectivas ante la nueva reforma del tipo básico del delito fiscal”, en *Diario La Ley. Sección Doctrina*, Año XXXIV, Nº 8017, de 6 de febrero, Ref. D-45, Madrid, Editorial La Ley, p. 5; MARTÍN QUERALT, J. B. (2014), “Delito fiscal y blanqueo de capitales”, en GARCÍA PRATS, A. (dir.), *Intercambio de información, blanqueo de capitales y lucha contra el fraude fiscal*, Madrid, IEF, p. 33; SÁNCHEZ STEWART, N. (2014), “La declaración tributaria especial y el blanqueo de capitales”, en *REDS*, Nº 4, enero-junio, 2014, Madrid, Dykinson, p. 6; DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2014), “¿Puede el delito de defraudación tributaria...?”, *op. cit.*, p. 611; CARRIÓN MORILLO, D. (2015), “Una aproximación a los problemas actuales del blanqueo de capitales y el delito fiscal”, en *REJ*, 2ª época, Nº 15, UJ, p. 13.

Desde la puesta en vigor de la Ley 10/2010, del 28 de abril (Ley de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo), con mayor claridad se ha reconocido que “para efectos de dicha Ley” se entenderá por bienes procedentes de la actividad delictiva a *“todo tipo de activos... con inclusión de la «cuota defraudada» en el caso de los delitos contra la Hacienda Pública”* (art. 1, inc. 2, penúltimo párrafo). No deja de llamar la atención que, durante la discusión del Anteproyecto de dicha norma administrativa, algunos operadores jurídicos pretendieron encontrar en dicha normativa sectorial un criterio “vinculante” para el delito de blanqueo. En efecto, en sendos informes al Anteproyecto de dicha Ley, tanto el Consejo Fiscal de España<sup>758</sup> como el Consejo General del Poder Judicial<sup>759</sup>, calificaron tal propuesta normativa como positiva para la persecución del blanqueo de los bienes derivados del delito fiscal, como también para la exclusión de interpretaciones doctrinales contradictorias a dicha consideración.

En adición a lo expresado por tales instituciones, un sector doctrinal considera que dicha normativa administrativa tiene fundamento “aclarativo”. Así, MALLADA FERNÁNDEZ sostiene que mediante la Ley 10/2010 (art. 1, inc. 2, penúltimo párrafo), “el legislador simplemente quería aclarar las posibles dudas que podrían surgir en la doctrina y en la jurisprudencia a la hora de interpretar y aplicar estos preceptos”<sup>760</sup>. Sin embargo, según nuestro parecer, tales argumentos, así como los expresados por las referidas instituciones públicas, hacen concluir precisamente en todo lo contrario. Es la propia norma la que califica a la cuota tributaria como susceptible de blanqueo, pero *“para efectos de dicha Ley”*. Es decir, que es idónea para dar base al ilícito administrativo del blanqueo regulada y sancionada en dicha norma. Conviene, por ello, analizar si dicha precisión de contenido administrativo puede ir más allá de la norma

---

<sup>758</sup> FISCAL GENERAL DEL ESTADO (2009), *Informe del Consejo Fiscal sobre el Anteproyecto de Ley de Prevención del Blanqueo de capitales y de la Financiación del terrorismo*, del 28 de setiembre, Madrid, p. 4.

<sup>759</sup> CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL (2009), *Informe al Anteproyecto de Ley de Prevención del Blanqueo de capitales y de la Financiación del terrorismo*, del 29 de setiembre, Madrid, p. 63.

<sup>760</sup> MALLADA FERNÁNDEZ, C. (2012), *Blanqueo de capitales...*, op. cit., p. 172.

preventiva, anulando que la cuota tributaria defraudada pueda tener también relevancia penal (como objeto material del lavado procedente de delitos fiscales).

Sobre esta cuestión crítica, DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO<sup>761</sup> considera que la cuota tributaria puede dar base sólo a “la infracción administrativa, con exclusión (al no mencionarlo expresamente) del delito de blanqueo”. Nosotros por el contrario consideramos que la norma administrativa no puede excluir al delito de blanqueo, sin que antes se infrinja el principio de reserva de ley, principio que es también infringido cuando se pretende incluirlo. El que cuota tributaria sea un bien susceptible de ser administrativamente blanqueado, y que los actos que se efectúen sobre sí puedan configurar una ilicitud administrativa, no excluye como tampoco incluye al blanqueo delictivo de la cuota tributaria. En suma, la afirmación o negación de los delitos fiscales –con particular incidencia, en la defraudación tributaria– como delitos previos no depende de norma administrativa alguna<sup>762</sup>. Sino, antes bien, de la estructura delictiva prevista en el art. 301 del CP español. En este tipo penal se hace referencia a que los bienes han proceder de una “*actividad delictiva*”<sup>763</sup>, como sin duda lo es la defraudación fiscal. Sin embargo, este último argumento, que puede ser considerado como de carácter formal, no se erige como el fundamento esencial que justifica la calificación del delito de fraude tributario como delito fuente.

---

<sup>761</sup> DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2014), “¿Puede el delito de defraudación tributaria...?”, *op. cit.*, p. 618.

<sup>762</sup> Autores como Ignacio Martínez-Arrieta sean del parecer que “los preceptos de carácter mercantil y administrativo que contiene esta Ley 10/2010, son relevantes para la persecución penal”, Cfr. MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. (2014), *El autoblanqueo...*, *op. cit.*, p. 22. Sin embargo, desde nuestra perspectiva, dicha normativa sectorial carece de relevancia no sólo persecutoria sino punitiva. Debiéndose situar la discusión legal sobre la idoneidad de la defraudación tributaria como delito fuente no en la Ley 10/2010, sino en el propio elemento típico “actividad delictiva”, previsto en el art. 301, inc. 1 del CP español.

<sup>763</sup> A criterio de BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 491, la declaración en la Ley preventiva de que la cuota tributaria es un posible activo procedente de la actividad delictiva fiscal, susceptible de configurar un delito de blanqueo de capitales, sirvió para aclarar el debate doctrinal sobre la posibilidad que ciertos delitos tributarios constituyan delito fuente del lavado de activos.

Finalmente, concluyendo este apartado, existen Estados donde es impune el lavado de activos procedentes de delitos tributarios, como es el caso de **Uruguay**<sup>764</sup> y **Panamá**. Debemos no obstante precisar que en estos países se reprime el blanqueo de bienes derivados de delitos de contrabando –en ambos Estados– y aduaneros –solo en el segundo–. Por tanto, en estos ordenamientos jurídicos, caracterizados por el empleo del sistema del catálogo o de *numerus clausus* en la determinación del delito fuente, se constata la ausencia de los delitos tributarios como hechos precedentes susceptibles de dar lugar al lavado de activos.

*ii) Regulación en el Perú*

Desde la puesta en vigor de la Ley N° 27765 (del 27/Jun/2002) el sistema penal peruano incorporó a la “**defraudación tributaria**” –conducta delictiva prevista, junto a sus modalidades, en los arts. 1 al 4 de la Ley Penal Tributaria (DLeg N° 813, del 19/Abr/1996)– como delito precedente, sin hacer expresa distinción de entre sus varias modalidades de realización típica. Si bien las propuestas legislativas que motivaron el debate y posterior aprobación de dicha Ley (Proyectos de Ley N° 01084-2001/CR, del 22/Oct/2001, y N° 01931-2001/CR, del 30/Ene/2002) no contemplaron expresamente a la “defraudación tributaria” como delito fuente. Sin embargo, sí fue incluida como tal en el Texto Sustitutorio de los aludidos Proyectos de Ley, conforme al correspondiente Dictamen de la Comisión de Justicia del Congreso de la República del Perú (del 08/May/2002).

Los contornos ya amplios de dicho delito fuente –la defraudación tributaria–, inalterados durante 10 años, fueron expandidos aún más por el Poder Ejecutivo al emitir, vía delegación congresal, el DLeg N° 1106 (del 19/Abr/2012). Esta norma, al derogar la Ley N° 27765, reemplazó –en su art. 10, segundo párrafo– la referencia al delito de “defraudación tributaria” por la

---

<sup>764</sup> En un tratamiento más amplio, GALAIN PALERMO, P. (2015), “Lavado de activos en Uruguay: Una visión criminológica”, en AMBOS, K. / CARO CORIA, C. / MALARINO, E. (coords.), *Lavado de activos y compliance*, Lima, Jurista Editores, p. 334.

más genérica expresión “**delitos tributarios**”, sin que puedan identificarse las razones de dicha modificatoria ni en el texto de la norma referida, ni en la Ley autoritativa N° 29815 (del 22/Dic/2011)<sup>765</sup>. Es probable que, durante la actividad legislativa delegada en favor del Poder Ejecutivo, se haya empleado la versión actualizada en febrero de 2012 de las Recomendaciones del GAFI (emitida apenas dos meses después de la autorización de la facultad de legislar, y dos meses antes de la promulgación del DLeg N° 1106). Como se ha tenido ocasión de explicar, en la versión de 2012, a diferencia de su inmediata anterior –la de 2003–, el GAFI incorporó explícitamente en su glosario de definiciones, y por vez primera, a los “delitos tributarios” como hecho base del lavado de activos. De ser el caso que este aspecto de la reforma del delito de lavado tuvo por base las novedades procedentes del *soft law*, hubiere merecido una justificación razonable y, sobre todo, transparente en el texto del DLeg N° 1106.

En tal sentido, ya decidida la incorporación de los “delitos tributarios” como actividad criminal fuente del lavado, todavía existen escasos pronunciamientos de la doctrina peruana en el sentido de negar o admitir que la “defraudación tributaria” pueda constituirse en delito precedente. En términos generales, entre quienes rechazan que la defraudación tributaria por elusión del pago de tributos pueda configurarse en delito fuente, se encuentran GÁLVEZ VILLEGAS<sup>766</sup> y GARCÍA CAVERO<sup>767</sup>. Debemos precisar, sin embargo, que ambos autores admiten –de forma similar al modo como se presenta la discusión en España– que determinados delitos tributarios son idóneos para constituirse en delito precedente. Es el caso de los delitos de no entrega indebida de retenciones o percepciones tributarias (art. 2, lit. b<sup>768</sup>, de la Ley Penal

---

<sup>765</sup> Ley N° 29815 (del 22/Dic/2011), Ley autoritativa con la cual se delegó la facultad legislativa al Poder Ejecutivo y fundamentó la emisión del DLeg N° 1106 –Decreto Legislativo de Lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado–.

<sup>766</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 104 y ss; ÉL MISMO (2009), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 86.

<sup>767</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., pp. 121-122.

<sup>768</sup> Conforme al art. 2, lit. b, de la Ley Penal Tributaria (DLeg N° 813, del 19/Abr/1996): “Son modalidades de defraudación tributaria reprimidas con la pena del artículo anterior: (...)”



Tributaria), y del delito de obtención fraudulenta de devoluciones o beneficios fiscales (art. 4, lit. a<sup>769</sup>, de dicha norma). Finalmente, desde la perspectiva opuesta, otro sector considera que no existe inviabilidad dogmática para concebir a la defraudación tributaria como delito fuente. En esta posición se sitúan CARO CORIA<sup>770</sup> y, sobre la base de la previsión legal, HINOSTROZA PARIACHI<sup>771</sup>.

#### **4.c) POSTURAS SOBRE LA PRESUNTA INADMISIBILIDAD DE LA DEFRAUDACIÓN TRIBUTARIA COMO DELITO FUENTE**

##### *i. Ausencia de objeto material por licitud de los activos*

Uno de los principales argumentos sostenidos por quienes consideran como inadmisibles que la defraudación tributaria constituya delito fuente radica en la presunta ausencia del objeto material (esto es, que los bienes han de tener origen delictuoso). Dado que en los arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106 el legislador peruano exige que los actos de lavado se ejerzan sobre bienes de “origen” delictivo (activos “*producidos*” o “*generados*” por una actividad criminal previa), a criterio de esta argumentación, el defraudador tributario no origina –no produce o genera– ni obtiene causalmente algo que antes –de dicho delito– no hubiere tenido ya. Antes bien, aquél tendría en su esfera de dominio bienes originados en actividades económicas lícitas (aunque no tributadas). De modo que la cuota tributaria impaga no estaría originada en el delito de defraudación tributaria, sino situada lícitamente en el patrimonio del sujeto, al haber sido obtenida mediante actividades mercantiles u otras de carácter legal. Por lo que

---

*b) No entregar al acreedor tributario el monto de las retenciones o percepciones de tributos que se hubieren efectuado, dentro del plazo que para hacerlo fijan las leyes y reglamentos pertinentes”.*

<sup>769</sup> De acuerdo con el art. 4, lit. a, de la Ley Penal Tributaria (DLeg N° 813, del 19/Abr/1996): “La defraudación tributaria será reprimida con pena privativa de libertad no menor de 8 ni mayor de 12 años... cuando:

*a) Se obtenga exoneraciones o inafectaciones, reintegros, saldos a favor, crédito fiscal, compensaciones, devoluciones, beneficios o incentivos tributarios, simulando la existencia de hechos que permitan gozar de los mismos”.*

<sup>770</sup> CARO CORIA, C. (2015), “Lavado de activos provenientes...”, *op. cit.*, pp. 155-156.

<sup>771</sup> HINOSTROZA PARIACHI, C. (2009), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, pp. 179-180.

los activos –según considera este sector doctrinal– al carecer de “ilicitud”, devienen en inidóneos como objeto material del lavado. En suma, la falta del objeto típico demostraría la inviabilidad de un pretendido delito de lavado.

En el Perú –adoptando la postura de un sector de la doctrina española–, GÁLVEZ VILLEGAS señala que “asumiendo los criterios de Choclán Montalvo y Quintero Olivares, hemos sostenido que en los delitos de omisión, como en los casos de delitos tributarios cometidos al dejar de pagar determinada obligación tributaria, resulta discutible si la cantidad dejada de pagar, y que permanece en el patrimonio del agente, constituye objeto, efectos o ganancias del delito... en este caso el dinero no ha sido producido o ganado con la omisión del pago (comisión del delito tributario); pues este dinero se ha obtenido por otros medios lícitos, y, por lo tanto, sobre ellos el agente tiene titularidad”<sup>772</sup>.

En España, una línea de opinión –representada por CÓRDOBA RODA<sup>773</sup>, FERNÁNDEZ TERUELO<sup>774</sup>, LUZÓN CAMPOS<sup>775</sup>, FERNÁNDEZ JUNQUERA<sup>776</sup>, DEL ROSAL BLASCO<sup>777</sup>, MARTÍN QUERALT<sup>778</sup> y CARRIÓN MORILLO<sup>779</sup>– considera que la defraudación tributaria carecería de idoneidad para configurarse en delito fuente, debido a que los bienes –objeto de las diversas conductas incriminadas como blanqueo– no tendrían un origen delictivo. Antes bien, se trataría de activos de procedencia lícita, explicable en actividades comerciales, mercantiles u otras legales capaces de producir rendimientos económicos<sup>780</sup>. Al respecto, CHOCLÁN MONTALVO considera que “el hecho del que traen causa los

---

<sup>772</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 104.

<sup>773</sup> CÓRDOBA RODA, J. (2006), *Abogacía, secreto profesional...*, *op. cit.*, pp. 63-64.

<sup>774</sup> FERNÁNDEZ TERUELO, J. (2010), “Capítulo 14: Blanqueo...”, *op. cit.*, p. 325.

<sup>775</sup> LUZÓN CAMPOS, E. (2012), “Blanqueo de cuotas defraudadas...”, *op. cit.*, pp. 2-4.

<sup>776</sup> FERNÁNDEZ JUNQUERA, M. (2012), “Defraudación fiscal, blanqueo de capitales...”, *op. cit.*, pp. 24 y 33.

<sup>777</sup> DEL ROSAL BLASCO, B. (2013), “Delito fiscal y blanqueo...”, *op. cit.*, p. 5.

<sup>778</sup> MARTÍN QUERALT, J. B. (2014), “Delito fiscal y blanqueo...”, *op. cit.*, p. 33.

<sup>779</sup> CARRIÓN MORILLO, D. (2015), “Una aproximación a los problemas...”, *op. cit.*, p. 13.

<sup>780</sup> En Argentina, esta argumentación es sostenida, entre otros, por DÍAZ, V. (2012), “La exégesis del delito de lavado...”, *op. cit.* p. 290.

bienes debe ser típico y antijurídico. No lo es, por ejemplo, un negocio jurídico lícito, por mucho que con ocasión de ese negocio se devengue un impuesto, posteriormente eludido. No puede apreciarse delito de blanqueo de capitales cuando el origen de los fondos es conocidamente lícito”<sup>781</sup>. En el mismo sentido, QUINTERO OLIVARES asevera que debe existir una relación de causa-efecto entre el delito fuente y los bienes que éste produce, de modo tal que el autor obtenga “algo que no tenía antes del delito y que es valioso en términos de dinero”<sup>782</sup>. Finalmente, DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO concluye en lo problemático de aceptar “que lo defraudado en el delito fiscal citado pueda ser considerado «bienes» sobre los que recaigan las conductas típicas”<sup>783</sup>.

*ii. Atipicidad por imposibilidad de individualización de la cuota tributaria defraudada dentro del patrimonio lícito*

También se ha considerado inviable la tipicidad del lavado procedente de la defraudación tributaria, a partir de las dificultades surgidas en la ineludible labor de individualización de la cuota tributaria defraudada dentro del patrimonio lícito del agente. Al respecto, en el Perú, señala GARCÍA CAVERO que “lo complicado está más bien en los delitos que simplemente ahorran un gasto, como sucede, por ejemplo, con la defraudación tributaria. En este caso no es posible individualizar dentro del patrimonio del autor la parte que corresponde al egreso no realizado como consecuencia del delito... Por lo tanto, no sería posible la comisión de un delito de lavado de activos”<sup>784</sup>.

En efecto, limita ilegítimamente la libertad de acción, y el derecho a la propiedad, decidirse que el íntegro del patrimonio del autor se ve contaminado por el solo hecho que se ha incorporado a éste activos de origen delictivo. Sería, pues, absurdo considerar que los bienes de origen no delictivo fueren –

---

<sup>781</sup> CHOCLÁN MONTALVO, J. A. (2011), *La aplicación práctica...*, *op. cit.*, p. 337.

<sup>782</sup> QUINTERO OLIVARES, G. (2006), “El delito fiscal y el ámbito material...”, *op. cit.*, p. 6.

<sup>783</sup> DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2014), “¿Puede el delito de defraudación tributaria...?”, *op. cit.*, pp. 624-625.

<sup>784</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 121.

junto a los de fuente delictuosa— objeto del delito de lavado de activos. Sin embargo, la confusión de bienes de origen lícito con los de procedencia criminal, que motiva la discusión acerca de si el íntegro del patrimonio se ve contaminado, *no es un problema privativo al delito de defraudación tributaria*<sup>785</sup>. Esta cuestión no es intrínseca y excluyente de la defraudación, sino que se presenta en cualquier delito fuente cuyos rendimientos económicos (principalmente, dinero) hayan sido mezclados con patrimonios lícitos. En consecuencia, considerar que la supuesta imposibilidad para individualizar la parte correspondiente al egreso que no se efectuó a favor del Estado, como sustento para descalificar a la defraudación tributaria como delito previo, constituye a nuestro juicio un argumento que soslaya o elude que esta misma problemática se presenta en todo delito fuente. Por tanto, no añade nada que justifique tal rechazo.

En suma, las dificultades para individualizar e identificar razonablemente los activos de procedencia delictiva y su diferenciación del resto del patrimonio lícito, se presentan en todos los delitos precedentes —por ejemplo, se tiene el mismo problema en el caso de activos procedentes del narcotráfico que se encontraban ingresados en una cuenta bancaria en la que existían adicionalmente fondos de origen legal—, aun cuando en el caso de la defraudación tributaria existan determinadas particularidades. Se trata pues de un problema transversal que afecta a cualquier actividad delictiva previa, con especial incidencia en aquella que produce dinero, objeto material caracterizado por su alta fungibilidad<sup>786</sup>. Considerar que las dificultades de tal individualización justificarían la presunta inadmisibilidad de la defraudación fiscal como delito fuente, entraña la consecuencia ilegítima que en todos los casos de mezcla (o confusión del patrimonio lícito —con el de origen delictuoso—), no se podría configurar el delito de lavado de activos.

---

<sup>785</sup> SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, J. L. (2013), “Delito fiscal y bienes...”, *op. cit.*, pp. 86-87.

<sup>786</sup> GARCÍA BAÑUELOS, J. A. (2015), “El delito fiscal como actividad delictiva previa...”, *op. cit.*, pp. 102-103.

iii. *Inidoneidad del objeto por ausencia de relación de causalidad (inexistencia de desplazamiento patrimonial)*

Un sector doctrinal argumenta que sería indispensable identificar una relación de causalidad entre el delito previo y los rendimientos económicos que éste ha de producir. La idoneidad de un delito fuente –según este criterio– dependerá de confirmar la existencia de un nexo causal de desplazamiento patrimonial de los bienes delictivos, hacia la esfera de dominio de quien –con posterioridad– realice los actos de lavado. Esta secuencia, conforme sostiene dicho sector, sería imposible en el caso de los delitos omisivos. En el Perú, por ejemplo, GÁLVEZ VILLEGAS sostiene que “con la omisión del pago no se ha determinado la relación causal que permita sostener que dicha omisión generó un activo patrimonial para el sujeto y que sobre este activo pueden concretarse las acciones propias del delito de lavado”<sup>787</sup>.

En España, FERNÁNDEZ TERUELO sostiene que en el delito de defraudación fiscal el producto (dinero o bienes) “ya está en el patrimonio del sujeto, por lo que no son bienes «provenientes de» ninguna actividad delictiva”<sup>788</sup>. Según su parecer, sólo cuando pueda establecerse un desplazamiento patrimonial sería posible configurarse un delito fuente. En el ámbito de los delitos tributarios, sostiene dicho autor, esto solo sería predicable “del fraude de subvenciones, donde sí se produce traslación del dinero”<sup>789</sup>. Con similar discernimiento, CHICO DE LA CÁMARA refiere que únicamente son delitos previos tributarios la obtención indebida de devoluciones o el fraude en las subvenciones “donde sí se produce técnicamente la traslación del dinero”<sup>790</sup>. Así también, DEL ROSAL BLASCO señala que en la defraudación tributaria “no se puede establecer relación causal entre la acción omitida y los bienes ya incorporados al

---

<sup>787</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 104

<sup>788</sup> FERNÁNDEZ TERUELO, J. (2010), “Capítulo 14: Blanqueo de capitales”, en ORTIZ DE URBINA GIMENO, Íñigo (coord.), *Memento Experto. Reforma penal 2010. Ley orgánica 5/2010*, Madrid, Ediciones Francis y Taylor, p. 325.

<sup>789</sup> *Ibidem*, pp. 325-326.

<sup>790</sup> CHICO DE LA CÁMARA, P. (2012), *El delito de defraudación tributaria...*, op. cit., p. 173.

patrimonio del sujeto por virtud de un hecho positivo anterior no constitutivo de delito”<sup>791</sup>.

Finalmente, CHOCLÁN MONTALVO sostiene que la defraudación fiscal, por tratarse –según su postura– de un delito omisivo, carecería de idoneidad para dar base al lavado de activos. Este autor considera que “la omisión en sentido científico-natural no causa nada. Un delito que responda en su configuración típica al patrón de los delitos de omisión... no puede servir de delito previo de un delito de blanqueo de capitales, pues no puede establecerse relación causal entre la acción omitida (el pago de los tributos) y los bienes ya incorporados al patrimonio del sujeto por virtud de un hecho positivo anterior no constitutivo de delito (verdadera causa de la incorporación del bien)”<sup>792</sup>. Debe reconocerse que el planteamiento de este autor es empleado uniformemente por la doctrina de España<sup>793</sup> y del Perú<sup>794</sup>, para justificar la presunta inidoneidad de la defraudación tributaria como delito fuente.

*iv. Presunta infracción de las garantías del non bis in idem y a la no autoincriminación*

---

<sup>791</sup> DEL ROSAL BLASCO, B. (2013), “Delito fiscal y blanqueo...”, *op. cit.*, p. 5. Este autor señala inclusive que “existe acuerdo en considerar que el delito fiscal, en la modalidad de obtención indebida de devoluciones, o el delito de fraude de subvenciones, sí pueden ser delitos previos del delito de blanqueo de capitales, porque estas modalidades responden más a la estructura de un delito de estafa, *donde hay un desplazamiento patrimonial* a favor del sujeto activo, y, por lo tanto, la ganancia o los frutos obtenidos sí tienen un origen ilícito”.

<sup>792</sup> CHOCLÁN MONTALVO, J. A. (2011), *La aplicación práctica...*, *op. cit.*, p. 339. Este autor hacia el 2001 anticipó su postura de no considerar como *ganancia* a “la ventaja económica que se deriva de la no satisfacción de determinadas obligaciones jurídicas cuyo incumplimiento se sanciona con una pena (como por ejemplo la omisión de la declaración tributaria en el delito fiscal)... En suma, el delito ha de ser la fuente o el origen del ingreso, no la causa de la evitación del gasto”. Cfr. CHOCLÁN MONTALVO, J. A. (2001), *El patrimonio criminal...*, *op. cit.*, p. 53.

<sup>793</sup> GÓMEZ BENÍTEZ, J. M. (2006), “Reflexiones técnicas y de política criminal...”, *op. cit.*, pp. 74 y 81; BACIGALUPO ZAPATER, E. (2012), *Sobre el concurso de delito fiscal...*, *op. cit.*, pp. 35-36; MANJÓN-CABEZA OLMEDA, A. (2012), “Un matrimonio de conveniencia: blanqueo de capitales...”, *op. cit.*, p. 38; DEL ROSAL BLASCO, B. (2013), “Delito fiscal y blanqueo...”, *op. cit.*, p. 5; MARTÍN QUERALT, J. B. (2014), “Delito fiscal y blanqueo...”, *op. cit.*, p. 33; SÁNCHEZ HUETE, M. A. (2016), “La Administración Tributaria ante el delito. La nueva regularización voluntaria”, en *QF*, N° 7, abril, Navarra, Aranzadi, p. 39.

<sup>794</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, pp. 104-105.

El delito de defraudación fiscal reprime a quien, mediante actos fraudulentos, no paga (total o parcialmente) los tributos fijados en las leyes. El autor de este delito es quien conserva la cuota tributaria defrauda dentro de su esfera de dominio, infringiendo su deber de desprenderse de dicho patrimonio afecto y trasladarlo al órgano de recaudación fiscal –vencido el plazo legal–. En estos casos es el propio autor de la defraudación fiscal quien, conociendo que parte de sus rendimientos está sometido al pago de tributos, se vale de maniobras fraudulentas para no efectuar dicho desembolso a favor de su legítimo propietario.

Al constatarse que el defraudador se encuentra, seguidamente, en posesión de activos que no le pertenecen (sino al fisco), es razonable apreciar que él mismo efectúe actos de disposición sobre dicho monto no ingresado. Aquí surge la cuestión de si es compatible con las garantías del *non bis in idem* y a la no autoincriminación, sancionar penalmente como lavado dichos actos de disponibilidad (conversión o transferencia) o de mera posesión, ejecutados sobre los activos mantenidos fraudulentamente en la propia esfera de dominio –y no desembolsados al fisco–. Así, en el debate acerca de la viabilidad típica del lavado de activos procedente del delito de defraudación fiscal, un sector de la doctrina ha buscado incorporar los presupuestos y consecuencias de la discusión dogmática sobre la tipicidad del autolavado.

Con relación a la primera de las garantías, señala DÓPICO GÓMEZ-ALLER, si la conversión o transmisión de dinero “con origen en un delito fiscal fuese delito de blanqueo, todo delito de elusión tributaria traería consigo necesariamente un adicional delito de blanqueo”<sup>795</sup>. Según este razonamiento, en los supuestos de defraudación tributaria, supuestamente, quien defrauda mantiene en su poder (posee o inmediatamente utiliza) los activos no ingresados al fisco. Con lo que, seguidamente –y es lo que tal sector objeta– se estaría calificando tal proceder como un delito de lavado (principalmente, en la

---

<sup>795</sup> DÓPICO GÓMEZ-ALLER, J. (2010), “Si todo es blanqueo, nada es blanqueo”, en *LegalToday.com*, del 15 de enero, Madrid, p. 1.

modalidad de “mantención en el poder”, “posesión” o “utilización”), lo cual sería irreconciliable con la garantía del *non bis in idem*. Sin embargo, contra dicha argumentación –que se suma al rechazo de considerar como delito fuente al delito de defraudación fiscal–, cabe dirigir algunas observaciones.

En primer lugar, el *non bis in idem* se estructura a través de la exigencia de triple identidad (de sujeto, hecho y fundamento), de modo que la infracción de dicha garantía dependerá que dos investigaciones se sustancien concurriendo dicha triple exigencia. En lo que constituye objeto de debate, si bien quien defrauda (no trasladando la cuota tributaria a su legítimo propietario, mediante actos fraudulentos) es la misma persona que, al mismo tiempo, mantiene en su dominio dicho bien, en apariencia *se cumpliría la identidad de sujeto*. Sin embargo, dada la sustantividad del delito de lavado de activos es, indubitadamente, su desvalor va más allá del simple y solo hecho de poseer (incluso convertir o transferir) rendimientos económicos delictuosos. Por lo que es indispensable, para afirmar la concurrencia de su injusto penal, que las operaciones económicas realizadas, o la posesión de los activos criminales, se efectúen con la finalidad de evitar la identificación del origen de los activos, su incautación o decomiso.

Por tanto, no se configura el lavado por la simple posesión o mantención en el poder de bienes. Establecer lo contrario es banalizar, sino eludir, el componente material del injusto típico del blanqueo. Por tanto, este delito es más que la simple posesión de, en este caso, de la cuota tributaria. Por tanto, en el análisis de las relaciones entre el lavado de activos y la defraudación tributaria, desde nuestra perspectiva, *no se cumple la identidad de hecho*.

En segundo lugar, con la prohibición penal de blanquear bienes se pretende proteger, a través de una estructura típica de peligro abstracto, a la libre y leal competencia –según hemos defendido *supra*–. Mientras que, por su parte, la represión del delito de defraudación fiscal pretende poner en resguardo a la función recaudatoria y de administración de los tributos. De modo que el desvalor del citado delito tributario, no abarca el desvalor del delito de lavado de activos, con ello, la defraudación fiscal en su relación con el blanqueo *no se cumple la identidad de fundamento*.



Por ello, cuando se argumenta que toda elusión fiscal traería consigo necesariamente un delito de lavado<sup>796</sup>, se parte –desde nuestra perspectiva– de forma prejuzgada en calificar como blanqueo lo que no es. Este delito, conforme se ha puesto de relieve, va más allá de la mera posesión, su desvalor no abarca el simple hecho de mantener en el poder determinados bienes (de origen delictuoso). La posesión de bienes *per se* no califica como delito de lavado, ni debe ser limitada a caracterizársela como “lavado”, si ésta no se sitúa en el contexto general del proceso de reciclaje (que va desde el inicio de los actos de colocación hasta el retorno de los bienes al tráfico económico con apariencia de legalidad). De modo que la “posesión” sólo es calificable como delito de lavado, si se efectúa con la finalidad de “ocultar o encubrir” el origen criminal de los activos o de “evitar identificar” dicha procedencia. Quien eludió pagar tributos, mediante actos fraudulentos, si bien no deja de poseer ciertos bienes (la cuota tributaria defraudada) dentro de su patrimonio, ese solo hecho no califica como blanqueo. En suma, ni se infringe la prohibición del *bin in idem*, por caracer de afectación alguna a la *identidad de fundamento*, ni tampoco constituye un argumento sólido para fundamentar la presunta inidoneidad de la defraudación fiscal como delito fuente.

En suma, el argumento acerca de que la admisión de la defraudación tributaria como delito previo infringiría la garantía del *non bis in idem* no podemos compartirlo como el fundamento por el cual dicho delito carecería de idoneidad para dar base al blanqueo. No sólo por no obedecer al contenido material de la garantía que se dice resguardar, sino inclusive por carecer de suficiencia para superar el propio test que le da contenido (la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento).

Desde otro enfoque, también se sostiene que constituye un mero acto de agotamiento el hecho de mantener en el poder o utilizar los efectos económicos de un delito provechoso. En este caso, que el autor de la defraudación fiscal mantenga en su poder o utilice (o realice actos de disposición) la cuota

---

<sup>796</sup> DÓPICO GÓMEZ-ALLER, J. (2010), “Si todo es blanqueo, nada es blanqueo”, *op. cit.*, p. 1.

tributaria que no ingresó al fisco, constituiría una consecuencia necesaria e inmediata de dicho delito tributario. Por lo que, a menos que se autodenuncie, se desista o pague inmediatamente al fisco la cuota tributaria, junto al delito fiscal el defraudador cometería ineludiblemente el blanqueo<sup>797</sup>. En suma, concluye la postura examinada, que una exigencia de tal naturaleza infringiría el derecho a la no autoincriminación.

Debemos, sin embargo, reafirmar que el delito de lavado de activos, conforme hemos puesto de relieve, va más allá de sola posesión de bienes (representados, en el caso de la defraudación tributaria, por la cuota tributaria no ingresada al fisco mediante actos fraudulentos) o de su mantención dentro del radio de disposición patrimonial. Antes bien, el delito de blanqueo requiere concretos e identificados actos posteriores, distintos al delito fiscal previo (que se consume con el impago de los tributos), los cuales debe ser efectuados en un contexto de preparación, desarrollo o cierre del circuito de reciclaje. Por consiguiente, coincidiendo con CARO CORIA<sup>798</sup>, la norma penal que subyace a la incriminación del blanqueo no establece un deber de autoinculpación, sino de que se evite la circulación de bienes con fuente criminal en el tráfico económico legal. No existe un mandato de autodenunciarse sino de no transferir (o de no convertir) activos de procedencia delictuosa.

#### **4.D) POSTURA PERSONAL: IDONEIDAD DE LA DEFRAUDACIÓN TRIBUTARIA PARA CONSTITUIRSE EN DELITO FUENTE**

##### *i. Voluntad legislativa*

En el Perú, desde que fue puesta en vigor la Ley N° 27765 (del 27/Jun/2002), con la que por vez primera se reprimió el lavado procedente de delitos distintos al narcotráfico o narcoterrorismo, el legislador había contemplado (en su art. 6<sup>799</sup>, párrafo segundo) como hecho criminal precedente

---

<sup>797</sup> DÓPICO GÓMEZ-ALLER, J. (2010), “Si todo es blanqueo, nada es blanqueo”, *op. cit.*, p. 1.

<sup>798</sup> CARO CORIA, C. (2015), “Lavado de activos provenientes...”, *op. cit.*, pp. 179-180.

<sup>799</sup> El art. 6 de la Ley N° 27765 (de la derogada Ley penal contra el lavado de activos, vigente para los procesos que se siguen por hechos cometidos durante su vigor), previó

al delito de “*defraudación tributaria*”, sin hacer distinciones sobre cuál modalidad de este delito era susceptible de dar base al lavado. Reemplazada dicha ley por efectos del DLeg N° 1106 (del 19/Abr/2012), la voluntad legislativa se encaminó hacia ampliar dicha consideración por la más genérica expresión “*delitos tributarios*”. De dicha forma, el Estado peruano asimiló las disposiciones del *soft law* que había establecido, dos meses antes, la incorporación de los delitos fiscales como delitos previos al lavado (revisión de las recomendaciones del GAFI, a febrero de 2012).

Por ello, aunque pueda calificarse como un criterio formal, el delito de defraudación tributaria constituye actividad criminal idónea para dar base al lavado de activos desde junio de 2002. Sin hacerse distinción de si todos o algunos de los delitos de defraudación contra el fisco constituyen delitos fuente. Esta situación confirmada, en abril de 2012, al haber el legislador decido ampliar “expresamente” esta tipología de delitos fuente hacia todos los otros delitos fiscales. Esto no quiere decir que recién, a partir de 2012, los delitos tributarios puedan ser idóneos para dar base al lavado de activos en el Perú, ya que tal condición podía ser desprendida –desde 2002– de la propia cláusula general establecida en el art. 6, párrafo segundo, de la Ley N° 27765. La cual establecía que el origen ilícito de los activos corresponde a los delitos definidos en dicha ley, incluso aquellos “*otros similares que generen ganancias ilegales*”. En tal sentido, siempre que se trate de los delitos tributarios graves y vinculados con el crimen organizado –por tanto “similares” a la lista ejemplificativa dispuesta en dicho precepto–, y sean susceptibles de producir ganancias ilícitas, podían configurarse en delitos previos desde abril de 2002.

---

que: “El origen ilícito que conoce o puede presumir el agente del delito podrá inferirse de los indicios concurrentes en cada caso.

El conocimiento del origen ilícito que debe conocer o presumir el agente de los delitos que contempla la presente ley, corresponde a conductas punibles en la legislación penal como el tráfico ilícito de drogas; delitos contra la administración pública; secuestro; proxenetismo; tráfico de menores; **defraudación tributaria**; delitos aduaneros u otros similares que generen ganancias ilegales, con excepción de los actos contemplados en el art. 194 CP (receptación).

En los delitos materia de la presente ley, no es necesario que las actividades ilícitas que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido objeto de sentencia condenatoria”.

La problemática acerca de la idoneidad o no de la defraudación tributaria como delito fuente se sitúa en la modalidad de eludir o dejar de pagar (total o parcialmente) los tributos fijados en las leyes, mediante actos defraudatorios. Es el caso del art. 1 de la Ley Penal Tributaria (DLeg N° 813, del 19/Abr/1996), el cual establece que: *“El que, en provecho propio o de un tercero, valiéndose de cualquier artificio, engaño, astucia, ardid u otra forma fraudulenta, deja de pagar en todo o en parte los tributos que establecen las leyes, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 5 ni mayor de 8 años...”*.

*ii. Diferenciación entre delitos que producen enriquecimiento con la entrada de bienes al patrimonio y delitos de incumplimiento del deber de disposición patrimonial*

Los actos reprimidos como delito de blanqueo deben ser efectuados sobre bienes, dinero, efectos o ganancias que procedan (directa o indirectamente) de actividades criminales caracterizadas por su aptitud para producir rendimientos económicos. El producto del delito, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 2, lit. e, de la Convención de Palermo de 2000 y, también, de la Convención de Mérida de 2003, está conformado por bienes derivados u obtenidos *directa o indirectamente* de la comisión de un delito<sup>800</sup>.

Por tanto, la determinación del origen delictivo –denominado también como **contaminación** del objeto material<sup>801</sup>– se establece, por una parte, mediante la comprobación de un **vínculo o nexa directo** entre el delito fuente y los activos producidos. Por ello, tiene origen “**directo**” en un delito tanto las ganancias, el precio, la recompensa, la promesa de pago –establecida para la comisión de un delito–, el producto –susceptible de tráfico económico, que resulta luego de cometerse el acto criminal–, como, en ocasiones, también el propio objeto material del delito previo.

---

<sup>800</sup> En términos idénticos se define al producto del delito en el art. 2, lit. e, de la Convención de Mérida de 2003, así también, de modo similar, en el art. 1, lit. a, de la Convención de Varsovia de 2005. De otro lado, tal terminología fue también incorporada, aunque con restricción al narcotráfico, en el art. 1, lit. p, de la Convención de Viena de 1988.

<sup>801</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 203.

Por otra parte, la **contaminación** de los activos producidos por el delito previo puede también establecerse mediante un **vínculo o nexo indirecto**. Esto es, se admite como objeto material del lavado de activos a los bienes **“derivados”** de aquellos otros que, previamente, han procedido del delito previo. En estos supuestos de contaminación indirecta se incluye a los bienes que han sufrido sustituciones anteriores, por ejemplo, producidos por diferentes negocios jurídicos de intercambio –las compraventas, permutas o hipotecas–. En estos casos es el propio delito de blanqueo el que se constituye en delito fuente.

Debe ponerse atención que, según sostenemos, el nexo de procedencia delictiva de los activos –o vínculo de contaminación (directa o indirecta)– no puede establecerse mediante superados criterios naturalísticos o de mera causalidad. En tal sentido, disentimos de la postura de BLANCO CORDERO, quien sostiene que *“la conexión entre el bien y la actividad delictiva previa ha de ser de tipo causal”*<sup>802</sup>. A nuestro juicio, el vínculo de contaminación delictiva (en los “delitos que producen enriquecimiento con la entrada de los bienes al patrimonio”, no así en los “delitos efectuados por incumplimiento del deber jurídico penal de disposición patrimonial”, conforme será desarrollado) no se determina en función de la mera relación causal. **Basarse en criterios de determinación naturalística impondría aceptar**, si se busca ser coherente con la propia teoría, **tanto la indebida tesis del contagio total del patrimonio** (el cual pudo haber tenido alguna relación con ganancias delictivas) –que rechazamos–, **cuanto calificar como delito de blanqueo a cualquier vínculo comercial realizado con este tipo de patrimonio, con base en la ilimitada e infinita cadena causal**. Por tanto, es indispensable establecer la reducción teleológica o normativa del nexo meramente causal que exista entre el delito previo y los bienes que éste produce.

---

<sup>802</sup> BLANCO CORDERO, I. (2011), “El delito fiscal como actividad delictiva previa...”, *op. cit.*, p. 21. De acuerdo con el planteamiento de este autor, sostiene Covadonga Mallada, “la relación causal exige que el autor obtenga algo que antes no tenía”, Cfr. MALLADA FERNÁNDEZ, C. (2012), *Blanqueo de capitales...*, *op. cit.*, p. 175.

Es, en consecuencia, la identificación del fin de protección de la norma del lavado, la herramienta que permite limitar la indefinida contaminación del objeto al que se le situaría, por el empleo de métodos estrictamente causales en la determinación de dicho nexo. El empleo del método causalista entraña la conclusión que toda intervención en algún punto de la cadena de operaciones económicas, como las adquisiciones o transmisiones, efectuadas sobre los bienes maculados (por su origen delictuoso), debería de constituir delito de lavado de activos, lo que, desde luego, constituye un despropósito legal. Antes bien, el análisis teleológico del tipo penal de blanqueo permite advertir que el puro nexo de causalidad es penalmente irrelevante para la atribución del alcance de la contaminación, o mácula de los bienes producidos (causalmente) por el delito, y su nexo jurídico con aquél.

Debemos, sin embargo, precisar, como ha sido anotado, que para la determinación del nexo jurídico de contaminación (directa o indirecta) de los activos, **debe examinarse la estructura morfológica del delito fuente** (que constituya objeto de análisis). Por ello **es ineludible identificar** cuándo nos encontramos, por un lado, ante aquellos **delitos previos caracterizados por producir rendimientos económicos capaces de ingresar en la esfera de dominio patrimonial del propio autor o de terceros**<sup>803</sup>. En su contraste con aquellos otros que –por el contrario– no producen activos que ingresan a la esfera de dominio patrimonial del interviniente; sino que, por encontrarse los activos, con antelación al delito, dentro de la propia esfera lícita de disposición del autor, **la represión (de estos otros delitos fuente) se fundamenta en el incumplimiento de los deberes jurídico penales de disposición patrimonial**<sup>804</sup>.

En primer lugar, por regla general, los delitos idóneos para producir rendimientos económicos presentan una “**naturaleza resultativa**”. De modo

---

<sup>803</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 120.

<sup>804</sup> BLANCO CORDERO, I. (2011), “El delito fiscal como actividad delictiva previa...”, *op. cit.*, p. 23.

tal que, con su realización, puede identificarse que las ganancias o rendimientos ilícitos son causados o producidos como resultado de la comisión delictiva (así, por ejemplo, en los delitos de tráfico ilícito de drogas, corrupción, trata de personas, secuestro, extorsión, minería ilegal u otros similares, en todos estos se aprecia una manifiesta idoneidad para que, con la comisión delictiva, se produzca “como resultado” la obtención ganancias ilegales).

Estamos pues ante delitos que son idóneos para producir el resultado de generación de bienes o rentas con origen delictuoso, sobre los cuales es, indudablemente viable la comisión del delito de lavado de activos. En suma, la **característica principal** de estos delitos fuente radica en la **producción de ganancias capaces de ingresar a la esfera de dominio patrimonial de sus autores o de terceros**. Es decir, **estos delitos son fuente, causa u origen de los bienes o activos producidos**. Por lo que los actos ulteriores de conversión, transferencia, transporte, etc., efectuados sobre dichos rendimientos económicos (conociéndose o debiendo presumirse su origen delictivo, con el objeto de evitar la identificación de su origen delictivo, su incautación o decomiso) cumplen, sin mayores cuestionamientos, la tipicidad del delito de lavado de activos.

En segundo lugar, en oposición a los referidos delitos previos (que generan incremento patrimonial con la entrada de los activos en la esfera de dominio del autor), existen también delitos económicamente rentables que se efectúan sobre activos lícitos ya previamente incluidos (con antelación la comisión delictiva) en la propia esfera lícita de dominio patrimonial. **La represión** en estos últimos casos **se fundamenta en el incumplimiento (mediante diferenciadas modalidades de conducta típica) del deber de disposición patrimonial al que el autor se encuentra jurídico penalmente obligado**.

Esta categoría de delitos precedentes al blanqueo se manifiesta, con respecto al CP peruano, en los delitos de **apropiación ilícita**<sup>805</sup> (art. 190), **peculado** (art. 387<sup>806</sup>), **malversación de fondos** (art. 389<sup>807</sup>), **rehusamiento a la entrega de bienes** (art. 391<sup>808</sup>) y en el delito de **administración fraudulenta del patrimonio de la persona jurídica** (art. 198, inc. 8<sup>809</sup>). Este tipo de estructura delictiva se presenta también en el CP español –además de similares delitos a los aludidos–, con relación al delito de **alzamiento de bienes** (art. 257, inc. 1<sup>810</sup>). En todos estos casos, los bienes, activos o ganancias tienen un origen lícito y, antes de la comisión delictiva, se encontraban legalmente incorporados (bajo diferentes títulos o poderes de dominio) al interior de la esfera de dominio patrimonial de sus autores. Por ello, en la medida que pueda identificarse razonablemente al objeto material (dinero,

---

<sup>805</sup> Art. 190 (Apropiación ilícita): “El que, en su provecho o de un tercero, se apropia indebidamente de un bien mueble, una suma de dinero o un valor que ha recibido en depósito, comisión, administración u otro título semejante que produzca obligación de entregar, devolver, o hacer un uso determinado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 2 ni mayor de 4 años...”.

<sup>806</sup> Art. 387 (Peculado): “El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 4 ni mayor de 8 años...”.

<sup>807</sup> Art. 389 (Malversación de fondos): “El funcionario o servidor público que da al dinero o bienes que administra una aplicación definitiva diferente de aquella a los que están destinados, afectando el servicio o la función encomendada, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 1 ni mayor de 4 años... Si el dinero o bienes que administra corresponden a programas de apoyo social, de desarrollo o asistenciales y son destinados a una aplicación definitiva diferente, afectando el servicio o la función encomendada, la pena privativa de libertad será no menor de 3 ni mayor de 8 años...”.

<sup>808</sup> Art. 391 (Rehusamiento a la entrega de bienes): “El funcionario o servidor público que, requerido con las formalidades de ley por la autoridad competente, rehúsa entregar dinero, cosas o efectos depositados o puestos bajo su custodia o administración, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de 2 años”.

<sup>809</sup> Art. 198 (Administración fraudulenta): “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 1 ni mayor de 4 años el que ejerciendo funciones de administración o representación de una persona jurídica, realiza, en perjuicio de ella o de terceros, cualquiera de los actos siguientes: [...] 8) usar en provecho propio, o de otro, el patrimonio de la persona jurídica”.

<sup>810</sup> Art. 257 (Alzamiento de bienes): “1) Será castigado con las penas de prisión de 1 a 4 años...: [...] 1º. El que se alce con sus bienes en perjuicio de sus acreedores. 2º. Quien con el mismo fin realice cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones que dilate, dificulte o impida la eficacia de un embargo o de un procedimiento ejecutivo o de apremio, judicial, extrajudicial o administrativo, iniciado o de previsible iniciación”.



bienes, efectos o ganancias) –a fin de resolver la controversia probatoria de dicha identificación como de su razonabilidad– es, según nuestro criterio, indiscutible que en todos estos supuestos delictivos nos encontramos frente a delitos previos que pueden dar base al delito de lavado de activos.

El **carácter legal de los bienes**, sobre los cuales –con posterioridad– se efectúan los actos típicos (del delito previo), constituye un elemento común reconocido en la estructura legal de todos los tipos penales citados. El hecho que los activos o bienes sean entregados en “*depósito, comisión, administración u otro título semejante*” (art. 190), sean confiados al funcionario o servidor público en “*percepción, administración o custodia*” (art. 387), en “*administración*” (art. 389) o “*depositados o puestos bajo su custodia o administración*” (art. 391), entraña un reconocimiento implícito, pero evidente, de que existe el traslado legal de un título de dominio lícito sobre los bienes. Por ello, la legalidad de los bienes se pone de manifiesto mediante la transferencia lícita, al autor, del ejercicio de alguno de los poderes reales o títulos de dominio referidos.

En esta segunda tipología de delitos fuente el cambio de estatus jurídico penal del objeto material (esto es, la transformación de un bien “de origen legal” a otro –activo– “**maculado**” por el delito) tiene por fundamento el **incumplimiento de los deberes de disposición patrimonial al que se está jurídico penalmente obligado**, en condición de *depositario, comisionista, administrador o custodio* del patrimonio (privado o público). Las conductas típicas que expresan el incumplimiento de los deberes jurídico penales referidos, son los actos de “*apropiación*” (art. 190), de “*apropiarse o utilizar*” (art. 387), “*dar una aplicación definitiva diferente*” (art. 389), “*rehusarse a entregar*” (art. 391), “*usar en provecho propio*” (art. 198, inc. 8), y el de “*alzarse*” (art. 257, inc. 1 CP español)<sup>811</sup>.

---

<sup>811</sup> Sobre esta cuestión, José Luis Serrano observa que “lo que se predica del delito fiscal también se podría de los delitos socioeconómicos. Así, p. ej., en el alzamiento de bienes o el abuso de información privilegiada los activos previos se sustraen a los acreedores, o los activos procedentes de la negociación bursátil, proceden de actividades lícitas. Y, sin

En esta manifestación de delitos previos los bienes, antes de su contaminación delictiva, se caracterizan –según lo previsto en los citados tipos penales– por dos elementos comunes. En primer lugar, la licitud del título que origina los activos. Y, en segundo, que los bienes se encuentran, con antelación a la realización del delito previo, dentro de la esfera lícita de dominio patrimonial de sus autores.

En suma, **el que los bienes se encuentren ya en posesión del autor (u otro título de dominio o administración) antes de la comisión del delito precedente, y que tengan origen lícito, no impide que puedan dar lugar al lavado de activos.** En estos supuestos la contaminación delictuosa de los bienes se producirá por efecto de la comisión del delito precedente. **El estatus de “licitud” de los bienes se perderá** (produciéndose la contaminación delictiva), **cuando éstos se convierten en “efectos” de alguno de los citados delitos** (de apropiación ilícita, peculado, malversación de fondos, rehusamiento a la entrega de bienes, administración fraudulenta o alzamiento de bienes). **Nada impide que los activos**, en la medida que sean debidamente identificados y su cuantía pueda ser razonablemente determinada, **constituyan bienes idóneos o susceptibles de dar base al delito de lavado.** Los actos de conversión, transferencia, ocultamiento, tenencia o transporte de dichos bienes, para evitar la identificación de su origen delictivo, cumplirán la tipicidad objetiva de este delito.

Entre los delitos previos caracterizados tanto por la licitud original de los bienes, como por encontrarse en posesión del autor antes de la comisión del hecho delictivo, tenemos al **“delito de defraudación tributaria”** (llamado también como defraudación fiscal o fraude al fisco). Este delito **se singulariza por la realización de actos fraudulentos que se efectúan sobre activos de**

---

embargo, no cabe negar el origen delictivo de las ganancias obtenidas a consecuencias de conductas defraudatorias”, Cfr. SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, J. L. (2013), “Delito fiscal y bienes...”, *op. cit.*, pp. 81-82. Comparten, en España, esta constatación BLANCO CORDERO, I. (2011), “El delito fiscal como actividad delictiva previa...”, *op. cit.*, pp. 23-24. Así también, en el Perú, CARO CORIA, C. (2015), “Lavado de activos provenientes...”, *op. cit.*, p. 156.

**origen legal** (en efecto –como reconoce la opinión que contradecimos–, con fuente en actividades económicas, mercantiles u otras), **que se encuentran ya en la propia esfera de dominio patrimonial del defraudador fiscal, antes de la realización delictiva de este tipo penal tributario.** En el delito de defraudación tributaria se reprimen las maniobras fraudulentas (del obligado tributario o por terceros, bajo su dominio) efectuadas en **incumplimiento del deber de realizar un desprendimiento patrimonial concreto: la no entrega (total o parcial) de la cuota tributaria defraudada que le corresponde al órgano recaudador del tributo.** El impago (total o parcial) del tributo, para tener naturaleza delictiva –y no solo administrativa–, debe realizarse mediante el empleo de maniobras defraudatorias, conforme lo exige el art. 1 de la Ley Penal Tributaria peruana. Este “no pagar fraudulento”<sup>812</sup> se expresa en la evitación de un desembolso por parte del obligado tributario en perjuicio de la administración tributaria.

En conclusión, **en esta investigación consideramos que el delito de defraudación tributaria** –o delito de impago (total o parcial) de la cuota tributaria mediante maniobras defraudatorias– constituye al igual que los delitos de apropiación ilícita, peculado, malversación de fondos, rehusamiento a la entrega de bienes, administración fraudulenta y alzamiento de bienes<sup>813</sup>, **un tipo delictivo idóneo para dar base al delito lavado** de activos. Su estructura legal permite constatar que se trata de un delito –como los otros referidos– en el que **sus intervinientes efectúan comportamientos (maniobras fraudulentas) dirigidos a evitar ilegalmente el desprendimiento patrimonial de aquellos bienes que ya se encuentran, con antelación al delito fiscal, dentro de su esfera de dominio patrimonial (la cuota tributaria) en perjuicio de su legítimo propietario (la administración tributaria).** Por lo tanto, según sostenemos no existe inconveniente dogmático para considerar que la defraudación tributaria, al igual que los otros tipos delictivos citados (que presentan la misma estructura típica), constituye un

---

<sup>812</sup> ABANTO VÁSQUEZ, M. (2000), *Derecho penal económico...*, op. cit., p. 433.

<sup>813</sup> MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. (2014), *El autoblanqueo...*, op. cit., pp. 81-82.

delito con aptitud para configurarse en actividad criminal previa al delito de lavado de activos.

Una cuestión distinta –a considerar como dogmáticamente viable la admisión de la defraudación tributaria como delito fuente– es la **individualización razonable de los bienes (maculados delictivamente) dentro del patrimonio del autor** (de los delitos de defraudación fiscal y blanqueo de bienes). El problema principal, no radica en la procedencia delictiva de los activos en estos casos (ya se hemos argumentado por qué la cuota tributaria defraudada sí constituye objeto material idóneo del delito de lavado), sino –como ha puesto de relieve la doctrina– en la **dificultad de individualizarlos o independizarlos con respecto al resto del patrimonio del obligado tributario** que ha cometido la defraudación fiscal<sup>814</sup> (y el ulterior blanqueo).

Sin embargo, el que exista dicho problema de contenido probatorio, no exime de considerar –conforme sostenemos– como “típico” al lavado de activos procedentes de la defraudación tributaria. En tal sentido, no compartimos la posición de GARCÍA CAVERO, para quien la dificultad de “individualizar dentro del patrimonio del autor la parte que corresponde al egreso no realizado como consecuencia del delito”, ocasionaría –según su apreciación– que “no sería posible la comisión de un delito de lavado de activos”<sup>815</sup>. No debe, según parece lógico, entremezclarse dos cuestiones distintas. La tipicidad de un comportamiento con la prueba de la tipicidad. En este caso, de la dificultad probatoria existente –aunque no privativa del delito de defraudación tributaria–, no puede concluirse la ausencia de tipicidad. Salvo que se proponga –de forma equívoca según nuestro entender– que existe falta de tipicidad en todos los casos donde exista el inconveniente de individualización razonable de los activos con relación al patrimonio lícito (como ocurre en los tan frecuentes supuestos de “mezcla” de rendimientos de origen delictivo y legal). En estos

---

<sup>814</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 512.

<sup>815</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 121.

supuestos no es que no exista tipicidad, sino la presencia de dificultades probatorias, que no es lo mismo.

Tanto más porque no es privativo del delito de defraudación tributaria, la problemática de la identificación razonable de los activos maculados, su individualización y distanciamiento, de aquella parte del patrimonio del autor que tiene contenido legal. Idéntica problemática, y en su misma dimensión, se presenta en todos los delitos provechosos caracterizados por producir “causalmente” rendimientos económicos capaces de ingresar en la esfera de dominio patrimonial del propio autor. Esto es, el problema de la identificación de los activos maculados con respecto al patrimonio lícito se produce en los casos, tan frecuentes, de mezclas de activos legales y delictivos. **Hecho que se presenta, inclusive, en los delitos incuestionablemente calificados como “delitos previos” por el sector doctrinal** (objeto de nuestros cuestionamientos) **que considera como “inidónea” a la defraudación tributaria** para dar base al blanqueo.

Conforme será desarrollado, es cuando menos atentatorio del derecho a la propiedad<sup>816</sup> considerar como “contaminado” el íntegro del patrimonio del autor de la defraudación tributaria, pues ello implicaría la arbitraria consideración de que también los activos de origen no delictivo (por estar mezclados los bienes lícitos con los delictuosos) fueren blanqueables. Adicionalmente, infringe el derecho a la defensa procesal que la acusación, o condena por lavado de activos, **sean decididas sin haberse probado o determinado razonablemente el alcance de la contaminación delictiva**. Esta exigencia puede cumplirse dentro del propio proceso penal por blanqueo de bienes, como fuera de aquél, en aquellos casos donde el delito precedente fue objeto de sentencia (en un proceso penal previo o paralelo).

---

<sup>816</sup> AMBOS, K. (2015), “La defraudación tributaria como hecho previo...”, *op. cit.*, pp. 303-304.

*iii. La argüida no obtención de bienes delictivos con la defraudación tributaria*

Uno de los argumentos dirigidos por quienes consideran que el delito de defraudación fiscal sería un tipo delictivo inidóneo (para dar base al blanqueo), plantea que en “la defraudación tributaria, precisamente, el individuo no obtiene nada que antes no tuviera”. Esto es, que no se verificaría el presuntamente “exigible” nexo causal entre el delito previo y las ganancias que éste produciría. Del mismo modo, según matiza otra opinión, dicho delito no causaría un desplazamiento patrimonial de los activos delictuosamente producidos hacia la esfera de dominio del autor (del lavado).

Conforme hemos argumentado, los actos constitutivos del delito de blanqueo, se puede realizar sobre activos que derivan de dos tipologías de delitos que –aunque presentan elementos estructurales que difieren entre sí–, tienen en común, por un lado, permitir que sus autores logren cuantiosos rendimientos económicos y, por otro, vincularse con la criminalidad organizada. (aquellos “delitos que «producen» enriquecimiento con la entrada de los bienes al patrimonio”, en contraposición de los “delitos efectuados por «incumplimiento del deber jurídico penal de disposición patrimonial»”). Según la lógica de la posición objetada, sobre que con el delito de defraudación tributaria no se obtiene activos que no se encontraran ya previamente en el patrimonio de su autor (esto es, que el individuo no obtiene nada que no tuviere antes).

Sin embargo, debemos precisar –siguiendo dicho razonamiento– que tampoco el autor obtendría nada que antes no estuviere en su esfera (lícita) de dominio patrimonial en los delitos de **peculado**, **malversación de fondos**, **rehusamiento a la entrega de bienes** (por parte de funcionarios), como tampoco en la **apropiación ilícita**, la **administración fraudulenta del patrimonio de la persona jurídica** o el **alzamiento de bienes**. Por tanto, salvo que se quiera –de modo indebido, a nuestro juicio– proponer que los delitos tan graves como los referidos (caracterizados por permitir a sus autores obtener sumas cuantiosas de dinero o bienes), no puedan dar lugar al delito de lavado de activos en caso que los provechos delictivamente logrados sean transferidos, convertidos, transportados (u otros). Desde nuestra perspectiva, un enfoque de tal naturaleza motiva espacios importantes de impunidad que

deben ser rechazados, no por argumentos basados en lo “político criminalmente insatisfactorio” (que, en muchas ocasiones, va más allá del derecho vigente). Sino porque, desde desde un análisis dogmático de los diversos “delitos provechosos” –existentes en nuestros Códigos Penales–, es admisible identificar que también pueden dar lugar delito de lavado de activos aquellos que delitos efectuados por “incumplimiento del deber jurídico penal de disposición patrimonial”. Entre éstos –además de los citados–, se encuentra el delito de **defraudación fiscal**, cuyo fundamento de represión se basa en incumplir (como obligado tributario) mediante actos fraudulentos, el deber de realizar el desplazamiento patrimonial de activos concretos (la cuota tributaria) en favor de su legítimo titular (el órgano recaudador del tributo).

## **V. CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD VINCULADAS AL DELITO FUENTE Y AL OBJETO MATERIAL**

### **A. CIRCUNSTANCIAS RELATIVAS AL DELITO PREVIO**

El legislador al emitir el DLeg N° 1106, al igual que lo hizo con la Ley N° 27765, valoró la dañosidad social de determinados delitos fuentes caracterizándolos como circunstancias agravantes. Por lo que, de acuerdo a lo previsto en el art. 4, penúltimo párrafo, se impondrá una penalidad no menor de 25 años al imputado que haya efectuado alguno de los comportamientos del lavado sobre bienes procedentes de la minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o trata de personas.

Con relación a los actos de incumplimiento o retraso de los deberes de información, elevados a la categoría de delito (por supuestamente afectar una de las competencias de la administración de justicia, cual es la función de persecución penal en la investigación y juzgamiento del lavado de activos<sup>817</sup>),

---

<sup>817</sup> La conducta reprimida por el art. 6 del DLeg N° 1106 no resulta desconocida en nuestro sistema penal. Desde la puesta en vigencia del CP de 1991 se encuentra tipificado, en su art. 242, el delito de rehusamiento y obstaculización de las funciones de supervisión económica (que reprime al director, administrador o gerente de una empresa que, indebidamente, rehúsa suministrar a la autoridad competente la información económica,

según lo previsto en el art. 6, segundo párrafo, del DLeg N° 1106, se incorpora una circunstancia agravante basada en la gravedad del delito fuente. Por ello, quien incumpla o rehúse dar información en el marco de investigaciones o juzgamientos por delito de lavado vinculado a la minería ilegal o de actos vinculados al crimen organizado, la sanción prevista en el tipo base, de 2 a 4 años de pena privativa de libertad, se agravará a una penalidad de 3 a 5 años.

## **B. CIRCUNSTANCIAS RELATIVAS AL VALOR DEL OBJETO**

Nuestro sistema penal, a diferencia de la legislación argentina que fuere derogada<sup>818</sup>, no prevé un monto mínimo como presupuesto de tipicidad de un acto de lavado (criterio del umbral mínimo en la tipificación del delito fuente). Sin embargo, es una importante novedad del DLeg N° 1106 que se disponga que el valor de los bienes –objeto de los ulteriores actos de lavado– tendrá relevancia para la atenuación o agravación del delito de lavado de activos. De acuerdo a lo previsto en el art. 4 *in fine*, cuando el monto involucrado del objeto material (el dinero, los bienes efectos o ganancias) no sea superior al equivalente a 5 Unidades Impositivas Tributarias (UITs), la penalidad aplicable no excederá los 6 años de pena de privación de libertad ni será menor a 4 años –es decir, de acuerdo a los montos establecidos por el Poder Ejecutivo peruano<sup>819</sup> para el año 2017, cuando el valor de los bienes no supere la suma de S/. 20,250 soles (aproximadamente € 5,800 euros), la responsabilidad penal será atenuada–.

---

industrial o mercantil que se le requiera, o deliberadamente presta la información de modo inexacto). Este delito si bien presenta parecida estructura de incriminación, su objeto de tutela es distinto. El primer tipo legal aludido protege la Administración de justicia -la función persecutoria de los órganos de investigación y juzgamiento del lavado de activos-; mientras que el segundo, pretende el resguardo de la función asignada a las agencias estatales de supervisión del control del mercado. Al respecto, GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 156; PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, *op. cit.*, p. 316.

<sup>818</sup> BARRAL, J. (2003), *Legitimación de bienes...*, *op. cit.*, p. 178; ORSI, O. (2007), *Lavado de dinero...*, *op. cit.*, pp. 608-609; CÓRDOBA, F. (2015), *Delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 39; D'ALBORA, F. (2012), "La prevención y control del lavado...", *op. cit.*, p. 190.

<sup>819</sup> DS N° 353-2016-EF, del 22/Dic/2016.



Por el contrario, conforme lo dispone el art. 4, inc. 3, en caso que los bienes involucrados tengan un valor superior al monto equivalente a 500 UITs (S/. 2'025,000 soles; aproximadamente € 580,000 euros) se agravará la responsabilidad, debiéndose aplicar una pena privativa de libertad no menor a 10 ni mayor a 20 años. Como se aprecia, en este precepto la responsabilidad agravada del lavado de activos no depende del tipo de delito precedente sino del valor del monto involucrado.

Finalmente, cuando se cometan los actos típicos descritos en el art. 6 (delito de rehusamiento, retardo y falsedad en el suministro de información en el marco de la investigación o juzgamiento del lavado), y el monto involucrado de los activos excediere las 500 UITs, de acuerdo a lo previsto en el segundo párrafo de dicho precepto, estaremos frente a la comisión agravada de este delito contra la función persecutoria de los órganos de investigación y juzgamiento del lavado de activos. Por tanto, se incrementará la penalidad a imponer, hasta un máximo de 5 años de privación de libertad.



## CAPÍTULO III

### SUJETOS DEL TIPO BASE

#### SUMARIO:

I. Introducción. II. Sujeto activo. A. Coexistencia del concepto unitario y restrictivo de autor. Interpretación a partir del principio de unidad del ordenamiento jurídico. 1. El tipo penal como síntesis de la superación del riesgo permitido: intervención delictiva en el tipo base. 2. Estructura del tipo base como delito común. 3. Exclusión de sujetos del tipo agravado. B. Autolavado. 1. Modelos legislativos. 2. Represión del autolavador. 2.a) Argumentos en contra. i) Aparente disposición convencional. ii) Actos posteriores copenados y principio de consunción. iii) Autoencubrimiento impune, no exigibilidad de otra conducta y principio *nemo tenetur*. 2.b) Postura personal: autonomía sustantiva como base de la represión del autolavado. i) Voluntad legislativa. ii) Bienes jurídicos autónomos y diferenciados. 3. Temporalidad de la disposición que explicita la represión del autolavado. 3.a) Objeto de controversia. 3.b) Tesis de la inaplicabilidad del DLeg N° 986 para los autolavados ejecutados antes de su emisión. 3.c) Postura personal: autonomía sustantiva como fundamento represor de los autolavados ejecutados antes y después de la emisión del DLeg N° 986. i) Argumentación. ii) Soporte jurisprudencial supremo. C. Supuestos problemáticos. 1. Lavado cometido por agente de estrecha relación personal o familiar con el interviniente del delito fuente. 2. Sujetos obligados y oficial de cumplimiento. 3. Personas jurídicas. 4. Abogados: aceptación de «honorarios maculados» e imputación objetiva. 4.a) Problemática. 4.b) Principales planteamientos de solución. i) Causas de justificación. ii) Recurso al aspecto subjetivo: la «reconocible inclinación al hecho». iii) Recurso al aspecto objetivo: la «prohibición de regreso». iv) Observaciones sobre los planteamientos formulados. 4.c) Postura personal: imputación objetiva del comportamiento. III. Sujeto pasivo.



## I. INTRODUCCIÓN

En las estructuras delictivas complejas el delito suele ser obra de un colectivo que interviene en su comisión, aun cuando sea posible que fenómenos criminales como el blanqueo de bienes se presente en condiciones de menor masividad. Sin embargo, al valorarse los caracteres criminológicos del lavado de activos, dado sus vínculos con el crimen organizado, su transnacionalidad y la tendencia hacia la profesionalización de sus actividades, se evidencia que la perpetración de este delito depende en gran medida de la presencia, intervención, asistencia y colaboración de diversas personas naturales o jurídicas.

El delito de lavado de activos, conforme *supra* hemos sostenido, es el caso más conocido y evidente de la “americanización del derecho penal”<sup>820</sup>. La técnica legislativa empleada para su incriminación se caracteriza por ser ajena a la tradición jurídica del modelo europeo continental –de importante influencia en Latinoamérica–. Por ello, además de flexibilizar las reglas de imputación<sup>821</sup> – con las cuales se permitía diferenciar con cierta claridad entre actos de conspiración, tentativa y consumación–, en materia de intervención delictiva esta normativa construye tipos cercanos a un *concepto unitario de autor*<sup>822-823</sup>,

---

<sup>820</sup> VOGEL, J. (2006), “Derecho penal y globalización”, *op. cit.*, p. 118; NIETO MARTÍN, A. (2007), “¿Americanización o europeización...?”, *op. cit.*, p. 130.

<sup>821</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2006), *La expansión...*, *op. cit.*, pp. 179-180.

<sup>822</sup> El *concepto unitario de autor* se caracteriza, de acuerdo con Miguel Díaz, por la “renuncia a la distinción entre autor y partícipe (en el sentido que a esta palabra se le da como intervención en el hecho de otro) y por el encuadramiento de todas las formas de intervención en el delito bajo una única figura de autoría, aunque sea con la denominación general de participación, intervención, colaboración, codeinencia o expresiones similares”. Cfr. DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (1991), *La autoría en derecho penal*, Barcelona, PPU, p. 47.

<sup>823</sup> DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2013), “El castigo del autoblanqueo...”, *op. cit.*, p. 95; FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2009), “La imputación objetiva en el derecho penal económico...”, *op. cit.*, p. 52; DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. (2001), “El derecho penal ante la criminalidad organizada...”, *op. cit.*, p. 103; PÉREZ CEPEDA, A. (2002), “Criminalidad de empresa...”, *op. cit.*, p. 114.

limitando las ventajas del *concepto restrictivo*<sup>824</sup> –que parte de la existencia de diferencias objetivas entre los actos del autor y los del partícipe–. Esta constatación es verificable de las estructuras típicas del blanqueo contenidas tanto en el CP español (art. 301) como en la Ley penal especial peruana (arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106). En el presente capítulo se analizará los sujetos idóneos para realizar el tipo base del lavado de activos, con especial incidencia en el autolavado de activos y la aplicación temporal de las normas de reforma por las cuales se explicitó su represión –el 2007 en Perú y el 2010 en España–. Así también, serán objeto de tratamiento los supuestos problemáticos de configuración del sujeto activo del lavado efectuado por personas estrechamente vinculadas con los intervinientes en el delito fuente, los sujetos obligados a contribuir con el sistema administrativo de prevención y detección de operaciones sospechosas de constituir lavado –particularmente el oficial de cumplimiento de la normativa preventiva–, la intervención de las personas jurídicas. Finalmente, el ejercicio de la abogacía y la recepción de honorarios procedentes de fondos criminales como aparente forma de blanqueo.

## II. SUJETO ACTIVO

### A. COEXISTENCIA DEL CONCEPTO UNITARIO Y RESTRICTIVO DE AUTOR: INTERPRETACIÓN A PARTIR DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Las dificultades intrínsecas a la tipificación del delito de lavado, conforme ha sido reseñado, no impiden, sin embargo, seguir interpretándolo, por imperativo del principio de unidad del ordenamiento jurídico<sup>825</sup>, en coherencia con las normas de la Parte General relativas a la codelincuencia. De modo

---

<sup>824</sup> El *concepto restrictivo de autor*, conforme precisa Miguel Díaz, “parte de la existencia de diferencias objetivas entre la conducta del autor y la del partícipe. Autor sólo podrá ser aquel en quien concurren todos los elementos de la descripción típica; si no existieran normas que castiguen la participación, ésta tendría que ser necesariamente impune, por lo que tales normas son causas de extensión de la punibilidad”. Cfr. DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (1991), *La autoría en derecho penal...*, op. cit., p. 47.

<sup>825</sup> BOBBIO, N. (1997), *Teoría general del Derecho...*, op. cit., p. 153.

conveniente, tanto en el CP peruano (arts. 23, 24 y 25) como en el CP español (arts. 28 y 29), el legislador adopta un concepto restrictivo de autor, permitiéndose diferenciar –en virtud del aporte y configuración de la conducta realizada– entre autores (directo, mediato o coautor) y partícipes (instigador, cooperador necesario o cómplice).

Por ello, aún con los esfuerzos que se han de desplegar para identificarse conductas de autoría en su contraste con actos de participación, en este delito sí es exigible diferenciar entre unos y otros. Más aún, constituye exigencia ineludible de los derechos a obtener una imputación concreta y a ser informado de la acusación –garantías instrumentales del derecho de defensa<sup>826</sup>–, que el órgano persecutor formule imputaciones fácticas debidamente individualizadas y pormenorizadas. Teniendo el deber de identificar la aportación específica que se atribuye a quien, desde la perspectiva del objeto de investigación o de prueba, sería el autor del hecho típico de lavado –en alguna de las modalidades de conducta típica prevista–, así como singularizar el aporte concreto de quien sería partícipe en el mismo.

#### **1. EL TIPO PENAL COMO SÍNTESIS DE LA SUPERACIÓN DEL RIESGO PERMITIDO: INTERVENCIÓN DELICTIVA EN EL TIPO BASE**

El tipo penal se configura a partir de la ponderación jurídica efectuada por el legislador acerca los beneficios que reporta la restricción de la libertad general de actuación, en concretos segmentos sociales, a favor del resguardo de intereses esenciales dignos de protección penal. La prohibición general de ciertas modalidades de conducta, incriminadas en un tipo delictivo, constituye en tal sentido una síntesis de la superación del riesgo permitido<sup>827</sup>. Por ello, con relación a quien puede atribuírsele una actuación disvaliosa, para el derecho

---

<sup>826</sup> CASTILLO ALVA, J. L. (2009), “El derecho a ser informado de la imputación”, en HURTADO POZO, J. (dir.) / GARCÍA CAVERO, P. (coord.), *Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: ADP 2008*, Lima, Fondo Editorial PUCP, p. 212.

<sup>827</sup> FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2001), *Resultado lesivo e imprudencia*, Barcelona, Bosch, p. 224.

penal será sujeto activo quien con su conducta *genere*<sup>828</sup> un riesgo típicamente relevante para los referidos intereses (de forma personal, mediata o conjunta). También lo será, dependiendo de la estructura legal de ciertos delitos, quien, además de crear dicho riesgo, produce adicionalmente el resultado objetivamente imputable (de lesión o peligro concreto al bien jurídico). Dependerá del legislador establecer si cualquier persona se encuentra en capacidad de acceder al tipo penal como autor –delitos comunes– o si, por el contrario, deben presentarse cualidades específicas para tal fin –delitos especiales–.

El sujeto activo es, por tanto, quien realiza el tipo penal<sup>829</sup>. Desde la perspectiva que adoptamos, este concepto jurídico abarca únicamente a quienes intervienen en condición de *autor*<sup>830</sup>, no a quienes actúan en calidad de *partícipes*, sea cómplices (primarios –cooperación necesaria– o secundarios –complicidad simple–) o inductores. En esta investigación, asumimos como punto de partida, en expresión de FEIJÓO SÁNCHEZ, que “el que ayuda a otro a crear un riesgo, no lo crea”<sup>831</sup>. Es obvio que quien favorece, auxilia o promueve que alguien ejecute un delito, no lo ejecuta; pero, más allá de esta constatación, no es que los comportamientos aludidos carezcan de relevancia

---

<sup>828</sup> Estando de acuerdo con Bernardo Feijóo, la *generación* o *creación* de un riesgo penalmente relevante no debe necesariamente identificarse con base al mero “hacer surgir” condiciones causales que explican un resultado. Antes bien, abarca incluso otras manifestaciones de la conducta típicamente desaprobada. En tal sentido, señala el autor que “la *creación* del riesgo no tiene que consistir únicamente en «hacer surgir» o iniciar una serie de condiciones de resultado (o, si se quiere formular de otro modo, «el incremento acusable del riesgo base» o riesgo general de la vida o el incremento de circunstancias de resultado que normalmente se dan en un contexto determinado o la «variación de las condiciones generales de la vida» o «la variación de las condiciones preexistentes»). Puede consistir también en *dirigir* un curso lesivo ya existente previamente hacia la víctima, *interrumpir* o *desactivar* un curso salvador o *introducir* a la víctima en un curso lesivo ya en marcha”. Al respecto, FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (1999), *Homicidio y lesiones imprudentes: requisitos y límites materiales*, Madrid, Edijus, p. 40.

<sup>829</sup> MIR PUIG, S. (2016), *Derecho penal...*, *op. cit.*, p. 228.

<sup>830</sup> Al respecto, Diego-Manuel Luzón sostiene que “el sujeto activo propiamente es el autor de la conducta típica descrita en un precepto de la parte especial no el mero partícipe”, Cfr. LUZÓN PEÑA, D. M. (2016), *Lecciones de derecho penal...*, *op. cit.*, p. 181.

<sup>831</sup> FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2002), “Límites de la participación criminal ¿Existe una «prohibición de regreso» como límite general del tipo en Derecho penal?” en *Imputación objetiva en derecho penal*, Lima, Grijley, p. 341.



penal, sino que su desvalor se desprende no de los tipos legales de la parte especial, sino de las reglas de imputación establecidas en la parte general (arts. 23, 24 y 25 del CP peruano, y arts. 27, 28 y 29 del CP español).

Si bien el legislador en los tipos de la parte especial establece conductas de autoría –incluidas las que se expresan, en su fenomenología, como actividades de fomento, colaboración o ayuda–, esto no significa que para desvalorar el acto del partícipe deba imputársele el injusto del autor. Ni al partícipe ni a nadie se le puede atribuir el hecho de otro, sino hasta donde abarque jurídicamente el propio<sup>832</sup>. Por ello, los tipos de la parte general del CP español recogen descripciones de conductas –en relación con el hecho previsto en la parte especial–, tales como “*inducen directamente a otro u otros a ejecutarlo*” (art. 28, lit. a), “*cooperan a su ejecución con un acto sin el cual no se habría efectuado*” (art. 28, lit. b) o “*cooperan a la ejecución del hecho con actos anteriores o simultáneos*” (art. 29). En similar sentido, el CP peruano prevé las conductas –dolosas– de “*determinar a otro a cometer el hecho*” (art. 24), “*prestar auxilio para (su) realización*” (art. 25) o “*de cualquier otro modo... prestar asistencia*” (art. 25). Los actos enunciados son disvaliosos por sí mismos, constituyen un injusto distinto y autónomo<sup>833</sup> del injusto del autor, aun cuando, para su castigo deba producirse la denominada accesoriedad cuantitativa –el grado de realización de la acción del autor para que se pueda sancionar al partícipe<sup>834</sup> (la tentativa delictiva)–.

Adicionalmente, existen modalidades de conducta típica que se expresan, desde sus caracteres fenomenológicos, en actos de fomento, colaboración o ayuda que, si les tuviere que apreciar sólo naturalísticamente, constituirían actos de participación criminal. Sin embargo, desde una perspectiva normativa, éstas son valoradas por el legislador y elevadas a la categoría de autoría delictiva. Esto se evidencia, con relación al delito de lavado de activos, entre

---

<sup>832</sup> FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2002), “Límites de la participación criminal...”, *op. cit.*, p. 348.

<sup>833</sup> ROBLES PLANAS, R. (2003), *La participación en el delito. Fundamento y límites*, Madrid, Marcial Pons, pp. 133.

<sup>834</sup> DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (1991), *La autoría en derecho penal...*, *op. cit.*, p. 118.

otros casos con las modalidades de “guardar”, “custodiar”, incluso “transportar” bienes de origen delictivo (previstas en los arts. 2 y 3 del DLeg N° 1106). Todas las cuales representan, desde una óptica puramente naturalista, actos de colaboración con quienes produjeron delictuosamente los activos para evitar que se identifique su fuente criminal. Sin embargo, el legislador las ha concebido como auténticas formas de autoría.

De acuerdo con dicha constatación –aplicable a las diversas legislaciones internas, por ejemplo, las de Perú o España–, sostenemos junto a DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO<sup>835</sup> que, en efecto, en la incriminación del blanqueo existe una tendencia a configurar el tipo penal desde la perspectiva de un *concepto unitario de autor*. Por lo tanto, puede concluirse, para no excluir dichos supuestos, que serán sujetos activos del delito quienes realicen el tipo legal, más allá de la configuración fenomenológica de su aporte al hecho delictivo (pues el legislador puede haber considerado como *autoría* sendos actos de colaboración o fomento). En consecuencia, en las conductas típicas citadas (arts. 2 y 3 del DLeg N° 1106), quien “guarde”, “custodie” o “transporte” el objeto delictivo para evitar que su origen criminal sea identificado, será también autor del delito de lavado.

En un sistema que consagra al principio de culpabilidad como un límite del poder punitivo en un Estado democrático<sup>836</sup>, se reconoce al *principio de responsabilidad por el hecho propio* como una garantía ciudadana, mediante la cual se impedirá la formulación de cargos penales por hechos ajenos o, incluso, por aquellos que exceden a cuanto es objetivamente imputable<sup>837</sup>. Este principio tiene alcance al instituto de la codelincuencia, de modo tal que el desvalor de la conducta del autor se fundamenta en la realización personal –

---

<sup>835</sup> DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2013), “El castigo del autoblanqueo...”, *op. cit.*, p. 295.

<sup>836</sup> MIR PUIG, S. (2016), *Derecho penal...*, *op. cit.*, pp. 133-135.

<sup>837</sup> En efecto, el principio de responsabilidad por el hecho propio constituye un principio irrenunciable del derecho penal del acto, por el cual nadie puede ser hecho responsable de la conducta o del injusto de otro. En tal sentido, a los partícipes no se les puede imputar el hecho de otro (el del autor), si no su propio hecho. Sobre esta cuestión, FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2002), “Límites de la participación criminal...”, *op. cit.*, p. 348.

directa o por medio de otro– o conjunta del tipo legal. Mientras que el desvalor penal del comportamiento del partícipe se fundamenta en su “propio” hecho o aporte –de cooperación, auxilio o instigación–. Al partícipe no se le sanciona porque su injusto derive de un pretendido “hecho principal” del autor, sino porque en sí mismo entraña un autónomo desvalor, independiente del efectuado por aquél.

## 2. ESTRUCTURA DEL TIPO BASE COMO DELITO COMÚN

Se aprecia de la estructura legal del tipo base del lavado en el Perú (arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106) que se corresponde con la de un delito común. Estamos frente a tipos penales comunes cuando la ley no limita el ámbito de los posibles sujetos activos<sup>838</sup>. Si bien se puede concluir, del análisis de dichas estructuras legales, que cualquiera puede cometer la conducta típica, no obstante, ha de tomarse en consideración el alcance del tipo base –en lo relativo a los sujetos– confrontado sistemáticamente con las modalidades de agravación por razón de la calidad especial del interviniente (previstas en el art. 4, incs. 1 y 2).

El lavado de activos constituye un proceso secuencial por el cual los bienes de fuente criminal, a través de diversas operaciones, se reintegran al tráfico económico legal con apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita. Los actos coordinados encaminados a tal objetivo, por decisión legislativa, tienen autonomía típica. Esto es, se trata de conductas incriminadas que por sí solas no son suficientes para completar un circuito de reciclaje, pero que son equiparadas para fines de represión con el proceso global. Así, por ejemplo, un solo acto de conversión o de transferencia (art. 1), de transporte (art. 2) o de tenencia (art. 3) de dinero de procedencia delictiva –efectuado con el objeto de evitar que dicho origen sea identificado–, es por sí solo exiguo para lograr enmascarar su fuente real. Por lo tanto, en la cadena de operaciones económicas que componen un proceso de reciclaje, desde su emprendimiento,

---

<sup>838</sup> MIR PUIG, S. (2016), *Derecho penal...*, op. cit., p. 161.

desarrollo y progresivo perfeccionamiento, pueden intervenir distintas personas con diferentes aportes.

Por ello, la *autoría inmediata* es la forma menos problemática de realización del tipo. Siendo suficiente que el sujeto activo ejecute, por sí solo, alguna de las conductas descritas en el tipo base. Sin embargo, al constituir el blanqueo un proceso continuo es posible que en un solo circuito de reciclaje concurren, paralelamente, diversos autores que coejecutan sus actuaciones fuera del marco de una distribución de funciones. En estos supuestos tan comunes, cada uno es responsable de su hecho como autor. Por lo que, en un eventual procesamiento penal por lavado, se debe individualizar cada autónoma realización del tipo. Estaremos, pues, frente a la denominada autoría yuxtapuesta, llamada también accesoria, o más apropiadamente *pluriautoría*<sup>839</sup>.

Esta forma de autoría se presenta, por citar un caso, cuando altos funcionarios públicos transfieren, mediante diversas operaciones económicas – a través de personas solventes interpuestas y entramados societarios–, sumas dinerarias malversadas para financiar campañas electorales (así también, cuando el dinero procede de comisiones ilegales obtenidas por el otorgamiento de licitaciones, en favor de privados, sin un real proceso de licitación pública). En estos casos, para ensombrecer la fuente criminal, es común fraccionar dichos activos y situarlos en la esfera de dominio de terceros quienes, empleando mecanismos formales, podrán donarlos como aportes de campaña. En este circuito de reciclaje, interviene una pluralidad de agentes quienes, mediante aportaciones autónomas al hecho, no necesitan de un plan común. Así, mientras algunos se encargarán de distribuir el dinero delictuoso, *colocándolo* en el radio de disponibilidad de cercanos, éstos podrán, a su vez, *transferirlo* a cuentas bancarias de empresas bajo su dominio en calidad de aportaciones de capital (art. 1). Seguidamente, otros pueden *recibir pagos* de dichas sociedades por servicios profesionales ficticios (art. 2) con el fin de justificar la obtención de rentas. Al final del circuito, las operaciones reseñadas

---

<sup>839</sup> DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2013), “El castigo del autoblanqueo...”, *op. cit.*, p. 295.

permitirán dotar de apariencia de legalidad al dinero entregado en concepto de donación. Por tanto, estamos ante comportamientos yuxtapuestos (autoría accesoria o, más propiamente, de pluriautoría<sup>840</sup>), por sí solos idóneos para subsumirse en algunas de las modalidades incriminadas como lavado a título de autoría inmediata.

El sujeto activo del delito de lavado puede configurar también su conducta de acuerdo con la estructura de la *autoría mediata*. Por ejemplo, quien realiza la compra (con rendimientos de origen criminal) de un departamento presentando documentación sustentatoria falsa a la inmobiliaria y notaría – acerca de la proveniencia aparentemente lícita del dinero, exigida en el marco de los deberes de conocimiento del cliente–, cometerá el delito de lavado mediante actos de “conversión” (de dinero de origen delictivo a un bien inmueble) efectuados mediante la instrumentalización de las funciones legítimamente realizadas por dichos profesionales. Por otra parte, un supuesto particularmente discutible es la condición de autor o partícipe por atribuirse a quien, sin realizar actos ejecutivos, dirige una organización constituida para lavar activos y decide, desde su posición, la comisión de dicha actividad criminal. La imputación del delito de pertenencia a una organización criminal (o a una asociación ilícita) es por sí sola insuficiente para abarcar todo el desvalor de la conducta dado que ésta, a su vez, en los casos objeto de investigación, se sitúa en un contexto de dirección del reciclaje de activos. La pertenencia delictiva reprime la constitución y desarrollo de la organización criminal, pero no el íntegro las concretas conductas desplegadas por sus integrantes. Como tampoco todos los componentes de los actos encaminados a cumplir el programa delictivo, de forma que coexisten, según precisa ZÚÑIGA RODRÍGUEZ<sup>841</sup>, de forma independiente e interrelacionada, al menos dos injustos penales.

---

<sup>840</sup> DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2013), “El castigo del autoblanqueo...”, *op. cit.*, p. 295.

<sup>841</sup> Sostiene Laura Zúñiga que el “injusto de organización es de existencia de una estructura criminal y sólo puede responderse por eso. ¿Quiénes? Los líderes e integrantes de la

Con relación a esta cuestión, aunque relativa a la imputación de responsabilidad a quien sin realizar actos ejecutivos decide la comisión delictiva, la doctrina ha formulado diversas propuestas de solución que van desde el planteamiento de la *autoría mediata por dominio de organización*<sup>842</sup> (sustentado por ROXIN<sup>843</sup>), los matices formulados por la teoría de la disponibilidad al hecho del ejecutor (propuesta por SCHROEDER<sup>844</sup>), la *coautoría* (defendida por JAKOBS<sup>845</sup> o MUÑOZ CONDE<sup>846</sup>), la *cooperación necesaria* (asumida por HERNÁNDEZ PLASENCIA<sup>847</sup>) o la *inducción* (formulada por GIMBERNAT ORDEIG<sup>848</sup>). Sin poder abarcar –por excederse al objeto de investigación– el estado actual del debate, no obstante, sostenemos que la

---

organización. Otra cuestión es la de los integrantes por los delitos que cometan”. Cfr. ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2009), *Criminalidad organizada y sistema...*, op. cit., p. 279.

<sup>842</sup> ROXIN, C. (2000), *Autoría y dominio del hecho en derecho penal* (Traduc. de la 7ª ed. alemana por Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano González de Murillo), Madrid, Marcial Pons, p. 269 y ss.

<sup>843</sup> Sobre los orígenes de esta teoría, precisa Claus Roxin, “el «dominio por (o de) organización», como forma independiente y «nueva» de autoría mediata, fue desarrollado por mí por primera vez en el año 1963. Mi idea básica era que, considerando el dominio del hecho criterio decisivo para la autoría, sólo hay tres formas prototípicas (o idealmente típicas) en las que se puede dominar un acontecimiento o suceso sin poner las manos en la ejecución: se puede obligar o forzar al ejecutor; se le puede engañar; o se puede –y esta era la idea nueva– disponer de un aparato que asegure la ejecución de órdenes incluso sin fuerza o engaño, porque el aparato como tal garantiza la ejecución. El que da la orden puede prescindir de coaccionar o engañar al autor inmediato, porque el aparato, incluso si falla una persona concreta dispone de otras que asumen su función. Por eso es también característico de esta forma de autoría mediata que el sujeto de atrás no conozca personalmente la mayoría de las veces al ejecutor inmediato”. Cfr. ROXIN, C. (2014), *Derecho penal. Parte general. Tomo II. Especiales formas de aparición del delito* (Traduc. de la 1ª ed. alemana y notas por Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo, José Manuel Paredes Castañón, Javier de Vicente Remesal & otros), Navarra, Thomson Reuters - Civitas, p. 111.

<sup>844</sup> SCHROEDER, F.-Ch. (2010), “Disposición al hecho versus fungibilidad”, en AMBOS, K. / MEINI, I. (eds.), *La autoría mediata*, Lima, Ara Editores, pp. 118-119.

<sup>845</sup> JAKOBS, G. (1997), *Derecho penal...*, op. cit., pp. 783-784.

<sup>846</sup> MUÑOZ CONDE, F. (2002), “Problemas de autoría y participación en el derecho penal económico, o ¿cómo imputar a título de autores a las personas que sin realizar acciones ejecutivas, deciden la realización de un delito en el ámbito de la delincuencia económica empresarial?”, en *Revista Penal*, Nº 9, Madrid, La Ley, pp. 66-67.

<sup>847</sup> HERNÁNDEZ PLASENCIA, J. U. (1996), *La autoría mediata en derecho penal*, Granada, Comares, pp. 275-276.

<sup>848</sup> GIMBERNAT ORDEIG, E. (2006), *Autor y cómplice en derecho penal*, Reimpr., Montevideo, BdF, p. 163.

dimensión práctica –su aplicación por los tribunales nacionales, como en el caso peruano<sup>849</sup>, e internacionales<sup>850</sup>– y sustento dogmático de la autoría mediata en virtud de aparatos organizados de poder, puede constituir un importante soporte para atribuir el delito de lavado a quienes, sin efectuar actos ejecutivos, realizan el tipo en virtud del dominio de organización.

De acuerdo con ROXIN, incorporando el planteamiento aludido de SCHROEDER, “en el momento actual, el dominio del hecho de los sujetos de detrás puede basarse en cuatro factores: 1. Poder de mando... 2. El apartamiento del Derecho del aparato de poder... 3. La fungibilidad de los ejecutores directos... 4. La esencialmente elevada disponibilidad al hecho del ejecutor...”<sup>851</sup>. Desde esta perspectiva, las organizaciones criminales constituidas para lavar activos que, por su configuración, se mueven al margen de la ley y se estructuran a partir de un sistema organizativo jerarquizado, además de la disposición al hecho criminal de sus ejecutores directos –su predisposición para realizar las órdenes emitidas por el poder de mando del órgano de decisión (que se sitúa detrás de los hechos en una posición superior de dominio)–, pueden situarse ante esta modalidad de autoría mediata. Estamos frente a un supuesto del autor detrás del autor, en el cual realizan el tipo penal de lavado, desde la perspectiva que adoptamos, tanto quien ejecuta materialmente los hechos descritos en la ley (por ejemplo, transfiere o

---

<sup>849</sup> La teoría del dominio por organización como forma de autoría mediata fue empleada por los tribunales peruanos tanto en el caso de la «Cúpula terrorista - Sendero Luminoso» (conforme se aprecia de la sentencia condenatoria emitida por la Sala Penal Nacional, del 13/Oct/2006, en el Exp. Acumulado N° 560-03. Ponente: TALAVERA ELGUERA; y su correspondiente confirmación por la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, mediante sentencia recaída sobre el R.N. N° 5385-2006-Lima, del 22/Nov/2007. Ponente: VILLA STEIN), como en el «caso Fujimori» (según se tiene de la sentencia condenatoria emitida por la Sala Penal Especial del 07/Abr/2009, recaída sobre el Exp. A.V. N° 19-2001. Ponente: SAN MARTÍN CASTRO; y su confirmación por la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema del 30/Dic/2009, recaída sobre el R.N. N° 19-01-2009 A.V. Ponente: RODRÍGUEZ TINEO).

<sup>850</sup> Para referencias a la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional que adoptó el criterio del dominio por organización como forma de autoría mediata, Cfr. AMBOS, K. (2011), “Sobre la «organización» en el dominio de la organización”, en *Indret: Revista para el análisis del derecho*, N° 3, Barcelona, Julio, p. 3.

<sup>851</sup> ROXIN, C. (2009), “Dirección de la organización como autoría mediata”, en *ADPCP*, Tomo 62, Madrid, Ministerio de Justicia, pp. 59-64.

transporta activos de origen delictivo para evitar que sea identificada dicha fuente criminal, o los recibe con tal fin), como quien dirige la ejecución en dominio del aparato organizativo<sup>852</sup>.

Finalmente, pueden también ser sujetos activos quienes ejecuten conjuntamente el tipo legal de lavado (conforme al art. 23 del CP peruano, serán coautores quienes “*cometan conjuntamente*” el hecho punible descrito en la ley). Esta modalidad de autoría se presenta, por ejemplo, en los casos de reparto deliberado de funciones dirigido a la percepción, transferencia y recepción de montos dinerarios no cuantiosos (*smurfing*) de procedencia delictiva. En estos casos quienes prestan su cuota de aporte al plan global coejecutan un circuito de reciclaje, sin descartarse que en este segmento concreto del proceso –siempre perfectible– de lavado puedan concurrir diversos títulos de imputación en terceros.

### 3. EXCLUSIÓN DE SUJETOS DEL TIPO AGRAVADO

Sujeto activo del tipo base –objeto de análisis de la presente investigación– puede ser cualquiera que ejecute alguno de los actos típicos de conversión o transferencia, ocultamiento o tenencia, o transporte transfronterizo de activos de origen delictivo, conforme se define en la ley. Sin embargo, como remarca GÁLVEZ VILLEGAS<sup>853</sup>, el tipo base (arts. 1, 2 y 3) debe ser objeto de cotejo sistemático con el tipo agravado por razón del sujeto (art. 4, incs. 1<sup>854</sup> y 2<sup>855</sup>). Por ello, puede ser sujeto activo del tipo base cualquiera quien no sea

---

<sup>852</sup> De acuerdo con aplicar la teoría del dominio de aparatos organizados de poder en relación con el lavado de activos, Cfr. DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 254; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 239.

<sup>853</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 90.

<sup>854</sup> Art. 4. (Circunstancias agravantes y atenuantes): “La pena será privativa de la libertad no menor de 10 ni mayor de 20 años... cuando: 1) El agente utilice o se sirva de su condición de funcionario público o de agente del sector inmobiliario, financiero, bancario o bursátil”.

<sup>855</sup> Art. 4. (Circunstancias agravantes y atenuantes): “La pena será privativa de la libertad no menor de 10 ni mayor de 20 años... cuando: [...] 2) El agente cometa el delito en calidad de integrante de una organización criminal”.



“agente del sector inmobiliario, financiero, bancario o bursátil” que “utilice o se sirva de su condición” (art. 4, inc. 1). Esto es, conforme se aprecia del contexto de actuación establecido en la agravante, tales agentes deben actuar dentro del marco de las funciones de su cargo, sirviéndose abusivamente de aquellas o utilizándolas para fines de blanqueo. En sentido contrario, si dichos agentes no se sirven o no emplean las funciones atribuidas a su actividad sectorial, nos encontraremos frente sujetos activos idóneos para configurar el tipo base –en caso efectúen actos de lavado–.

Por ello no puede ser sujeto activo del tipo base el “funcionario público” que “utilice o se sirva de su condición” (art. 4, inc. 1). Es decir, sólo quedarán excluidos los funcionarios públicos que arbitrariamente usen o se valgan de sus competencias funcionariales para lavar activos, pues en dicha circunstancia serán sujetos activos del tipo agravado. Por ello, se deduce, a *contrario sensu*, que en caso estos agentes no empleen o no se sirvan de su condición de funcionarios para efectuar los actos de lavado, es inaplicable la agravante y podrán ser sujetos activos del tipo base.

Se aprecia, tanto en este supuesto como en el anterior, que el fundamento de la agravación se basa en la especialización que ostentan tales agentes, cuyas actividades sectoriales son especialmente sensibles de ser empleadas para fines del blanqueo. El manejo de técnicas cualificadas, las capacidades especiales, el alto nivel de formación, así como el manejo de segmentos del poder estatal –en el caso de los funcionarios públicos– constituyen medios susceptibles de ser arbitrariamente instrumentalizados por dichos profesionales, tanto para viabilizar operaciones económicas de lavado como para eludir las consecuencias jurídicas de este delito. Situación que explica el notorio incremento de la penalidad con respecto al tipo base –que conmina una privación de libertad de entre 8 a 15 años–, extendiéndose a un intervalo no menor de 10 ni mayor de 20 años de pena privativa de libertad. El fundamento material de esta agravante, por tanto, radica en el mayor desvalor de la acción que entraña la actuación de quien, ostentando una posición jurídica en ámbitos susceptibles de ser empleados para fines del lavado, se

prevale abusivamente de dicho rol para posibilitar el circuito del reciclaje o asegurar su impunidad<sup>856</sup>.

Finalmente, tampoco es posible que el “*integrante de una organización criminal*”<sup>857</sup> (art. 4, inc. 2) pueda constituirse en sujeto activo del tipo base. Los actos típicos de lavado que ejecute, lo situarán, antes bien, como sujeto del tipo agravado, siéndole de alcance la penalidad referida. Debemos precisar que el referido art. 4, inc. 2 establece que es aplicable la agravante cuando el agente “*cometa el delito*”, de modo que con dicha referencia se abarca únicamente a quien, integrando una organización criminal, comete el delito de lavado de activos. Aquí la norma no explicita que dicha organización se encuentre dedicada a prestar un servicio especializado de blanqueo<sup>858</sup>. Por ello, será sujeto activo del tipo agravado –no del base– quien lave activos como integrante de cualquier organización criminal (cuyo objeto es, precisamente, la obtención de provechos económicos). El fundamento de la agravación reside, desde nuestra perspectiva, en el peligro objetivo de que integrantes de cualquier organización criminal puedan blanquear bienes, aprovechándose de los recursos logísticos y seguridad que dichas organizaciones están capacitadas para brindarles. Sin que éstas necesariamente se avoquen a prácticas de lavado, sino a otro tipo de programa criminal<sup>859</sup>.

---

<sup>856</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (1998), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 363.

<sup>857</sup> El concepto penal de “organización criminal” puede desprenderse de lo establecido por la Ley N° 30077 –Ley contra el crimen organizado–, en cuyo art. 2, inc. 1, se prevé que “se considera organización criminal a cualquier agrupación de tres o más personas que se reparten diversas tareas o funciones, cualquiera sea su estructura y ámbito de acción, que, con carácter estable o por tiempo indefinido, se crea, existe o funciona, inequívoca y directamente, de manera concertada y coordinada, con la finalidad de cometer uno o más delitos graves señalados en el artículo 3”. Este concepto debe ser apreciado conjuntamente con el contenido definido en el delito previsto en el art. 317, párrafo primero, del CP peruano (modificado por el art. 2 del DLeg N° 1244, del 29/Oct/2016). En dicho tipo delictivo se reprime a quien “promueva, organice, constituya, o integre una organización criminal de tres o más personas con carácter estable, permanente o por tiempo indefinido, que de manera organizada, concertada o coordinada, se reparten diversas tareas o funciones, destinada a cometer delitos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 8 ni mayor de 15 años”.

<sup>858</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 156.

<sup>859</sup> Por el contrario, Víctor Prado sostiene que “hay que precisar, sin embargo, que para efectos del agravante... no se alude a cualquier estructura criminal, sino exclusivamente

## B. AUTOLAVADO

En sistemas legales como el peruano o el español, la represión del autolavado –esto es, de la persona que efectúa los actos de típicos de blanqueo sobre aquellos activos producidos por el delito fuente en el cual intervino (como autor o partícipe)–, se fundamenta en la naturaleza sustantiva de este injusto penal. Mediante este delito se protege un bien jurídico independiente, diferenciado y autónomo de aquel que dio origen a los bienes delictivamente maculados. Para afirmar la represión del autolavado, en una determinada legislación, no es suficiente con solo atender a la decisión legislativa que lo explicita, pues ésta no crea un delito nuevo –el lavado es en sí mismo reprimible–. Es indispensable analizar el conjunto del sistema punitivo a fin de identificar la técnica con la cual se ha incriminado a este delito y la concepción que, sobre la autonomía, pueda desprenderse de su normativa. Esta operación hermenéutica permitirá identificar si la represión del autolavado depende necesariamente o no de que un precepto expreso así lo afirme.

Existen ordenamientos jurídicos en los que, mediante la interpretación de los preceptos que tipifican al lavado, se puede identificar que el interés jurídico que éste protege es independiente y autónomo del que resguarda el delito precedente. En estos casos por decisión legislativa se pueden prever cláusulas de reserva –o excusas absolutorias– que explícitamente impidan la punición del autolavado. Este no ha sido el caso, conviene adelantar, de los sistemas jurídicos del Perú o España, sino antes bien de Italia o Argentina, como *infra* será desarrollado.

Por otro lado, existen sistemas legales donde el delito de lavado está configurado como una fórmula delictiva específica o afín a los delitos de recepción o encubrimiento. En estos casos, el contenido material del injusto de lavado se limita al reforzamiento de la protección del bien jurídico que resguarda el delito subyacente. En relación con el autolavado, las excusas

---

a aquellas dedicadas al lavado de activos”. Cfr. PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., pp. 259-260.

absolutorias previstas en favor de la receptación o del encubrimiento – fundamentalmente basadas en las relaciones personales estrechas– le son, por tanto, plenamente aplicables. De tal forma que, por ejemplificar, es inviable en tales sistemas la represión del autolavado por aplicación inmediata de los privilegios de impunidad del autoencubrimiento o de la auto-receptación.

## 1. MODELOS LEGISLATIVOS

Desde una perspectiva comparada, la determinación del círculo de posibles sujetos activos del delito de lavado de activos, y su alcance hacia los intervinientes (autores o partícipes) en el delito previo, se ha orientado a través de tres modelos legislativos:

El primero, denominado como **sistema alternativo**<sup>860</sup>, se caracteriza por la **expresa declaración legislativa de excluir**, de la órbita de sujetos activos, a los intervinientes en el delito fuente. Entre los cuerpos legislativos que han empleado cláusulas de reserva –para restringir o no sancionar al autolavado–, se tiene a los Códigos Penales de **Alemania** (§261, apartado 9 *in fine*), **Italia** (arts. 648<sup>bis</sup> y 648<sup>ter</sup>), **Argentina** (art. 278, inc. 1) y **Panamá** (art. 255, inc. 1). Con relación a estos dos últimos sistemas, debemos enfatizar que los legisladores argentino e italiano decidieron derogar las aludidas cláusulas de reserva. Así, de acuerdo con la reforma argentina de 2011, establecida mediante la Ley 26.683 (del 21/Jun/2011)– el art. 303 reemplazó al citado art. 278, inc. 1 del CP, suprimiendo la cláusula “...bienes provenientes de un delito en el que no hubiera participado...”. Por su parte, mediante la reforma italiana de 2014, dispuesta por la Ley N° 186<sup>861</sup> (del 15/Dic/2014)–, se ha incorporado

---

<sup>860</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (2015), “la normativa internacional del blanqueo...”, *op. cit.*, p. 700.

<sup>861</sup> Conforme a la reforma de 2014 del CP italiano, se incorporó en su texto el art. 648<sup>ter.1</sup>: “Autolavado.- Se aplica la pena de privación de libertad de 2 a 8 años... a quien, *después de haber cometido o participado en la comisión de un delito doloso*, emplea, sustituye, transfiere en actividades económicas, financieras, empresariales o especulativas, dinero, bienes u otras utilidades procedentes de la comisión de tal delito, a fin de obstaculizar la identificación de su origen criminal.

al CP el art. 648<sup>ter.1</sup>, por el cual se reprime a quien realice operaciones de lavado, pese a haber previamente “*cometido o participado en la comisión de un delito doloso*” y exceda del mero uso o disfrute personal<sup>862</sup>. Finalmente, en el caso panameño, en la modalidad de ocultamiento y encubrimiento de activos de procedencia delictuosa, se dispone que será sancionado con la pena del art. 254 (blanqueo de capitales) a “quien... *sin haber participado, pero a sabiendas de su procedencia, oculte, encubra o impida la determinación, el origen, la ubicación, el destino o la propiedad de dineros...*”.

El segundo modelo es el llamado **sistema acumulativo**<sup>863</sup>, por el cual los legisladores **explicitan**, en sus ordenamientos internos, la posibilidad de que los intervinientes en el delito fuente puedan ser, a su vez, autores o partícipes del ulterior delito de lavado. A nivel europeo, son expresión de este sistema – además de la citada reforma del CP de **Italia**– también el caso de **España, Bélgica y Portugal**. Así, el art. 301 del CP español –de acuerdo con la reforma de 2010– establece que será sujeto activo quien efectúe el blanqueo sobre bienes originados “...*en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquiera tercera persona*”. Por su parte, en el art. 505, apartado 4º, párrafo segundo, del CP belga, se prevé que será también reprimible el lavado “*incluso si su autor es también autor, coautor o cómplice del delito de donde provienen los activos*”. En el mismo sentido, el art. 368-A, inc. 2, del CP portugués reconoce que sujeto activo del blanqueo también puede serlo “*quien produjo delictuosamente los activos*”.

Entre los sistemas latinoamericanos que explicitan la represión del autolavado –adicionalmente del aludido CP de **Argentina**– se tiene al **Perú**, en cuyo DLeg N° 1106, art. 10, párrafo final, se dispone (de forma similar a lo

---

(...) Fuera de los supuestos establecidos en los párrafos anteriores, no son punibles las conductas en caso el dinero, los bienes o las otras utilidades estén destinados al mero uso o disfrute personal (...).”.

<sup>862</sup> VIDALES RODRÍGUEZ, C. (2015), “El fenómeno asociativo como actividad delictiva previa...”, *op. cit.*, pp. 112-113.

<sup>863</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (2015), “la normativa internacional del blanqueo...”, *op. cit.*, p. 702.

establecido por el DLeg N° 986<sup>864</sup>, del 22/Jul/2007, que modificó el art. 6 de la Ley N° 27765) que *“también podrá ser considerado autor del delito y por tanto sujeto de investigación y juzgamiento por lavado de activos, quien ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias”*. En similar sentido, la Ley penal especial de **Chile** (art. 27, párrafo penúltimo, de la Ley N° 19.913, del 18/Dic/2003, modificada por la Ley N° 20.818, del 18/Feb/2015) señala *“si el que participó como autor o cómplice del hecho que originó tales bienes incurre, además, en la figura penal contemplada en este artículo, será también sancionado conforme a ésta”*.

Se aprecia en suma que los sistemas *alternativo* y *acumulativo* se basan en explicitar legislativamente o la no represión –en el primer supuesto– o la plena sanción penal –en el segundo– del autolavado de activos. Adicionalmente a ambas técnicas jurídicas, existe un **tercer sistema** basado en la **no declaración explícita** o de la impunidad o de la sanción del autoblanqueo. El fundamento, por tanto, de la represión del autolavado debe aquí identificarse a partir de un análisis hermenéutico del íntegro del sistema represor de este delito, a fin de establecer, en primer lugar, si en éste aquél se encuentra configurado como un delito autónomo –o, por el contrario, dependiente del delito fuente o del encubrimiento o receptación–. Mientras que, en segundo término, debe analizarse si el caso de presunto autolavado es, antes bien, un mero acto de agotamiento del delito precedente.

En lo relativo a los ordenamientos europeos que emplean este tercer sistema, se tiene a los Códigos Penales de **Suiza** (art. 305<sup>bis</sup>), **Francia** (art. 324-1), y se presentó en el CP de **España** con antelación a la reforma de 2010. En estos países la normativa no se explicita la exclusión del autoblanqueador como posible sujeto activo del delito de lavado. En el caso latinoamericano, son también expresión de este sistema los Códigos de **Colombia** (art. 323),

---

<sup>864</sup> La Ley penal contra el Lavado de activos del Perú, Ley N° 27765 (del 27/Jun/2002), fue modificada por el DLeg N° 986 (del 22/Jul/2007). En dicha reforma se incorporó, en su art. 6, un párrafo final que dispuso *“también podrá ser sujeto de investigación por el delito de lavado de activos, quien realizó las actividades ilícitas generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias”*.

**México** (art. 400<sup>bis</sup>), **Ecuador** (art. 317), **Bolivia** (art. 185<sup>bis</sup>) y, también, fue el caso de **Perú** hasta antes de la aludida reforma de 2007.

## 2. REPRESIÓN DEL AUTOLAVADOR

### 2.A) ARGUMENTOS EN CONTRA

En el Perú, un sector doctrinal, que comentó la derogada Ley penal de represión del lavado (Ley N° 27765) antes de la reforma experimentada por el aludido DLeg N° 986 (del 22/Jul/2007), consideró que el autolavador no se situaba como uno de los posibles sujetos activos de este delito. Así, BRAMONT-ARIAS TORRES, sostuvo “que el sujeto activo del delito de lavado de activos no tiene que haber participado en el delito previo, ni en calidad de autor ni participe. En caso contrario, responderá sólo por el delito previo”<sup>865</sup>. En lo que sigue se pondrá de relieve los argumentos contrarios a considerar al agente del delito fuente, como uno de los posibles sujetos activos del delito de lavado.

#### i) *Aparente disposición convencional*

Entre los diversos argumentos sostenidos por quienes consideran impune al autolavado, un sector refiere que la imposibilidad de aplicar el delito de blanqueo a quien cometió el delito precedente tendría fuente convencional. Desde dicha perspectiva, aparentemente lo establecido por el Convenio de Estrasburgo de 1990 (art. 6, inc. 2, lit. b<sup>866</sup>), la Convención de Palermo de 2000 (art. 6, inc. 2, lit. e<sup>867</sup>), la Convención de Mérida de 2003 (art. 23, inc. 2, lit. e<sup>868</sup>)

---

<sup>865</sup> BRAMONT-ARIAS TORRES, L. (2003), “Algunas precisiones...”, *op. cit.*, p. 522.

<sup>866</sup> Convención de Estrasburgo del 8/Nov/1990, art. 6, inc. 2, lit. b: “Artículo 6. Delitos de blanqueo. [...] 2) A los efectos de la ejecución o aplicación del párrafo 1 del presente artículo: [...] b) **Puede establecerse** que los delitos previstos en dicho párrafo no sean de aplicación para las personas que cometieron el delito principal”.

<sup>867</sup> Convención de Palermo del 13/Dic/2000, art. 6, inc. 2, lit. e: “Artículo 6. Penalización del blanqueo del producto del delito. [...] 2) Para los fines de la aplicación o puesta en práctica del párrafo 1 del presente artículo: [...] e) Si así lo requieren los principios fundamentales del derecho interno de un Estado Parte, **podrá disponerse** que los delitos tipificados en el párrafo 1 del presente artículo no se aplicarán a las personas que hayan cometido el delito determinante”.

y el Convenio de Varsovia (art. 9, inc. 2, lit. b<sup>869</sup>), se configuraría como la base jurídico-internacional que explicitaría la no punición del autolavado. Sin embargo, se aprecia del texto de estas disposiciones que *ninguna obliga* a los Estados a incorporar en sus legislaciones privilegios de impunidad del autolavado. Tampoco configuran por sí solas cláusulas de impunidad vigentes al que pueda remitirse el intérprete –tomando en consideración que las Convenciones de Palermo y Mérida constituyen derecho interno en el Perú–, para aplicarlas a un caso concreto de presunto delito de lavado. Se trata, por el contrario, del reconocimiento internacional de una facultad legislativa que tienen los Estados –con exigencias adicionales– para incorporar cláusulas de reserva (a la punición del autolavado) en sus regulaciones internas.

Es elemento común de estas disposiciones convencionales la facultad concedida a los Estados para que *“puedan disponer o establecer”* legislativamente las aludidas cláusulas de reserva. Se trata, en suma, de una excepcional facultad reconocida a los legisladores de los países (suscribientes de dichas Convenciones) para que, de ser incompatibles con sus derechos internos, declaren expresamente la impunidad del autolavado. Esta facultad excepcional no ha sido empleada por la gran mayoría de los Estados parte (como es el caso de Perú o España) al momento de incriminar o reformar el delito de lavado de activos. Inclusive, de la redacción de las disposiciones aludidas, puede claramente desprenderse que el privilegio de impunidad del autolavado constituye una *excepción* a ser legislada –en caso se contradiga los principios fundamentales del derecho interno–, mientras que la *regla general*

---

<sup>868</sup> Convención de Mérida del 09/Dic/2003, art. 23, inc. 2, lit. e: “*Artículo 6. Blanqueo del producto del delito. [...] 2) Para los fines de la aplicación o puesta en práctica del párrafo 1 del presente artículo: [...] e) Si así lo requieren los principios fundamentales del derecho interno de un Estado Parte, podrá disponerse que los delitos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo no se aplican a las personas que hayan cometido el delito determinante*”.

<sup>869</sup> Convenio de Varsovia del 16/May/2005, art. 9, inc. 2, lit. b: “*Artículo 9. Delitos de blanqueo. [...] 2) A los efectos de la ejecución o aplicación del apartado 1 del presente artículo: [...] b) Puede establecerse que los delitos previstos en dicho apartado no se apliquen a las personas que cometieron el delito principal*”.



será la consideración del autolavador como uno de los posibles sujetos activos<sup>870</sup> de este delito<sup>871</sup>.

*ii) Actos posteriores copenados y principio de consunción*

De acuerdo con MIR PUIG, los actos posteriores copenados “son hechos que por sí solos realizarían un tipo de delito, pero que quedan consumidos por otro delito al cual siguen. La razón es que tales actos constituyen la forma de asegurar o realizar un beneficio obtenido o perseguido por un hecho anterior y no lesionan ningún bien jurídico distinto al vulnerado por este hecho anterior ni aumentan el daño producido por el mismo”<sup>872</sup>. Seguidamente, será de aplicación el principio de consunción por el cual un precepto desplaza a otro, cuando éste por sí solo incluye (esto es, “consume”) el desvalor que entraña el primero. En tal sentido, este principio sirve “como criterio al que hay que acudir cuando uno de los preceptos en juego es suficiente para valorar completamente el hecho”<sup>873</sup>.

En España, con respecto al término *hecho posterior copenado* (o, simplemente, *acto copenado*), asevera PALMA HERRERA que éste “deberá aplicarse única y exclusivamente a los supuestos en los que el desvalor de una conducta es contemplado y consumido ya por el desvalor de otra conducta que se había realizado con carácter previo. Esto es, a los supuestos de concurso de normas penales en los que uno o varios hechos guiados por una unidad finalística son incardinables, en principio, en distintos preceptos, aunque uno de ellos acaba desplazando al tipo posterior, que no llega a ser realizado, siquiera, por el autor”<sup>874</sup>. Según este autor, con relación al blanqueo, “nos encontramos ante un caso de concurso de normas y no de delitos”<sup>875</sup>. Por lo que, a su

---

<sup>870</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 646.

<sup>871</sup> FARALDO CABANA, P. (2014), “Antes y después de la tipificación expresa del autoblanqueo de capitales”, en *EPC*, Vol. 34, Santiago de Compostela, USC, p. 50.

<sup>872</sup> MIR PUIG, S. (2016), *Derecho penal...*, *op. cit.*, p. 686.

<sup>873</sup> MIR PUIG, S. (2016), *Derecho penal...*, *op. cit.*, p. 685.

<sup>874</sup> PALMA HERRERA, J. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 391.

<sup>875</sup> PALMA HERRERA, J. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 387.

entender, “nos encontramos ante una situación en la que... el contenido de injusto del delito previo... es capaz de abarcar el contenido de injusto de los actos que coinciden con la descripción típica del blanqueo de capitales. No puede hablarse, por tanto, de concurso real de delitos y sí de normas”<sup>876</sup>. Finalmente, extiende las consecuencias de su argumentación “no sólo para quienes fueron autores materiales del delito previo, sino también para quienes sólo participaron en ese delito”<sup>877</sup>.

En el Perú, este criterio es compartido con matices por GÁLVEZ VILLEGAS sólo en relación con la modalidad de ocultamiento y tenencia (art. 2 del DLeg N° 1106). Este autor sostiene que, para dicho precepto, “en todos los casos, no podrá ser sujeto activo del delito el *propio agente del delito previo*... en estos supuestos, si fuera el propio agente quien realiza las conductas típicas de ocultamiento y tenencia, se tratará únicamente de actos copenados... Obviamente, ello no significa que estas conductas no merezcan reproche penal, sino simplemente que el mismo ya está contenido en el reproche y sanción del delito previo; por lo que consideramos que resulta de aplicación el principio de *consunción*”<sup>878</sup>. Finalmente, según su propuesta, si en los actos de lavado concurren –además de los intervinientes en el delito previo– terceros, sólo estos últimos podrán ser agentes del lavado –los primeros sólo habrían efectuado ya actos copenados por el delito precedente–.

*iii) Autoencubrimiento impune, no exigibilidad de otra conducta y principio nemo tenetur*

Para un sector de la doctrina el delito de lavado de activos presenta una configuración similar a los delitos de encubrimiento, de forma tal que al primero le sería aplicable el privilegio de impunidad establecido en favor del segundo<sup>879</sup>. En España, el art. 451 del CP limita el círculo de posibles sujetos activos del

---

<sup>876</sup> PALMA HERRERA, J. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., p. 391.

<sup>877</sup> PALMA HERRERA, J. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., p. 393.

<sup>878</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., pp. 250-252.

<sup>879</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 640.

encubrimiento, excluyendo a quien, en la comisión de un delito, “no ha intervenido en el mismo como autor o cómplice”. Aunque el legislador no haya previsto una excusa absolutoria similar para el delito de blanqueo del art. 301 del CP español, u otra que tenga expresa previsión en el CP peruano, sin embargo, este planteamiento afirma que es aplicable los efectos de la impunidad del autoencubrimiento al autolavado de activos.

Al respecto, en el Perú, considera CARO JOHN –en su análisis de la Ley N° 27765– que “la naturaleza jurídica del lavado de activos tiene como elemento propio de su configuración el encubrimiento, y, como el auto-encubrimiento es impune, el «autolavado» también lo es”<sup>880</sup>. Sostiene, asimismo, que para el agente del delito previo “los actos posteriores del lavado sólo son para él únicamente actos de ocultamiento, encubrimiento o agotamiento de los bienes y activos obtenidos por el delito anterior”<sup>881</sup>. Finalmente, señala que el fundamento de este privilegio de impunidad, radica “en la no exigibilidad de otra conducta, porque sencillamente no se puede exigir a una persona que ha cometido un delito a entregarse a la justicia y entregar igualmente los bienes y activos generados por su propio delito para no ser sancionado doblemente”<sup>882</sup>.

En España, MARTÍNEZ-ARRIETA resalta la razonabilidad de la no exigencia, a quien ha cometido un delito, de una conducta en la que reconozca su actuación delictiva<sup>883</sup>. Refiere que, por lo tanto, “no exigible al autor del delito que advierta su responsabilidad, siendo esta exigencia contraria al derecho a no confesarse culpable y vulnerando el principio *nemo tenetur*”<sup>884</sup>.

---

<sup>880</sup> CARO JOHN, J. (2010), “Impunidad del «autolavado» en el ámbito del delito de lavado de activos”, en *Dogmática penal aplicada*, Lima, Ara Editores, pp. 188-189.

<sup>881</sup> CARO JOHN, J. (2010), “Impunidad del «autolavado»...”, *op. cit.*, p. 189.

<sup>882</sup> CARO JOHN, J. (2010), “Impunidad del «autolavado»...”, *op. cit.*, p. 193.

<sup>883</sup> Con relación a este criterio, Caty Vidales sostiene que “la impunidad de estas conductas ha de llegarse por otra vía, la de la inexigibilidad de otro comportamiento”. Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación...*, *op. cit.*, p. 112.

<sup>884</sup> MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. (2014), *El autoblanqueo...*, *op. cit.*, p. 44.

## **2.B) POSTURA PERSONAL: AUTONOMÍA SUSTANTIVA COMO BASE DE LA REPRESIÓN DEL AUTOLAVADO**

Los argumentos empleados para fundamentar la no exclusión del agente interviniente en el delito fuente como uno de los posibles sujetos activos del lavado apelan, por un lado, a la literalidad de los tipos penales. Esto es, la no expresa impunidad del autolavado, y la actual tendencia de los Estados tanto a eliminar cláusulas de reserva (otrora previstas) como a explicitar su represión. Asimismo, se sostiene que la naturaleza autónoma y diferenciada del bien jurídico del blanqueo, en su contraste con el protegido por el delito fuente, fundamenta la sanción de quien luego de afectar los intereses resguardados por el delito subyacente, efectúe un nuevo comportamiento delictivo –el blanqueo– con el cual aquél pueda concursar (concurso real). Adicionalmente, se señala que debe evitarse el pernicioso efecto político criminal que procede de dejar impune las conductas típicas de lavado cometida por quien intervino – como autor o partícipe– en el delito precedente.

### *i) Voluntad legislativa*

Conforme hemos sostenido, tanto el Perú como España siguieron hasta las reformas de 2007 y 2010, respectivamente, el sistema basado en la no declaración explícita de la impunidad o castigo del autolavado. Tanto la Ley Penal contra el lavado de activos como el CP español (art. 301), carecían de cláusulas de reserva a la punición del autoblanqueo, por lo que la doctrina y la jurisprudencia<sup>885</sup> entendieron que no se excluía, en todo caso, su represión.

Esta situación legislativa de ambos países fue variada para adoptar el denominado sistema acumulativo. En virtud del cual la normativa explicita el castigo como autor del lavado (autoblanqueo) a quien interviene en la actividad criminal productora de las ganancias ilícitas. En el caso español, conforme a la

---

<sup>885</sup> En España, el Pleno no jurisdiccional de la 2ª Sala del Tribunal Supremo (del 18/Jul/2006) acordó que “el art. 301 del Código Penal no excluye, en todo caso, el concurso real con el delito antecedente”. Al respecto, precisa Ignacio Martínez-Arrieta, que desde dicha fecha los dispuesto en el Pleno es empleado por las sentencias supremas favorables a reprimir el autoblanqueo. Cfr. MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. (2014), *El autoblanqueo...*, *op. cit.*, p. 46.

reforma del CP experimentada por la LO 5/2010 (del 22/Jun/2010), se estableció que también será sujeto activo quien efectúe los actos de blanqueo sobre bienes provenientes de la conducta delictiva previa “cometida por él” (art. 301, inc. 1, del CP). Mientras, con relación al Perú, el DLeg N° 986 (del 22/Jul/2007) incorporó un párrafo final al art. 6 de la Ley penal contra el lavado de activos, Ley N° 27765, explicitando que quien intervino en las actividades criminales generadoras de los activos “también podrá ser considerado autor del delito” de lavado.

A esta verificación debe añadirse que, progresivamente, los ordenamientos vienen suprimiendo las cláusulas de reserva o de impunidad del autolavado, conforme lo demuestra la reforma de 2011 del CP argentino (art. 303) –establecida mediante Ley 26.683, del 21/Jun/2011–, y la reforma de 2014 del CP italiano (art. 648<sup>ter.1</sup>) –dispuesta por la Ley N° 186, del 15/Dic/2014–. En consecuencia, nos encontramos, desde una perspectiva del derecho comparado, frente a una manifiesta voluntad legislativa de no excluir del círculo de sujetos activos a los intervinientes en el delito fuente.

*ii) Bienes jurídicos autónomos y diferenciados*

Constituye un efecto de la autonomía sustancial que el interviniente (autor o partícipe) en el delito previo pueda, a través ulteriores actos incriminados en el DLeg N° 1106, serlo a su vez del delito de blanqueo<sup>886</sup>. La naturaleza de sujeto activo –de quien intervino en el delito productor de las ganancias ilícitas– se fundamenta en que su conducta (incriminada como reciclaje) entraña una sustantividad propia y diferenciada de aquella efectuada de modo antecedente, afectando un bien jurídico distinto al protegido por aquél.

La existencia de un injusto material autónomo y diferenciado del lavado de activos, independiente de aquel que sustancia al delito precedente, no

---

<sup>886</sup> PINTO, R. / CHEVALIER, O. (2001), *El lavado de activos...*, op. cit., p. 33; DURRIEU FIGUEROA, R. (2012), “Hacia un delito autónomo...”, op. cit., p. 154; MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. (2014), *El autoblanqueo...*, op. cit., p. 47; FERNÁNDEZ DE CEVALLOS Y TORRES, J. (2014), *Blanqueo de capitales...*, op. cit., p. 293.

entraña el automatismo de confirmar que, en todos los supuestos, estemos frente a un concurso de delitos (entre el hecho criminal antecedente y el delito de blanqueo). Es indispensable, por ello, identificar –del conjunto íntegro de elementos que concurren en el contexto de actuación– que no nos encontremos frente a actos de mero agotamiento del delito fuente o ante el simple disfrute de sus efectos (actos de consumo). La presencia de un concurso real entre ambos delitos es, con los matices expuestos, viable por la naturaleza autónoma del bien jurídico del blanqueo, puesto en contraste con el protegido por el delito previo<sup>887</sup>. Por regla general, este último no abarca en su integridad al desvalor de la conducta del primero.

En el tipo base del lavado de activos, en suma, no se reprime el agotamiento del delito precedente, sino aquellas conductas dotadas de sustantividad propia que pueden también ser realizadas por el propio interviniente del delito previo, siempre que dichos actos sean efectuados con la finalidad de evitar la identificación del origen delictivo de los bienes, su incautación o decomiso. La conducta de lavado efectuada por quien realizó el delito fuente no es un acto de autoencubrimiento de este delito, sino que, por ir más allá, configura un atentado independiente contra el bien jurídico protegido por el blanqueo. De *lege lata*, refiere DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO<sup>888</sup>, “se ha considerado (y parece que con razón) que el blanqueo es más que un encubrimiento”.

### **3. TEMPORALIDAD DE LA DISPOSICIÓN QUE EXPLICITA LA REPRESIÓN DEL AUTOLAVADO**

#### **3.A) OBJETO DE CONTROVERSI**

La apreciación del derecho comparado permite advertir que la adopción, por los ordenamientos jurídicos, del *sistema acumulativo* o la supresión –en éstos– del *sistema alternativo*, genera la discusión acerca de la aplicación

---

<sup>887</sup> CÓRDOBA, F. (2015), *Delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 69.

<sup>888</sup> DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (2013), “El castigo del autoblanqueo...”, *op. cit.*, p. 285.

temporal de las disposiciones que explicitan el castigo del autolavado. Se tiene, por un lado, a los Estados que –sin haber previsto con antelación cláusulas de reserva a la punición del autolavado– explicitaron su represión adoptando el sistema acumulativo (como fue la reforma de 2007 del Perú y la de 2010 de España). Por otro lado, existen países que, habiendo inicialmente asumido el modelo alternativo –esto es, sus regulaciones previamente habían incorporado dichas cláusulas de reserva–, emitieron con posterioridad disposiciones derogatorias que las suprimieron, adoptándose el modelo acumulativo (es el caso de la reforma penal de Argentina de 2011 y la de Italia de 2014). Desde ya se puede apreciar que, en algunos casos, la legislación de reforma derogó previos y expresos privilegios de impunidad del autolavado (Argentina e Italia) mientras que, en otros, no había privilegios por abolir sino solo reconocer explícitamente tal represión (Perú y España).

Así, por ejemplo, se tiene que la reforma de 2011 del CP argentino eliminó toda referencia expresa a la impunidad del autolavado. En ésta se suprimió del tipo penal la cláusula de reserva “...bienes provenientes de un delito *en el que no hubiera participado...*”, anteriormente prevista en el art. 278, inc. 1 del CP (Ley N° 25.246, del 13/Abr/2000), cuya derogación por el art. 303 (Ley N° 26.683, del 21/Jun/2011) dio lugar al reconocimiento como un nuevo sujeto activo idóneo a quien intervino en el delito previo. Por otra parte, en lo relativo al Perú o a España, las reformas se limitaron a mejorar la ley previa, explicitando la no exoneración del castigo a quien fue autor o partícipe del acto criminal productor de las ganancias (objeto de blanqueo).

En este último sistema se ha puesto en discusión si la normativa que incorporó tal reconocimiento expreso –la no exención de responsabilidad del autoblanqueo– es aplicable a los autolavados producidos con antelación a la reforma. Esto es, si son reprimibles en el Perú aquellos que fueron ejecutados antes del 22/Jul/2007, o si lo son aquellos efectuados en España con antelación al 23/Dic/2010. Esta problemática, es oportuno precisar, no ha sido planteada o resuelta por el Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116 (del 16/Nov/2010), como tampoco por el Acuerdo Plenario N° 7-2011/CJ-116 (del 06/Dic/2011).

### **3.B) TESIS DE LA INAPLICABILIDAD DEL DLEG N° 986 PARA LOS AUTOLAVADOS EJECUTADOS ANTES DE SU EMISIÓN**

En el Perú, un sector de la doctrina y jurisprudencia sostiene que los autolavados realizados con antelación al 22/Jul/2007 (así como los efectuados desde la puesta en vigor de la Ley N° 27765 –es decir, desde el 27/Jun/2002–), constituyen actos impunes en virtud del privilegio de autoencubrimiento y el principio de irretroactividad –con argumentos parecidos, en España, las defensas de procesados por autoblanqueos efectuados con antelación a la reforma de 2010, solicitaron el archivamiento de los encausamientos por blanqueo de capitales–.

Sobre la reforma peruana de 2007, CARO JOHN estima que ésta constituiría “la confirmación de la *impunidad* del autolavado a los hechos comprendidos en un espacio temporal entre el 27 de junio de 2002 y el 22 de julio de 2007”<sup>889</sup>. Y que “la aplicación del DLeg N° 986 a hechos anteriores a su vigencia sólo manifiesta una vulneración de los principios de irretroactividad de la ley penal”<sup>890</sup>. Esta postura se fundamenta en la consideración de que el lavado tendría “como elemento propio de su configuración el encubrimiento, y, como el auto-encubrimiento es impune, el «autolavado» también lo es”<sup>891</sup>.

En términos similares se pronunció la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema –aunque con criterio opuesto a anteriores resoluciones supremas<sup>892</sup>–

---

<sup>889</sup> CARO JOHN, J. (2010), “Impunidad del «autolavado»...”, p. 199.

<sup>890</sup> CARO JOHN, J. (2010), “Impunidad del «autolavado»...”, p. 202.

<sup>891</sup> CARO JOHN, J. (2010), “Impunidad del «autolavado»...”, pp. 188-189.

<sup>892</sup> Aunque de forma contradictoria con la línea jurisprudencial establecida tanto por la Sala Penal Transitoria (SPT) de la Corte Suprema, como por una anterior conformación de la Sala Penal Permanente (SPP). El criterio adoptado por ambas Salas de Corte Suprema, sobre la represión de los autolavados cometidos antes de julio de 2007, puede bien apreciarse en las ejecutorias recaídas sobre los R.N. N° 2202-2003-Callao (SPP, del 26/May/2004, FJ 3), R.N. N° 3744-2003-Callao (SPP, del 20/Abr/2004, FJ 3), R.N. N° 1882-2006-Lima (SPP, del 06/Ago/2007, FJ II.4°-3-B. Ponente: PRÍNCIPE TRUJILLO), R.N. N° 1052-2012-Lima (SPT, del 15/Ene/2013. FJ 4°-e. Ponente: SAN MARTÍN CASTRO) y recientemente en el R.N. N° 1881-2014-Lima (SPT, del 30/Set/2015. FJ 8°. Ponente: SAN MARTÍN CASTRO), conforme *infra* desarrollado.



en la ejecutoria recaída sobre el R.N. N° 3657-2012-Lima<sup>893</sup> (del 26/Mar/2014). En esta decisión –confirmatoria de una sentencia que, de oficio, declaró fundada una excepción de naturaleza de acción– señaló (en su FJ 3.1.8) que “conforme a *la redacción del texto original de la Ley N° 27765, describía como conducta típica que en los actos de lavado de activos, sólo intervienen como autores, personas ajenas* a los actos que generan el capital o los bienes ilegales, no habiendo previsto el legislador el autolavado a cargo del agente de la comisión del delito fuente, que recién fue incorporado con la modificación dispuesta por el DLeg N° 986 del 22/Jul/2007; que en el presente caso se atribuye al imputado... haber realizado actos de lavado de activos provenientes del delito de Tráfico ilícito de drogas, pese a que fue condenado por este último ilícito, mediante sentencia... del 01/Feb/2010 a 22 años de pena privativa de libertad, ratificada mediante ejecutoria suprema... del 22/Set/2010; de lo cual se tiene que... los actos de lavado de activos se habrían configurado entre los años 1998, 2002 y 2003, previstos en el texto original de la Ley N° 27765, no poseen homologación en dicha descripción legal de la hipótesis delictiva materia de imputación, pues no era perseguible penalmente, ni se encontraba sancionado penalmente al momento de su comisión; que el proceder en contrario, implicaría vulnerar los principios de legalidad e irretroactividad de la Ley penal”.

En España, por su parte, se han formulado diversos recursos de casación con similares argumentos en las causas emblemáticas “Ballena Blanca”<sup>894</sup>, “Malaya”<sup>895</sup>, “Código Calixtino”<sup>896</sup> y “Director Financiero - Grupo Adesir”<sup>897</sup>. En

---

<sup>893</sup> Ejecutoria recaída sobre el R.N. N° 3657-2012-Lima (SPP, del 26/Mar/2014. Ponente: ALVARADO BARRIOS).

<sup>894</sup> STS N° 974/2012 (del 05/Dic/2012. Sala 2ª de lo Penal del Tribunal Supremo. Ponente: BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE).

<sup>895</sup> STS N° 508/2015 (del 27/Jul/2015. Sala 2ª de lo Penal del Tribunal Supremo. Ponente: SAAVEDRA RUIZ).

<sup>896</sup> STS N° 747/2015 (de 19/Nov/2015. Sala 2ª de lo Penal del Tribunal Supremo. Ponente: JORGE BARREIRO).

<sup>897</sup> STS N° 165/2016 (del 02/Mar/2016. Sala 2ª de lo Penal del Tribunal Supremo. Ponente: JORGE BARREIRO).

todos estos casos los abogados postularon ante el Tribunal Supremo que las condenas, objeto de casación, recayeron sobre hechos que, aun constituyendo actos de autoblanqueo, no podrían ser sancionados penalmente al haberse cometido con antelación a la reforma penal de 2010 (dispuesta mediante la LO 5/2010 modificatoria del art. 301 del CP).

**3.c) POSTURA PERSONAL: AUTONOMÍA SUSTANTIVA COMO FUNDAMENTO REPRESOR DE LOS AUTOLAVADOS EJECUTADOS ANTES Y DESPUÉS DE LA EMISIÓN DEL DLEG N° 986**

*i) Argumentación*

Desde nuestra perspectiva, la represión del autolavado de activos en el Perú –conforme también se presenta en el caso español, según nuestra consideración– no ha sido una creación legal instaurada por el legislador el 22/Jul/2007 –o, en España, el 22/Jun/2010–, mediante la emisión del DLeg N° 986 –o, respectivamente, a través de la LO 5/2010–. Antes bien, mediante dichas disposiciones el legislador se limitó a explicitar que un hecho concreto – el autolavado– carecía de exoneración de responsabilidad antes de la reforma. Por ello, tanto antes como después de 2007 –o de 2010–, quien hubiere cometido el delito fuente podría ser calificado como interviniente en el ulterior lavado. Son pues diversas las razones que dan soporte a esta argumentación:

En primer lugar, la represión del autolavado es viable por efectos de la autonomía sustantiva. Mediante la comisión del delito de lavado se afecta un bien jurídico independiente y diferenciado del delito precedente, de modo que es posible constatar una relación concursal de dos hechos delictivos singulares entre sí, aunque cometidos por el mismo autor, que afectan –mediante modalidades de conductas distintas– a dos bienes diferenciados, sin infringirse la garantía del *non bis in idem* (concurso real de delitos). Por un lado, se tiene aquella actividad criminal mediante la cual el interviniente en ésta produjo los rendimientos económicos, y, por otro, la posterior conducta realizada por sí mismo –de convertir, transferir, ocultar, mantener en su poder, transportar u otra– con el objeto de evitar la identificación de su origen delictuoso, su incautación o decomiso. Como es evidente, no se trata de sostener que no exista espacio para el análisis del contexto concreto de actuación, de forma

que automáticamente ante toda coimputación del delito fuente junto al lavado, deba irremediablemente concluirse que estamos frente a un concurso real. Por el contrario, es irrenunciable identificar que el presunto acto de lavado cumpla con los elementos tanto objetivos como subjetivos del tipo penal, entre éstos, elemento subjetivo del injusto. Por ello, sólo luego de superar el riesgo permitido mediante la realización de actos de conversión, transferencia, ocultamiento, tenencia o transporte que sean efectuados con la finalidad requerida por los tipos legales, podrán presentarse en concurso real con el delito fuente, dado que dichas conductas no son el agotamiento absorbible de aquél.

En segundo lugar, no se produjo derogación de (inexistentes) privilegios de impunidad regulados (previamente) en favor del autolavado. Con la incorporación de un último párrafo al art. 6 de la Ley N° 27765 (efectuado mediante el DLeg N° 986 de 2007), del mismo modo que sucedió en la reforma española de 2010, nuestro legislador no derogó privilegios de impunidad o exoneraciones de responsabilidad estatuidos con antelación en favor del autolavador. Ni el Perú ni España siguieron antes de 2007 o 2010, respectivamente, el sistema alternativo –como sí sucedió en Argentina o Italia–, dado que nunca sus legislaciones incorporaron previas cláusulas de reserva a la represión del autolavado, que hubieren ulteriormente sido derogadas. Sólo en las legislaciones que adoptaron el sistema alternativo, las reformas posteriores derogatorias de tales privilegios de impunidad o excusas absolutorias deben ser aplicadas para los casos cometidos desde su puesta en vigor, sin afectar ni incidir en la previamente legislada impunidad del autolavado.

En tercer lugar, como efecto derivado de lo anteriormente expuesto, únicamente se infringe el principio de prohibición de irretroactividad desfavorable, en el ámbito del autolavado, cuando se aplica una ley penal derogatoria de exenciones de responsabilidad penal previamente establecidas. Esto ocurre en los ordenamientos jurídicos que, luego de adoptar el sistema alternativo, sus legisladores decidieron asumir el sistema acumulativo. Por ejemplo, se presentó en el CP argentino que, antes de la reforma de 2011, ya

analizada, había incorporado la cláusula de reserva de no represión del autolavado (“...bienes provenientes de un delito «en el que no hubiera participado»...”). Sin embargo, sistemas jurídicos como el peruano o el español nunca adoptaron el sistema alternativo, y su legislación de reforma se limitó a explicitar que el autolavado era tan reprimible como el lavado cometido por terceros. Existe inclusive considerable jurisprudencia suprema condenatoria en tal sentido, tanto en el Perú<sup>898</sup> como en España<sup>899</sup>, para autoblanqueos efectuados con antelación a las reformas de 2007 o 2010, respectivamente.

En cuarto lugar, con relación al autolavado, el DLeg N° 986 no creó injusto penal alguno ni una nueva estructura de imputación. La reforma peruana de 2007, al igual que la española de 2010, no se configuró en una declaración constitutiva de un delito o de un criterio de imputación adicional a los preexistentes. Antes bien, se emitió para solventar una polémica doctrinal que existía de forma coetánea a la reforma, confirmándose legalmente que, ya

---

<sup>898</sup> Entre otras, las ejecutorias supremas recaídas sobre los R.N. N° 2202-2003-Callao (SPP, del 26/May/2004, FJ 3), R.N. N° 3744-2003-Callao (SPP, del 20/Abr/2004, FJ 3), R.N. N° 1882-2006-Lima (SPP, del 06/Ago/2007, FJ II.4°-3-B. Ponente: PRÍNCIPE TRUJILLO), R.N. N° 1052-2012-Lima (SPT, del 15/Ene/2013. FJ 4°-e. Ponente: SAN MARTÍN CASTRO) y recientemente en el R.N. N° 1881-2014-Lima (SPT, del 30/Set/2015. FJ 8°. Ponente: SAN MARTÍN CASTRO), conforme *infra* desarrollado.

<sup>899</sup> Entre otras, la STS N° 1293/2001 (del 28/Jul/2001. FJ 13°. Ponente: SÁNCHEZ MELGAR), STS N° 1597/2005 (del 21/Dic/2005. FJ 4°. Ponente: MARTÍN PALLÍN), el Pleno no Jurisdiccional de la Sala Penal del Tribunal Supremo (del 18/Jul/2006), la STS N° 1260/2006 (del 1/Dic/2006. FJ 2°. Ponente: GIMÉNEZ GARCÍA), STS N° 483/2007 (del 04/Jun/2007. FJ 4°. Ponente: BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE), STS N° 960/2008 (del 26/Dic/2008. FJ 6°. Ponente: GRANADOS PÉREZ), STS N° 737/2009 (del 06/Jul/2009. FJ 7°. Ponente: GIMÉNEZ GARCÍA), STS N° 309/2010 (del 31/Mar/2010. Ponente: MARCHENA GÓMEZ), STS N° 313/2010 (del 08/Abr/2010. FJ 5°. Ponente: VARELA CASTRO), STS N° 796/2010 (del 17/Sep/2010. FJ 9°-3. Ponente: VARELA CASTRO), STS N° 811/2012 (del 30/Oct/2012. FJ 25°. Ponente: CONDE-PUMPIDO TOURÓN), STS N° 884/2012 (del 08/Nov/2012. FJ 9°. Ponente: MARCHENA GÓMEZ), STS N° 974/2012 (del 05/Dic/2012. FJ 28°-1. Ponente: BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE), STS N° 228/2013 (del 22/Mar/2013. FJ 17°-3.3. Ponente: BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE), STS N° 279/2013 (del 06/Mar/2013. FJ 9°. Ponente: JORGE BARREIRO), STS N° 245/2014 (del 24/Mar/2014. FJ 3°. Ponente: SÁNCHEZ MELGAR), STS N° 809/2014 (del 26/Nov/2014. FJ 1°. Ponente: PALOMO DEL ARCO), STS N° 265/2015 (del 29/Abr/2015. FJ 8°. Ponente: CONDE-PUMPIDO TOURÓN), STS N° 408/2015 (del 08/Jul/2015. FsJs 1° y 2°. Ponente: DEL MORAL GARCÍA), STS N° 252/2015 (del 23/Jul/2015. FJ 7°. Ponente: PALOMO DEL ARCO), STS N° 535/2015 (del 14/Sep/2015. FJ 7°-3. Ponente: VARELA CASTRO), STS N° 690/2015 (del 27/Oct/2015. FJ 2°-2. Ponente: VARELA CASTRO), STS N° 653/2015 (del 03/Nov/2015. FJ 5°. Ponente: MARTÍNEZ ARRIETA), STS N° 764/2015 (de 18/Nov/2015. FJ 14°. Ponente: DEL MORAL GARCÍA).

antes de julio de 2007, no existía inviabilidad típica para reprimir al autolavado. El legislador no creó una inédita –para dicha época– estructura de imputación atribuible al interviniente del delito fuente, relativa a cualificar como delictuosos aquellos actos que aquél, por sí mismo, realice para aparentar como lícita la fuente real (criminal) de los activos. Tampoco se incriminó algo que en el pasado no era delictivo. Antes bien, el legislador solventó la discrepancia interpretativa acerca de si, como sostenía un sector, el autolavado no era reprimible –por tratarse de un acto posterior copenado o presentarse una situación de inexigibilidad–; o si, por el contrario –conforme sostenía mayoritariamente la doctrina y venía resolviéndose en la jurisprudencia–, se trataba de un acto típico de lavado tan reprimible como aquel que es cometido por terceros ajenos al delito previo.

Finalmente, debemos poner énfasis y reiterar que la aplicación del concurso real no puede devenir en automática, antes bien, deberá verificarse en el caso concreto si estamos o no frente a comportamientos de mero aprovechamiento de las ganancias obtenidas por el delito fuente –como lo son los simples actos de consumo– que constituyen su agotamiento. De apreciarse este último supuesto –por ejemplo, al no ser posible establecer razonablemente que los actos típicos se efectuaron con la finalidad de evitar la identificación del origen criminal de los activos–, no estaremos ante un concurso real. Aquí el desvalor penal del delito fuente absorberá al de las conductas efectuadas con posterioridad, en aplicación del principio de consunción.

*ii) Soporte jurisprudencial supremo*

De acuerdo a los argumentos postulados, apreciamos que la reforma de 2007 en Perú, o la de 2010 en España, no creó una nueva estructura de imputación ni instauró como delictivo algo que no lo era en el pasado. Antes bien, solventó una discrepancia interpretativa, explicitando que el autolavado era tan reprimible como el lavado cometido por terceros. No se derogó algún privilegio de impunidad o excusa absolutoria preexistente a favor del autolavador que motive, en caso se aplique la norma para hechos del pasado, la violación del principio de irretroactividad. Sólo en países como Argentina o Italia, u otros que adoptaron el llamado sistema alternativo, se infringe dicho

principio en caso se castigue el autolavado –cometido durante el vigor de dichos privilegios de impunidad–, por la simple razón de que aquellos fueron derogados durante las reformas de 2011 y 2014, respectivamente. Esta situación no se presenta ni el caso peruano ni en el español, pues ninguno de éstos adoptó el sistema alternativo (con antelación a la reforma), sino el basado en la no declaración explícita de exoneraciones de responsabilidad por autolavado.

La Corte Suprema de dichos países se ha pronunciado acerca de la temporalidad de las disposiciones de reforma que explicitan el castigo del autolavado. En España es unánime para la Sala Penal del Tribunal Supremo que el autoblanqueo es reprimible incluso con antelación a la reforma de 2010. Por dicha razón, desestima las casaciones que se formulen a partir del criterio cuyos fundamentos hemos rechazado. En tal sentido, en las sentencias emitidas en los casos emblemáticos «Malaya», «Ballena Blanca», «Código Calixtino» y «Director Financiero - Grupo Adesir», el Tribunal Supremo concluyó que la represión del autoblanqueo era dogmáticamente viable con antelación a la reforma de 2010, y que ésta únicamente solventó una polémica interpretativa.

Así, en la STS N° 974/2012<sup>900</sup> (del 05/Dic/2012, caso «Ballena Blanca»), resolvió –en su FJ 28– que “tras denunciar la falta de fundamentación de la sentencia, respecto a la cuestión planteada por la defensa en su informe en el juicio oral, considera que con anterioridad a la reforma del CP. de 2010, no se contemplaba la posibilidad de condenar por blanqueo de capitales al propio autor del delito del que proceden las ganancias ilícitas (...). El blanqueo efectuado por el acusado, procedente de operaciones de tráfico de drogas anteriores en el tiempo no es obstáculo para la punición del delito de blanqueo. Se está ante dos delitos, unidos en concurso real”.

---

<sup>900</sup> STS N° 974/2012 (del 05/Dic/2012. Sala 2ª de lo Penal del Tribunal Supremo. Ponente: BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE).

Por su parte, en la STS N° 508/2015<sup>901</sup> (del 27/Jul/2015, caso «Malaya»), se decidió –en el FJ 33, ítems 2.2 y 2.3– que “el delito de blanqueo estaba y sigue ubicado tras la reforma del Código Penal por L.O. 5/2010, que confirma nuestra línea jurisprudencial partidaria del concurso real (...). Asimismo, con respecto al castigo del autoblanqueo cabe añadir lo siguiente. La postura de esta Sala al respecto, como hemos visto, no deriva de la nueva redacción que la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, da al art. 301 del Código Penal, sino que es muy anterior (...). Por tanto... el castigo como autoblanqueo de actos cometidos con anterioridad a la entrada en vigor de dicha reforma no implica una aplicación retroactiva de una norma penal desfavorable. (...) Respecto a la supuesta vulneración del principio de irretroactividad de la norma penal desfavorable, hemos de reiterar que el castigo del recurrente como autor de un delito de blanqueo de capitales no implica una aplicación retroactiva de una norma penal desfavorable. Al respecto ya hemos indicado que la doctrina de esta Sala había proclamado la posibilidad de penar el autoblanqueo mucho antes de la entrada en vigor de la reforma operada por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio”.

De otro lado, en la STS N° 747/2015<sup>902</sup> (de 19/Nov/2015, caso «Código Calixtino»), el Tribunal Supremo sostuvo –en su FJ 11, ítems 1, 2 y 4– que “en el escrito de recurso se argumenta que el delito de blanqueo de capitales exige la ausencia de participación del autor en el delito primigenio, pues, de no ser así, concurriría un elemento negativo del tipo penal (...). La tesis de la incriminación de ambas conductas sólo cabría aplicarla por hechos cometidos a partir de la reforma de 22 de junio de 2010, en la que se tipificó la conducta del autoblanqueo, pero no -aduce la defensa- por hechos anteriores (...). La reforma del C. Penal por LO 5/2010, de 20 de junio, ha venido a confirmar la línea jurisprudencial que aplicaba el concurso real de delitos de tráfico de drogas y de blanqueo de capitales (...). Por consiguiente, el acusado

---

<sup>901</sup> STS N° 508/2015 (del 27/Jul/2015. Sala 2ª de lo Penal del Tribunal Supremo. Ponente: SAAVEDRA RUIZ).

<sup>902</sup> STS N° 747/2015 (de 19/Nov/2015. Sala 2ª de lo Penal del Tribunal Supremo. Ponente: JORGE BARREIRO).

transformó parte del dinero sustraído en la Catedral durante varios años en dos viviendas, cuatro plazas de garaje y dos trasteros (...). No se precisa para subsumirlos en la modalidad de autoblanqueo, en contra de lo que afirma la parte recurrente, que los hechos hubieran sido ejecutados con posterioridad a la reforma del C. Penal de 22 de junio de 2010, toda vez que... el autoblanqueo también podía ser penado con anterioridad a la referida reforma, a tenor de los numerosos precedentes jurisprudenciales que castigaron esa modalidad de blanqueo en la época anterior al año 2010”.

Adicionalmente, en la STS N° 165/2016<sup>903</sup> (del 02/Mar/2016, caso «Director Financiero - Grupo Adesir»), el Tribunal Supremo –en su FJ 1, ítems 1 y 4– señaló que el fundamento del “escrito de impugnación es la tesis de que... la punición de ambas conductas sólo cabría aplicarla por hechos cometidos a partir de la reforma de 22 de junio de 2010, en la que se tipificó la conducta del autoblanqueo, pero no –aduce la defensa– por hechos anteriores, como sucede en el presente caso”. Resolviendo claramente que “no se precisa para subsumir los hechos en la modalidad de autoblanqueo, en contra de lo que afirma la parte recurrente, que hubieran sido ejecutados con posterioridad a la reforma del C. Penal de 22 de junio de 2010... El texto legal aplicable en el momento en que se perpetraron los hechos no excluía los supuestos de autoblanqueo, sino que dejaba una redacción abierta para su aplicación, a diferencia de las exclusiones expresas que especificaba con respecto a los delitos de receptación y encubrimiento, exclusiones que se descartaban para los intervinientes en los delitos previos”.

En el Perú –excluyendo la ejecutoria suprema recaída sobre el R.N. N° 3657-2012-Lima<sup>904</sup> (del 26/Mar/2014), objeto de los cuestionamientos que *supra* le hemos dirigido–, la Corte Suprema emitió diversas resoluciones condenatorias por autolavados efectuados con antelación a la reforma de 2007.

---

<sup>903</sup> STS N° 165/2016 (del 02/Mar/2016. Sala 2ª de lo Penal del Tribunal Supremo. Ponente: JORGE BARREIRO).

<sup>904</sup> Ejecutoria recaída sobre el R.N. N° 3657-2012-Lima (SPP, del 26/Mar/2014. Ponente: ALVARADO BARRIOS).



Así, la Sala Penal Permanente, tanto en la ejecutoria emitida sobre el R.N. N° 2202-2003-Callao<sup>905</sup> (del 26/May/2004) como en el R.N. N° 3744-2003-Callao<sup>906</sup> (del 20/Abr/2004), resolvió –en su FJ 3– que “el legislador no sólo no excluyó del ámbito del sujeto activo del delito de lavado de activos al autor o partícipe del delito previo, sino que fundamentalmente dicho tipo penal vulnera un bien jurídico distinto del tutelado por aquél”.

En la misma línea de argumentación de las ejecutorias supremas citadas, mediante el R.N. N° 1882-2006-Lima<sup>907</sup> (del 06/Ago/2007), la Sala Penal Permanente resolvió –en el FJ II.4.3.B– que “podrán subsistir ambas imputaciones en el mismo encausado y, eventualmente, declarar la responsabilidad respecto a los dos delitos, puesto que podría presentarse la hipótesis de que el delito de lavado de activos sea cometido por el propio traficante que obtuvo el dinero del narcotráfico”.

Adicionalmente a lo resuelto por la Sala Penal Permanente, por su parte, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema tuvo también ocasión de emitir pronunciamiento sobre esta discusión. Así, en la ejecutoria recaída sobre el R.N. N° 1052-2012-Lima<sup>908</sup> (del 15/Ene/2013), resolvió el Tribunal –en su FJ 5– que “la modificación del art. 6 de la Ley N° 27765, por el DLeg N° 986, no vino a cambiar la Ley anterior para establecer la responsabilidad por el delito de lavado de activos del sujeto que realizó las actividades ilícitas generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias, sino a precisar su participación como autor para evitar toda divergencia en este asunto y mejorar la Ley previa, en tanto en cuanto, la primera norma nunca excluyó su responsabilidad”. En el mismo sentido, en el R.N. N° 1881-2014-Lima<sup>909</sup> (del 30/Set/2015) dicha Sala

---

<sup>905</sup> Ejecutoria recaída sobre el R.N. N° 2202-2003-Callao (SPP, del 26/May/2004).

<sup>906</sup> Ejecutoria recaída sobre el R.N. N° 3744-2003-Callao (SPP, del 20/Abr/2004).

<sup>907</sup> Ejecutoria recaída sobre el R.N. N° 1882-2006-Lima (SPP, del 06/Ago/2007. Ponente: PRÍNCIPE TRUJILLO.

<sup>908</sup> Ejecutoria recaída sobre el R.N. N° 1052-2012-Lima (SPT, del 15/Ene/2013. Ponente: SAN MARTÍN CASTRO).

<sup>909</sup> Ejecutoria recaída sobre el R.N. N° 1881-2014-Lima (SPT, del 30/Set/2015. Ponente: SAN MARTÍN CASTRO).

Suprema reafirmó –en su FJ 8– que mediante el DLeg N° 986 se dispuso “la normativización expresa de la situación en que coinciden en una misma persona el delito fuente y el lavado de activos, pero de ninguna manera revela que, con anterioridad a esa norma, no podía sancionarse al autor de ambos delitos, desde ya autónomos: se refieren a conductas distintas y tutelan, asimismo, bienes jurídicos diferentes”.

Recientemente, sobre la base de fundamentos contrarios a los sostenidos por la Sala Penal Transitoria, la Sala Penal Permanente –conforme hemos reseñado *supra*– ha puesto en controversia los criterios aludidos, sosteniendo en el R.N. N° 3657-2012-Lima<sup>910</sup> (del 26/Mar/2014) que sólo son reprimibles los autolavados cometidos a partir del 22/Jul/2007 (fecha en que el DLeg N° 986 modificó la Ley N° 27765). Desde nuestra perspectiva, además de discrepar con la posición adoptada por la Sala, dado las razones que hemos ya expuesto, es llamativo que ésta exprese que “...*la redacción del texto original de la Ley N° 27765, describía como conducta típica que, en los actos de lavado de activos, sólo intervienen como autores, personas ajenas a los actos que generan el capital o los bienes ilegales*”. Lo cual no se ajusta ni explícita ni implícitamente al contenido de la ley aludida, dado que dicho texto original sólo se limitó a describir las conductas incriminadas –de conversión y transferencia o de ocultamiento y tenencia– **sin hacer alusión alguna a que, en éstas, sólo pudieren intervenir como autores “personas ajenas” al delito fuente**. Lo cual puede claramente apreciarse del texto original de los arts. 1<sup>911</sup> y 2<sup>912</sup> de la

---

<sup>910</sup> Ejecutoria recaída sobre el R.N. N° 3657-2012-Lima (SPP, del 26/Mar/2014. Ponente: ALVARADO BARRIOS).

<sup>911</sup> Conforme a la redacción original de la Ley penal contra el lavado de activos, Ley N° 27765 (del 27/Jun/2002), el art. 1 (actos de conversión y transferencia) preveía: “*El que convierte o transfiere dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o puede presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 8 ni mayor de 15 años y con 120 a 350 días multa*”.

<sup>912</sup> Por su parte, el texto original del art. 2 de la Ley N° 27765 (los actos de ocultamiento y tenencia) preveía: “*El que adquiere, utiliza, guarda, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o puede presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 8 ni mayor de 15 años y con 120 a 350 días multa*”.

Ley penal contra el lavado de activos, Ley N° 27765 (del 27/Jun/2002), razón adicional para discrepar con dicha resolución.

En síntesis, estamos de acuerdo con los argumentos adoptados por la Corte Suprema peruana, que confirman la represión de los autolavados anteriores a julio de 2007, manifestando nuestra distancia con la ejecutoria recaída sobre el R.N. N° 3657-2012-Lima. Asimismo, conforme a nuestro análisis de derecho comparado, consideramos como sólido el razonamiento desarrollado unánimemente por la jurisprudencia del Tribunal Supremo español con respecto a esta problemática –no privativa del derecho penal peruano–.

### **C. SUPUESTOS PROBLEMÁTICOS**

#### **1. LAVADO COMETIDO POR AGENTE DE ESTRECHA RELACIÓN PERSONAL O FAMILIAR CON EL INTERVINIENTE DEL DELITO FUENTE**

Para quienes plantean que el delito de lavado constituye una forma de encubrimiento es relevante discutir acerca de si el privilegio de encubrimiento de familiares o personas de estrecho vínculo puede ser también aplicado en favor del blanqueo<sup>913</sup>. Sobre el fundamento de este privilegio de impunidad, señala BAJO FERNÁNDEZ que el encubrimiento entre parientes implica la anteposición del interés del Estado de “conservar ciertos vínculos por su valor moral y afectivo”<sup>914</sup>, por sobre el también interés estatal de que no se obstaculicen las persecuciones penales.

Esta cláusula de exención de responsabilidad –con base en la no exigibilidad de otra conducta– se encuentra prevista en el art. 406 del CP peruano, el cual prevé que estarán “exentos de pena los que ejecutan cualquiera de los hechos previstos en los artículos 404 y 405 [encubrimiento personal y real] si sus relaciones con la persona favorecida son tan estrechas

---

<sup>913</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 672.

<sup>914</sup> BAJO FERNÁNDEZ, M. (1973), *El parentesco en el derecho penal*, Barcelona, Bosch, pp. 219-220.

como para excusar su conducta”. En similar sentido, prevé el art. 454 del CP español que estarán “exentos de las penas impuestas a los encubridores los que lo sean de su cónyuge o de persona a quien se hallen ligados de forma estable por análoga relación de afectividad, de sus ascendientes, descendientes, hermanos, por naturaleza, por adopción, o afines en los mismos grados”.

Esta problemática se extiende, según identifica VIDALES RODRÍGUEZ, hacia la exigencia de realizar otra conducta (ajustada a derecho) a quienes, siendo parientes o teniendo estrechos lazos con el interviniente del delito subyacente, realizan conductas susceptibles de ser subsumidas en alguna de las modalidades del delito de lavado. Señala esta autora que, a pesar de que no exista una cláusula expresa de impunidad a favor de esta forma de realización del blanqueo, sin embargo, a su juicio se debería “abogar por una interpretación extensiva en beneficio del reo”<sup>915</sup>.

Desde nuestra perspectiva, las cláusulas de impunidad establecidas en los arts. 406 del CP peruano y 454 del CP español, son inaplicables para el delito de lavado, tanto por consideraciones derivadas de la autonomía sustantiva de dicho delito, como por razones valorativas.

Sobre la primera cuestión, hemos establecido *supra* que la sustantividad del delito de lavado de activos permite diferenciarlo no sólo del delito fuente sino de incriminaciones con estructura típica similar, tales como los tipos penales subsecuentes o post-delictivos del encubrimiento o la receptación. Por ello, el lavado de activos no constituye una modalidad específica del delito de encubrimiento –al menos no en el Perú o en España–, por tanto, salvo que se pretenda infringir el principio de legalidad, es inviable aplicar extensivamente los efectos beneficiosos de este privilegio de impunidad a los imputados por presunto lavado.

---

<sup>915</sup> VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación...*, *op. cit.*, p. 135.

Sobre la segunda, desde una perspectiva valorativa, el ocultar el origen delictivo de determinados bienes para evitar que sea identificada la fuente real de su obtención, en favor de una persona ligada por vínculos familiares o estrechos, es incomparable en el plano axiológico con el ocultamiento de una persona que ha cometido un delito con quien se tiene dichos lazos. Sólo en este último caso estaremos ante la concurrencia de la excusa absolutoria citada, mientras que, en el primero, ante un claro supuesto de lavado de activos.

Por otra parte, la dinámica de las operaciones económicas de blanqueo permite advertir que en éstas suelen intervenir personas con vínculos familiares, o relaciones lo suficientemente estrechas, para asegurar el secretismo de las maniobras dirigidas al proceso de reciclaje. En estos supuestos es factible acreditar con menor dificultad el denominado indicio de oportunidad o vinculación para delinquir, el cual se basa en la evidencia de relaciones o vínculos del imputado con actividades delictivas rentables de familiares o cercanos. Así también, el indicio de la ausencia o insuficiencia de actividades económicas lícitas que justifiquen un inusitado incremento patrimonial –concretamente, el conocimiento que de dicha situación tiene o debía presumir la persona estrechamente vinculada–.

Debemos precisar, sin embargo, que estos indicios por sí solos no son idóneo para el establecimiento de una acusación o para el logro de un nivel de convicción suficiente que justifique una condena. Pueden indudablemente motivar la realización de una investigación financiera en sede administrativa – por ejemplo, dirigida por la UIF– o a nivel penal, pero deberá desprenderse del contexto de actuación si las conductas de presunto lavado (cometido por agentes de estrechos vínculos personales o familiares) superan o no el riesgo permitido. Es indudable que la mera relación conyugal o de concubinato no necesariamente deviene en la comisión<sup>916</sup> de un delito de lavado de activos.

---

<sup>916</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, op. cit., pp. 673-674.

Sobre esta cuestión, la jurisprudencia también rechaza la aplicación extensiva del privilegio de impunidad –del encubrimiento entre parientes– a favor del delito de blanqueo de bienes. Así, en España –mediante la STS N° 747/2015<sup>917</sup> (de 19/Nov/2015)– el Tribunal Supremo confirmó la condena por lavado de la cónyuge encargada de realizar el blanqueo de los activos obtenidos por su esposo, como consecuencia de los robos y hurtos cometidos por aquél. Con respecto al Perú, en el R.N. N° 3091-2013-Lima<sup>918</sup> (del 21/Abr/2015), la Sala Penal Permanente no extendió los efectos de impunidad del encubrimiento en favor de la madre acusada de lavar los activos provenientes de los secuestros y robos cometidos por sus coacusados hijos – tampoco en el caso de la conviviente coacusada de uno de ellos–.

## 2. SUJETOS OBLIGADOS Y OFICIAL DE CUMPLIMIENTO

Se aprecia de la normativa internacional una progresiva expansión del lavado de activos, tanto en la determinación de las conductas típicas y el delito fuente, como en la ampliación del círculo de sujetos que tiene deberes de prevención y detección de actividades de blanqueo. Conforme al enfoque basado en el riesgo, los sujetos obligados tienen atribuido el deber de analizar, al interior de su actividad sectorial, los riesgos que presenten tanto sus clientes como las operaciones que aquéllos efectúen, a fin de adoptar las correspondientes medidas de diligencia –simplificadas, generales o reforzadas– para mitigarlos y controlarlos<sup>919</sup>. En tal sentido, se aprecia que la norma de prevención atribuye un margen de autorregulación a los sujetos

---

<sup>917</sup> STS N° 747/2015 (de 19/Nov/2015. Sala 2ª de lo Penal del Tribunal Supremo. Ponente: JORGE BARREIRO).

<sup>918</sup> R.N. N° 3091-2013-Lima (SPP, del 21/Abr/2015. Ponente: PARIONA PASTRANA).

<sup>919</sup> Los riesgos se miden dependiendo de distintas categorías o variables. Entre éstas se tiene (i) al riesgo geográfico o país; (ii) el riesgo del cliente; y, (iii) el riesgo de servicios. Al respecto, Cfr. DEL CID GÓMEZ, J. M. (2013), “Detección del blanqueo...”, *op. cit.*, pp. 50-54.

obligados, imputándole en contrapartida la responsabilidad derivada de un deficiente análisis y gestión del riesgo<sup>920</sup>.

De acuerdo con la Ley N° 29038<sup>921</sup> (del 12/Jun/2007), por la cual se incorporó a la UIF-Perú a la SBS, conforme a la modificación prevista en el art. 3 del DLeg N° 1429 (del 26/Nov/2016)—, son sujetos obligados a informar y, como tal, tiene el deber de implementar un sistema de prevención antilavado, como de proporcionar la información referida en el art. 3 de la Ley N° 27693<sup>922</sup>, las empresas del sistema financiero y del sistema de seguros, los corredores de seguros; las empresas emisoras de tarjetas de crédito; las cooperativas de ahorro y crédito; las que se dedican a la compraventa de divisas; las que se dedican al servicio postal de remesa y/o giro postal; las empresas de préstamos y/o empeño; los administradores de bienes, empresas y consorcios; las sociedades agentes de bolsa, las sociedades agentes de productos y las sociedades intermediarias de valores; las sociedades administradoras de fondos mutuos, fondos de inversión y fondos colectivos; las que se dedican a la compra y venta de vehículos, embarcaciones y aeronaves; las que se dedican a actividades inmobiliarias o de construcción, así como los agentes inmobiliarios; las que se dedican a la explotación de juegos de lotería y similares, juegos de casinos, máquinas tragamonedas, juegos y apuestas deportivas a distancia, utilizando el internet o cualquier otro medio de comunicación; los hipódromos y sus agencias.

Asimismo lo son los agentes de aduana; los notarios; las empresas mineras; las que se dedican al comercio de joyas, metales y piedras preciosas, monedas, objetos de arte y sellos postales; los laboratorios y empresas que producen, comercializan, distribuyen o transportan insumos químicos

---

<sup>920</sup> BERMEJO, M. (2015), *Prevención y castigo del blanqueo...*, *op. cit.*, p. 241.

<sup>921</sup> Ley N° 29038 (del 12/Jun/2007), Ley que incorpora a la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú (UIF-Perú) a la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones.

<sup>922</sup> Ley N° 27693 (del 12/Abr/2002 –modificada por la Ley N° 28306, del 29/Jul/2004; el DLeg N° 1106, del 19/Abr/2012 y el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016–), Ley que crea la UIF-Perú.

fiscalizados o los que puedan emplearse en la minería ilegal; las que se dedican a la compraventa o importaciones de armas y municiones, o a la fabricación y/o comercialización de materiales explosivos; las que se dedican a la financiación colectiva o participativa y que operan a través de plataformas virtuales. Adicionalmente, los abogados y contadores públicos colegiados que, de manera independiente o en sociedad –en la medida que no se encuentre sujeta al secreto profesional–, realizan o se disponen a realizar en nombre o por cuenta de terceros, de manera habitual, actividades de compra y venta de bienes inmuebles, administración del dinero, valores, cuentas del sistema financiero u otros activos, la creación, administración y/o reorganización de personas jurídicas u otras estructuras jurídicas, la compra y venta de acciones o participaciones sociales, la organización de aportaciones para crear personas jurídicas, operarlas o administrarlas<sup>923</sup>.

Los sujetos obligados conforme a la normativa de prevención pueden ser personas naturales o jurídicas que efectúan sus actividades funcionariales en ámbitos vulnerables o sensibles de ser empleados para fines del lavado. El principal deber atribuido a los sujetos obligados es tanto la detección de las operaciones económicas que puedan identificar como inusuales<sup>924</sup>, como la obligación de reportar al sistema de prevención las operaciones que califiquen como sospechosas<sup>925</sup>. En relación únicamente con estas últimas, el derecho

---

<sup>923</sup> Adicionalmente, son sujetos obligados a reportar operaciones sospechosas, e implementar un sistema acotado de prevención las personas naturales y jurídicas que se dedican al comercio de antigüedades; las organizaciones sin fines de lucro que recauden, transfieran y desembolsen fondos, recursos u otros activos para fines o propósitos caritativos, religiosos, culturales, educativos, científicos, artísticos, sociales, recreativos o solidarios o para la realización de otro tipo de acciones u obras altruistas o benéficas. Así también, los gestores de intereses en la administración pública; los martilleros públicos; las procesadoras de tarjetas de crédito y/o débito; las agencias de viaje y turismo y los establecimientos de hospedaje.

<sup>924</sup> Conforme establece el art. 11.5 del Reglamento de la Ley N° 27693 (dispuesto mediante DS N° 018-2006-JUS, del 21/Jul/2006), que para determinar las *operaciones inusuales* “los sujetos obligados a informar deben poner especial atención a todas las operaciones realizadas o que se pretendan realizar que, por sus características particulares, no guardan relación con la actividad económica del cliente o se salen de los parámetros de normalidad vigentes en el mercado o no tienen un fundamento legal evidente”.

<sup>925</sup> El art. 11.2 del Reglamento de la Ley N° 27693, establece que constituye *operación sospechosa* aquella operación económica “detectada como detectada como inusual y



penal impone deberes positivos de comunicar las operaciones sospechosas detectadas, en un plazo máximo de 30 días calendarios desde su detección<sup>926</sup>, ante la autoridad de prevención competente –la UIF–.

Entre las diversas obligaciones de los sujetos obligados se encuentra la designación del oficial de cumplimiento quien será el funcionario facultado a supervisar la observancia, dentro de la estructura organizacional, tanto del funcionamiento como del grado de implementación del sistema interno de prevención antilavado. De acuerdo con el art. 10.2.1 de la Ley N° 27693 – modificada por la Ley N° 28306–, en concordancia con el art. 20 de su Reglamento, el oficial de cumplimiento será designado, a dedicación exclusiva, por el Directorio y el Gerente General, atribuyéndosele –junto con aquellos– la responsabilidad de vigilar la debida observancia del sistema de detección de operaciones sospechosas. El oficial de cumplimiento debe ser Gerente del sujeto obligado y depender directamente del Directorio de la persona jurídica, pese a ello, gozar de absoluta autonomía e independencia en el ejercicio de sus responsabilidades, debiéndosele asignar los recursos necesarios y garantizar su confidencialidad. En aquellos casos donde no sea justificable que el sujeto obligado –por razón del tamaño de su organización, complejidad o volumen de transacciones– asigne a un funcionario la dedicación exclusiva para dicha responsabilidad, deberá designar como oficial de cumplimiento a un funcionario con nivel de Gerente. En el caso de los sujetos obligados que conforman un mismo grupo empresarial o económico, se tiene la facultad de nombrar a uno solo –el llamado oficial de cumplimiento corporativo–.

Las operaciones o transacciones previamente identificadas como “inusuales” pueden, luego del análisis y evaluación del oficial de cumplimiento,

---

que, en base a la información con que cuenta el sujeto obligado de su cliente, lo lleve a presumir que los fondos utilizados en esa operación proceden de alguna actividad ilícita por carecer de fundamento económico legal aparente”.

<sup>926</sup> Según prevé el art. 11.1 del Reglamento de la Ley N° 27693, “Los sujetos obligados a informar deben comunicar a la UIF-Perú las operaciones sospechosas que detecten en el curso de sus actividades... en un plazo no mayor de 30 días calendario, contando desde la fecha en que éstas han sido detectadas”.

ser consideradas como “sospechosas” en la medida que aquél presuma que los fondos utilizados proceden de actividades ilícitas o, por el motivo que fuere, carecen de un fundamento económico lícito aparente. Conforme prevé el art. 17 de la Resolución SBS N° 838-2008<sup>927</sup> (del 28/Mar/2008), “el oficial de cumplimiento es el único que puede calificar la operación como sospechosa y proceder con su comunicación a la UIF-Perú”. Asimismo, se enfatiza en el art. 25, lit. n, que una de sus principales responsabilidades será “elaborar y notificar los ROS a la UIF-Perú, en representación de la empresa”.

Por consiguiente, es la normativa administrativa la que atribuye al oficial de cumplimiento el deber de comunicar a la UIF-Perú las operaciones que calificó como sospechosas. En tal sentido, el oficial de cumplimiento constituye uno de los posibles sujetos activos del delito de omisión de comunicación de operaciones o transacciones sospechas, previsto en el art. 5<sup>928</sup> del DLeg N° 1106<sup>929</sup>. No descartando que puedan por igual serlo los representantes de personas jurídicas calificadas como sujetos obligados, en virtud de la cláusula del actuar por otro<sup>930</sup>, prevista en el art. 27 del CP. Este delito omisivo, periférico al delito de lavado de activos, reprime a quien, luego de haber

---

<sup>927</sup> Resolución SBS N° 838-2008, Normas Complementarias para la Prevención del Lavado de Activos y del Financiamiento del Terrorismo (del 28/Mar/2008).

<sup>928</sup> DLeg N° 1106, Art. 5 (Omisión de comunicación de operaciones o transacciones sospechosas): “El que incumpliendo sus obligaciones funcionales o profesionales, omite comunicar a la autoridad competente, las transacciones u operaciones sospechosas que hubiere detectado, según las leyes y normas reglamentarias, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 4 ni mayor de 8 años, con 120 a 250 días multa e inhabilitación no menor de 4 ni mayor de 6 años, de conformidad con los incs. 1), 2) y 4) del art. 36 del CP.

La omisión por culpa de la comunicación de transacciones u operaciones sospechosas será reprimida con pena de multa de 80 a 150 días multa e inhabilitación de 1 a 3 años, de conformidad con los incs. 1), 2) y 4) del art. 36 del CP”.

<sup>929</sup> El delito de omisión de comunicación de operaciones o transacciones sospechosas en el Perú fue por primera vez incriminado con la emisión de la Ley N° 27765, del 22/Jun/2002, Ley penal contra el lavado de activos –aunque la modalidad imprudente fue recién incorporada con el vigente DLeg N° 1106, del 19/Abr/2012–. En tal sentido, el art. 4 de la Ley reprimía a quien “incumpliendo sus obligaciones funcionales o profesionales, omite comunicar a la autoridad competente, las transacciones u operaciones sospechosas que hubiere detectado, según las leyes y normas reglamentarias”.

<sup>930</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 309; GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 160.

detectado transacciones u operaciones sospechosas, no las comunica al órgano administrativo competente (la UIF-Perú).

La posición sectorial del oficial de cumplimiento, con relación a sus deberes de comunicar ante la autoridad competente de las operaciones que calificó como sospechosas, lo sitúa predominantemente en el alcance del tipo omisivo referido (art. 5 del DLeg N° 1106). Sin embargo, su rol jurídico no lo exonera de ser potencial interviniente<sup>931</sup> en el tipo base del lavado de activos (arts. 1, 2 o 3), o el agravado por razón de la función (art. 4, inc. 1). Conforme a esta cuestión se presentan dos posibles escenarios.

Por un lado, que el oficial de cumplimiento advierta datos objetivos y concretos sobre que la operación económica –sujeta a su análisis– involucra activos de origen delictivo. En este supuesto su aporte al hecho de lavado lo constituye, precisamente, el no haber calificado como sospechosa dicha operación, siendo su omisión esencial para el despliegue y éxito del proceso de blanqueo. De verificarse que dicha prestación de auxilio fue realizada dolosamente, su conducta podría calificarse como complicidad (primaria o secundaria), produciéndose un concurso entre el delito de omisión de comunicar operaciones sospechosas y la participación criminal en el lavado. Por otro lado, de confirmarse un reparto deliberado de funciones en el que se asigne al oficial de cumplimiento, precisamente, el incumplimiento del deber de comunicación, podría situarnos ante un caso de coautoría<sup>932</sup>.

### **3. PERSONAS JURÍDICAS**

La realidad criminológica del lavado de activos se manifiesta en el tráfico económico legal con la predominante intervención de las personas jurídicas, muchas de las cuales son empleadas como sociedades instrumentales. De

---

<sup>931</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 160; PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 306.-

<sup>932</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 309.

acuerdo con ZÚÑIGA RODRÍGUEZ<sup>933</sup>, la connivencia existente entre criminalidad de empresa y criminalidad organizada, de la cual el lavado de activos constituye manifiesta expresión, ha generado la demanda político criminal de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas. Tal es así que la Convención de Palermo (art. 10<sup>934</sup>), entre otras iniciativas internacionales, identifica como herramienta fundamental –para garantizar que el delito no resulte provechoso–, tanto la atribución de responsabilidad penal directa a las sociedades por el delito de lavado de activos, como la imposición de consecuencias accesorias y sanciones civiles, sea por la comisión de este delito en su seno, o por la instrumentalización de su organización para facilitarlos o encubrirlos<sup>935</sup>.

La normativa administrativa, por su parte, reconoce el rol fundamental de las personas jurídicas en el sistema de prevención y gestión de riesgos de blanqueo, cualificándolas como los principales sujetos obligados a detectar y reportar operaciones sospechosas, estableciéndole deberes de implementación y control de programas de cumplimiento antilavado<sup>936</sup>.

Los lineamientos establecidos por la normativa de prevención, sin embargo, carecen de reforzamiento penal en el ordenamiento jurídico de Perú –en contraste con el sistema español (art. 31<sup>bis</sup>, concordado con el art. 302 del CP)–. El aforismo latino *societas delinquere non potest* tiene pleno vigor en el derecho penal peruano, pues en este sistema las sociedades no pueden

---

<sup>933</sup> ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2011), “La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Anteproyecto de Código Penal peruano de 2009”, en HURTADO POZO, J. (dir.), *La reforma del derecho penal y del derecho procesal en el Perú: ADP 2009*, Lima, Fondo Editorial PUCP, p. 156.

<sup>934</sup> El art. 10, inc. 1 de la Convención de Palermo prevé que “Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias, de conformidad con sus principios jurídicos, a fin de establecer la responsabilidad de personas jurídicas por participación en delitos graves en que esté involucrado un grupo delictivo organizado, así como por los delitos tipificados con arreglo a los artículos 5, 6, 8 y 23 de la presente Convención”. Precisamente, el art. 5 de la Convención establece la penalización del delito de lavado de activos.

<sup>935</sup> ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (2011), “La responsabilidad penal de las personas jurídicas...”, *op. cit.*, p. 155.

<sup>936</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 960-961.

cometer delitos. El único supuesto por el cual las personas jurídicas serán consideradas como “administrativamente” –mas no “penalmente”– responsables es la comisión del delito de cohecho activo internacional (art. 397-A<sup>937</sup> del CP), conforme establece la Ley N° 30424 (del 21/Abr/2016 –que se encuentra en periodo de *vacatio legis*, debiendo entrar en vigor a partir del 01/Jul/2017–).

El Proyecto de Ley de Nuevo CP peruano no altera esta consideración de alcance restringido al cohecho activo internacional, sin embargo, la tendencia legislativa pretende ampliar la responsabilidad “administrativa” a la comisión de los delitos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo<sup>938</sup>. No obstante, a pesar de haberse emitido la Ley autoritativa N° 30506 (del 09/Oct/2016), con el objeto que el Poder Ejecutivo desarrolle la regulación aludida, no se tiene a la fecha documento preparatorio alguno en desarrollo.

Esta realidad legislativa, sin embargo, no enerva la existencia de las denominadas consecuencias accesorias aplicables a las personas jurídicas, vigentes –desde una perspectiva general– tanto en el texto del CP, como –particularmente– en la misma ley penal especial que contiene la incriminación del delito de lavado de activos (DLeg N° 1106). Las consecuencias accesorias, que son medidas de carácter administrativo de aplicación en el proceso penal, se imponen, conforme sostiene GARCÍA CAVERO<sup>939</sup>, por la existencia de una situación objetiva de peligro de futura comisión de similares delitos.

Entre las medidas aplicables a las personas jurídicas por la comisión de delitos en su seno “en el ejercicio de su actividad por sus funcionarios o dependientes” (que es el *hecho conexión* previsto en el art. 104 del CP)–, se

---

<sup>937</sup> Mediante el art. 397-A del CP peruano se reprime el soborno a un funcionario público de otro Estado u organismo internacional.

<sup>938</sup> El Congreso de la República delegó en favor del recientemente instalado Poder Ejecutivo, mediante la Ley autoritativa N° 30506 (del 09/Oct/2016), la facultad de legislar a fin de “*incorporar la responsabilidad autónoma de las personas jurídicas involucradas en actos de corrupción, lavado de activos y financiamiento del terrorismo*” (art. 2, inc. 2, lit. i de dicha norma).

<sup>939</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 182.

prevé al *decomiso del dinero, bienes, efectos o ganancias* (art. 102) y la *privación de beneficios obtenidos* (art. 104). Pueden adicionalmente aplicarse contra sí, la *clausura de sus locales o establecimientos* –con carácter temporal o definitivo–, la *suspensión de sus actividades*, la *prohibición de realizar en el futuro actividades* –temporal o definitiva– de la clase de aquellas en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito, finalmente, la sanción más gravosa de *disolución y liquidación* de la persona jurídica (art. 105).

Con relación a las consecuencias accesorias previstas en el DLeg N° 1106, el art. 8 dispone su aplicación para las modalidades delictivas previstas en los arts. 1, 2 y 3 (el tipo base del lavado de activos). El *hecho de conexión* con la persona jurídica –previsto en el DLeg aludido, de modo coherente al regulado en el CP–, se establece en tres supuestos: que el delito de lavado de activos sea cometido en su seno; que el blanqueo sea realizado empleando su organización o servicios para facilitar su comisión; o que dicha utilización sirva para encubrir tal delito. Entre las consecuencias accesorias aplicables a las personas jurídicas por la comisión del delito de lavado de activos, en base al hecho de conexión aludido, se tiene a la *multa* con un valor no menor de 50 ni mayor de 300 unidades impositivas tributarias (monto aproximado de entre s/. 202,500 y s/. 1'215,000 nuevos soles –estimado entre € 58,000 y € 348,000 euros–). Asimismo, la *clausura definitiva de locales o establecimientos*; la *suspensión de actividades* –por un plazo no mayor de tres años–; la *prohibición de realizar en el futuro actividades*, de la clase de aquellas en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito del lavado; la *cancelación de licencias, derechos y otras autorizaciones* administrativas o municipales. Finalmente, la *disolución*.

En síntesis, la persona jurídica no constituye en el Perú un sujeto activo del tipo base de lavado de activos, sino únicamente un ente pasible de aplicación de las denominadas consecuencias accesorias. Éstas constituyen sanciones administrativas establecidas en un proceso penal en el cual éstas deben ser incorporadas con las debidas garantías.

#### 4. ABOGADOS: ACEPTACIÓN DE «HONORARIOS MACULADOS» E IMPUTACIÓN OBJETIVA

##### 4.A) PROBLEMÁTICA

La constitución de estructuras y entramados societarios, así como el desarrollo de sus actividades económicas constituye un servicio jurídico corporativo prestado por abogados en ejercicio. Es una práctica estandarizada en los despachos de asesoría corporativa la creación de personas jurídicas en las cuales sus abogados integrantes asumen la función de socios, gerentes u otros órganos de dirección o representación societaria. El conocimiento de estos profesionales acerca del marco normativo, a través del cual se producirá el funcionamiento de las sociedades, sin embargo, no es infrecuente que dichas prestaciones sean desviadas hacia los fines perseguidos mediante el blanqueo de bienes<sup>940</sup>. En razón de ello es cada vez más frecuente, la incorporación de los asesores jurídicos en los procesamientos penales por delitos de lavado, sea en calidad de autores –dada la configuración de estos tipos legales desde la perspectiva del concepto unitario de autor– o como partícipes de los actos de blanqueo efectuados por sus patrocinados<sup>941</sup>.

La normativa administrativa fija deberes positivos a los abogados en favor del sistema nacional de prevención antilavado, toda vez que sus actividades se sitúan en ámbitos especialmente sensibles de ser empleados para fines de blanqueo. En el Perú recientemente se ha cualificado a estos profesionales como sujetos obligados a detectar y reportar operaciones sospechosas. En el art. 3.1, inc. 29, del DLeg N° 1249 (de 26/Nov/2016), se establece que tendrán esta cualidad los abogados que ejecuten o se dispongan a ejecutar, de manera habitual, en nombre de un tercero o por cuenta de éste –siempre que no se encuentre sujeto al secreto profesional– las siguientes actividades: compra y venta de bienes inmuebles; administración de dinero, valores, cuentas u otros

---

<sup>940</sup> FABIÁN CAPARRÓS, E. (2003), “El abogado frente al blanqueo de capitales”, *op. cit.*, p. 9.

<sup>941</sup> SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, J. (2008), “Blanqueo de capitales y abogacía...”, *op. cit.*, p. 4.

activos; organización de aportaciones para crear personas jurídicas, hacerlas operar o administrarlas; constituir, administrar y/o reorganizar personas jurídicas u otras estructuras jurídicas; compra y venta de acciones o participaciones sociales.

La determinación de los límites de aquello que constituye una actividad de asesoría jurídica configurada dentro del marco de licitud, en su contraste con la vinculada jurídicamente al hecho delictivo de blanqueo, fundamenta un problema sobre los márgenes del riesgo permitido en este ámbito sectorial<sup>942</sup>. Esta situación problemática se sitúa en el ámbito de la coexistencia entre los legítimos intereses que la sociedad y el Estado tienen en la persecución y castigo del lavado de activos, por un lado, y la contradicción que puede producirse con el derecho del imputado a la libre elección de su abogado defensor y el derecho de éste a realizar sus prestaciones tanto al interior de los márgenes de la reserva profesional, como dentro de la amplitud del ejercicio del derecho a la defensa procesal<sup>943</sup>.

No genera mayores inconvenientes calificar como interviniente en un delito de lavado a los abogados que conforman el aparato legal de una organización criminal, en la cual subordinan sus prestaciones profesionales para blanquear activos. El contexto marcadamente delictivo que caracteriza a las operaciones económicas efectuadas por el crimen organizado, y la pertenencia de los asesores jurídicos al aparato criminal, impide situar sus conductas dentro de los límites de lo jurídico penalmente tolerado.

Son más bien dudosos los casos en los cuales el servicio prestado se limita al asesoramiento no dirigido hacia dichas organizaciones. No existe

---

<sup>942</sup> LUZÓN PEÑA, D. M. (2013), "Responsabilidad penal del asesor jurídico, en especial en relación con el blanqueo de capitales", en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coord.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 325-329.

<sup>943</sup> PÉREZ MANZANO, M. (2005), "Los derechos fundamentales al ejercicio de la profesión de abogado, a la libre elección de abogado y a la defensa, y las «conductas neutrales». La sentencia del Tribunal Constitucional Alemán del 30 de marzo de 2004", en *Homenaje al Prof. Gonzalo Rodríguez Mourullo*, Madrid, Civitas / Thomson, pp. 789 ss.



contexto delictivo posible que le sea objetivamente identificable al abogado, limitando sus prestaciones estandarizadas a la consultoría jurídica en favor de sus clientes o, en el caso de los abogados corporativistas, a la constitución de sociedades y seguimiento de su puesta en funcionamiento. Se trata del ejercicio profesional indispensable no sólo para el aseguramiento jurídico de los agentes participantes en los más plurales ámbitos económicos, sino un rol fundamental para el desarrollo mismo de la administración de justicia. Sin embargo, en estos sectores, de acuerdo con RAGUÉS I VALLÈS<sup>944</sup>, donde se efectúa la simple prestación de servicios de la profesión jurídica, se presenta la problemática acerca de si dicha actividad es objetivamente idónea para dar lugar a la subsunción en los tipos legales de lavado, en caso ésta sea efectuada con conocimiento pleno o razonable, o con sospechas fundadas de que los activos a involucrarse proceden de fuente criminal.

Surgen, por igual, dudas interpretativas sobre si el alcance del tipo penal de lavado –particularmente la modalidad de *recibir* activos de origen delictivo, cuya procedencia se conoce o se debe presumir (art. 2 del DLeg N° 1106)– abarca la recepción de los honorarios del abogado que asume la defensa de imputados por delitos provechosos o los vinculados con el crimen organizado. En estos supuestos es razonable apreciar que al asesor jurídico le es accesible conocer, o presumir fundadamente, a medida que va conociendo los detalles del caso, que los honorarios por percibir –o que han sido ya recibidos–, serán satisfechos con fondos procedentes de las actividades criminales por las cuales sus clientes se encuentran sometidos a procesamiento.

Los pronunciamientos de la doctrina y jurisprudencia de forma mayoritaria niegan la punibilidad de la conducta de los abogados<sup>945</sup>, tanto por la realización de sus prestaciones profesionales de asesoría jurídica como por la recepción de honorarios procedentes –de forma altamente probable– de fondos

---

<sup>944</sup> RAGUÉS I VALLÈS, R. (2003), “Blanqueo de capitales y negocios standard...”, *op. cit.*, p. 130.

<sup>945</sup> RAGUÉS I VALLÈS, R. (2003), “Blanqueo de capitales y negocios standard...”, *op. cit.*, p. 142.

criminales. Para solventar esta discusión, se han sostenidos argumentos que abarcan desde la solución a partir de la (calificada como) causa de justificación “*obrar por cumplimiento de oficio o cargo*”, hasta los planteamientos basados en el análisis típico. Sobre esta última cuestión, podemos destacar el planteamiento de ROXIN sobre la “*reconocible propensión al hecho doloso*”. Por otra parte, desde la perspectiva de la imputación objetiva del comportamiento, es también relevante analizar el planteamiento de JAKOBS sobre la “*prohibición de regreso*”.

#### **4.B) PRINCIPALES PLANTEAMIENTOS DE SOLUCIÓN**

##### *i) Causas de justificación*

Autores como PHILIPOWSKI, ROGAT y AMELUNG<sup>946</sup>, consideran que el cumplimiento de normas sectoriales extrapenales, que regulan actividades profesionales –como lo es el ejercicio de la abogacía– fundamenta la irrelevancia penal con solución en sede de la antijuridicidad –no de la tipicidad–. Con respecto al análisis de la recepción de honorarios maculados en el ámbito de las causas de justificación, ARÁNGUEZ SÁNCHEZ sostiene “en el caso de que el abogado conozca el origen delictivo de los bienes cuando percibe su minuta, su conducta podría justificarse por el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo, si se cumplen los requisitos para apreciar tal causa de justificación (muy especialmente que el abogado no pueda cobrar con fondos de lícita procedencia)”<sup>947</sup>. Por su parte, PALMA HERRERA considera que “desde la perspectiva de la conducta del propio abogado... ésta es ajustada al ordenamiento jurídico por haberse llevado a cabo en el ejercicio legítimo de un

---

<sup>946</sup> Detallando sus postulados, BLANCO CORDERO, I. (2001). *Límites de la participación criminal. Las acciones neutrales y la cooperación en el delito*, Granada, Comares, pp. 104-109.

<sup>947</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 260. De acuerdo con acudir a las causas de justificación para resolver esta problemática, desde la perspectiva del “cumplimiento del deber” u “oficio”, Cfr. VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación...*, *op. cit.*, p. 122.

derecho a la percepción de honorarios por los servicios profesionales prestados”<sup>948</sup>.

ii) *Recurso al aspecto subjetivo: la «reconocible inclinación al hecho»*

Entre las propuestas de solución a la problemática discutida, un sector acude al análisis del aspecto subjetivo del hecho como fundamento de la exclusión de la relevancia penal de estos comportamientos. Al respecto, sostiene ROXIN que el “criterio de la reconocible propensión al hecho, tiene en cuenta que una primera acción no puede ser interpretada por sí misma como intolerablemente peligrosa, sino sólo a partir del contexto reconocible de las intenciones del potencial autor doloso”<sup>949</sup>. Conforme a este criterio, la tipicidad de la conducta objeto de análisis dependerá del grado de conocimientos que se tenga sobre los planes delictivos de un potencial autor doloso. La neutralidad se pierde, afirmándose la tipicidad, cuando el actuante toma conocimiento seguro (no probable) que las intenciones de terceros son las de llevar a cabo un futuro delito doloso.

El límite de la intervención penalmente relevante será determinado por el grado de conocimiento que se tenga acerca de los planes del autor. Conforme al criterio expuesto, la contribución realizada –en este caso, la asesoría jurídica– será calificada como *delictiva* si ésta se realiza con conocimiento *seguro* (que ROXIN considera –de acuerdo con este planteamiento– como “dolo directo”) del plan delictivo de terceros. Mientras que deberá ser considerada *impune*, si ésta se limita a un conocimiento *probable*<sup>950</sup> de la producción de dicho resultado (calificado por el autor como “dolo eventual) al ser de aplicación el principio de confianza. Dado que, en virtud de tal principio “todo el mundo puede lícitamente confiar en que otros no cometerán delitos dolosos en tanto

---

<sup>948</sup> PALMA HERRERA, J. (2000), *Los delitos de blanqueo...*, op. cit., pp. 537-538.

<sup>949</sup> ROXIN, C. (1998), “Observaciones sobre la prohibición de regreso” (Traduc. de Marcelo Sancinetti), en NAUCKE, W. / OTTO, H. / JAKOBS, G. / ROXIN, C., *La prohibición de regreso en Derecho Penal*, Bogotá, UEC, pp. 173-174.

<sup>950</sup> ROXIN, C. (1998), “¿Qué es la complicidad?” (Traduc. de Manuel Abanto Vásquez), en *Dogmática penal y política criminal*, Lima, Idemsa, p. 427.

no haya una «reconocible inclinación al hecho» en el otro que deje sin fuerza esa suposición”<sup>951</sup>.

Adoptando este planteamiento, AMBOS sostiene que “el aporte al hecho adquiere un fin determinado o, en otras palabras, el carácter de «delictivo» o «legal» mediante el dolo del colaborador. Su conocimiento efectivo de la intención delictiva del autor lo convierte a él en «co-conocedor» del hecho principal y a su acción cotidiana, en una delictiva: «El conocimiento da al comportamiento un sentido delictivo». Sólo son, pues, problemáticos aquellos casos en que el colaborador ciertamente no conoce la intención delictiva del autor principal, pero la tiene como posible, en el sentido del dolo eventual. Aquí rige el principio de confianza, con lo cual resulta que el colaborador, por regla general, puede partir de la base de que su contribución será empleada legalmente, es decir, que su comportamiento en sí mismo neutral o permitido permanece impune. Puede admitirse en todo caso una excepción cuando la intención delictiva del autor principal era para el colaborador reconocible sin más –en el sentido del criterio roxiniano de la «reconocible propensión al hecho»–, pues esos casos se corresponden, en cuanto a su valoración, con aquellos en que el colaborador tiene conocimiento del hecho principal”<sup>952</sup>.

*iii) Recurso al aspecto objetivo: la «prohibición de regreso»*

El funcionalismo sistémico sostiene que, en una sociedad organizada complejamente en régimen de reparto de tareas, debe diferenciarse el sentido objetivo de un contacto social, de aquello que los ciudadanos se representan subjetivamente de aquél. Solo el sentido objetivo, según esta consideración, debe ser tomado en cuenta de manera general, pues éste sería el sentido socialmente válido del contacto. Conforme a este criterio, la complejidad de los conglomerados sociales se reduce mediante la creación y reconocimiento

---

<sup>951</sup> ROXIN, C. (2014), *Derecho penal... Tomo II...*, *op. cit.*, p. 300.

<sup>952</sup> AMBOS, K. (2001), “La complicidad a través de acciones cotidianas o externamente neutrales” (Traduc. de Gabriel Pérez Barberá), en *RDPC*, 2ª época, Nº 8, Madrid, UNED, p. 205.

social de roles, de forma tal que el ciudadano no ha de ser considerado en su dimensión individual, sino como portador de un rol. El rol social, de acuerdo con JAKOBS, constituye “un sistema de posiciones definidas de modo normativo, ocupado por individuos intercambiables”<sup>953</sup>. A su juicio, “la responsabilidad jurídico-penal siempre tiene como fundamento el quebrantamiento de un rol”<sup>954</sup>.

De acuerdo con la concepción funcional del derecho penal, los *roles* pueden ser *especiales* (del cual se derivan deberes positivos) o un único *rol común* (el cual fundamenta la denominada competencia por organización): comportarse como persona en Derecho, como ciudadano respetuoso de los derechos de otros como contrapartida al ejercicio de los derechos propios<sup>955</sup>. El mero desencadenamiento de una causación ajena, sostiene JAKOBS, no conduce a la responsabilidad por el resultado delictivo. Dado que “el carácter conjunto de un comportamiento no puede imponerse de modo unilateral-arbitrario... quien asume con otro un vínculo que de modo estereotipado es inocuo, no quebranta su rol como ciudadano aunque el otro incardine dicho vínculo en una organización no permitida. Por consiguiente, *existe una prohibición de regreso* cuyo contenido es que un comportamiento que de modo estereotipado es inocuo, no constituye participación en una organización no permitida”<sup>956</sup>. En suma, de acuerdo con esta concepción, quien actúa dentro de los límites del rol social atribuido, no genera un riesgo penalmente desaprobado, operando la prohibición de regreso<sup>957</sup>.

---

<sup>953</sup> JAKOBS, G. (1996), *La imputación objetiva en derecho penal* (Traduc. de Manuel Cancio Meliá), Madrid, Civitas, p. 97.

<sup>954</sup> JAKOBS, G. (1996), *La imputación objetiva...*, *op. cit.*, p. 145.

<sup>955</sup> JAKOBS, G. (2004), “Personalidad y exclusión en el derecho penal” (Traduc. de Teresa Manso Porto), en *Dogmática de derecho penal y la configuración normativa de la sociedad*, Madrid, Civitas, pp. 53-54.

<sup>956</sup> JAKOBS, G. (1996), *La imputación objetiva...*, *op. cit.*, pp. 106-107.

<sup>957</sup> Jakobs realiza un tratamiento distinto a la tradicional teoría de la prohibición de regreso formulada primigeniamente por Reinhard Frank. Esta reformulación no trata acerca de la exclusión de la imputación penal por el favorecimiento imprudente de conductas dolosas,

Este criterio general de exclusión de imputación pierde, no obstante, operatividad cuando se presentan los denominados «contextos caóticos» o «marcadamente delictivos». De modo tal que ejecuta sus actividades conforme al rol social en dichas circunstancias, no puede desvincularse de la conducta de terceros, perdiendo éstas su neutralidad inicial. Sobre esta cuestión, precisa JAKOBS, que la relevancia penal de un hecho “no sólo depende de la configuración del comportamiento, sino también del contexto en el que éste se enmarca. De manera especial, puede que un contexto marcadamente delictivo repercuta en un comportamiento que de por sí está estereotipado como adecuado en la sociedad”<sup>958</sup>.

*iv) Observaciones sobre los planteamientos formulados*

Con respecto a la propuesta de solución que acude al análisis de la **antijuridicidad** (causas de justificación), es manifiesto que éstas implícitamente admiten que, en estos casos, se han verificado conductas típicas de lavado por parte de los abogados defensores, sea en el ámbito del propio desarrollo de sus prestaciones profesionales como por la recepción de honorarios de fuente delictiva. Por tanto, se confirmaría que dichas conductas de asesoría profesional superarían los límites del riesgo permitido a pesar de cumplir la normativa extrapenal aludida por dicho sector doctrinal. Lo cual nos parece objetable.

Si se tuviere que partir desde un enfoque causal de los tipos penales, la solución sobre la tolerancia social o no de este tipo de comportamientos

---

que fue la propuesta de Frank. Manuel Cancio llega incluso a sostener que esta institución nada tiene que ver con la *tradicional* prohibición de regreso. Cfr. CANCIO MELIÁ, M. (2001), *Líneas básicas de la imputación objetiva*, Mendoza, Ediciones Jurídicas Cuyo, p. 115.

<sup>958</sup> JAKOBS, G. (1996), *La imputación objetiva...*, *op. cit.*, p. 164. El autor ejemplifica este límite a la aplicación de la prohibición de regreso con el caso del rol social de vendedor de palas –rol inocuo por sí solo–. En dicho supuesto, el vendedor observa la llegada a su establecimiento de dos personas que brutalmente se golpean, aceptando vender una pala a quien se lo solicita. Este contexto marcadamente delictivo impide que dicho comportamiento, pese a situarse en los linderos del rol, siga considerándose neutral con relación a las lesiones producidas, encontrándonos frente a una intervención reprimible.

profesionales se situaría no en el análisis de la subsunción típica, sino en la antijuridicidad. Por ello, de considerarse que los tipos penales se limitan a describir causalmente fenómenos dañosos, el único factor de atribución de ilicitud se encontraría en sede de la antijuridicidad, esto es, que tales conductas no se encuentren amparadas por causas que justifiquen un proceder lícito.

Sin embargo, desde ya podemos advertir que parece dificultoso confirmar la existencia de un riesgo típicamente desaprobado en los comportamientos efectuados conforme a la normativa extrapenal sectorial<sup>959</sup>. En el caso de los asesores jurídicos, la observancia tanto de los deberes preventivos establecidos por la normativa antilavado, como de sus manuales o programas de cumplimiento normativo, así como de los códigos éticos dispuestos por los Colegios de abogados –que pueden generar sanciones que se extienden hasta la suspensión de la habilitación para el ejercicio profesional– constituyen un importante indicador que confirmaría la no superación del riesgo permitido<sup>960</sup>.

Si se pretende con esta problemática determinar los límites del Derecho penal frente a comportamientos cuya aparente neutralidad se configura –en términos de HASSEMER– como un “espacio de normalidad cotidiana”<sup>961</sup>, el análisis de la relevancia penal o no de estas conductas debe situarse en sede del análisis del umbral típico<sup>962</sup>. La discusión acerca de si la prestación de asesoría jurídica puede subsumirse en alguna modalidad del delito de lavado de activos dependerá de la perspectiva metodológica que se adopte con relación a los tipos penales, o con respecto a los subsiguientes institutos dogmáticos de la teoría del delito.

Por su parte, la propuesta que recurre al ámbito subjetivo del hecho concluye que la represión o la impunidad de un comportamiento vinculado con

---

<sup>959</sup> LUZÓN PEÑA, D. M. (2013), “Responsabilidad penal del asesor jurídico...”, *op. cit.*, p. 326.

<sup>960</sup> CARO JOHN, J. (2015), “Los abogados ante el lavado de activos: recepción de honorarios sucios y deber de confidencialidad”, en AMBOS, K. / CARO CORIA, C. / MALARINO, E. (coords.), *Lavado de activos y compliance*, Lima, Jurista Editores, p. 220.

<sup>961</sup> ROBLES PLANAS, R. (2003), *La participación en el delito...*, *op. cit.*, p. 133.

<sup>962</sup> CÓRDOBA, F. (2015), *Delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 107.

otro deberá determinarse a partir del grado de conocimiento que se tuviere acerca de la **reconocible inclinación al hecho** de un potencial codelincuente. Con relación al blanqueo de dinero, esta posición partiría de analizar la conducta del abogado con base a si conoce (con seguridad –presunto dolo directo–) que el cliente es propenso a involucrar activos de origen criminal tanto en las operaciones económicas que serán objeto de encargo al asesor, como en lo relativo al pago por sus servicios profesionales. En estos supuestos, el abogado sería interviniente en el delito de lavado. Por el contrario, no lo sería si su conocimiento fuere únicamente probable, pudiendo «confiar» que su conducta profesional no será desviada hacia lo delictivo.

No obstante el esfuerzo argumentativo desplegado, no se entienden las razones por las cuales deba excluirse –de acuerdo con este planteamiento– la intervención delictiva de quien actuó con «dolo eventual» al momento de apreciar o reconocer la inclinación delictuosa del tercero<sup>963</sup>. La ley penal peruana castiga toda forma de participación dolosa, sin exclusión del dolo eventual. Desde el enfoque que adoptamos, el aspecto subjetivo del hecho no constituye el criterio delimitador de la relevancia penal de una conducta de favorecimiento (mediante la fórmula «dolo directo»: punición de la conducta de favorecimiento; frente al «dolo eventual»: impunidad o confirmación de su “neutralidad”, por aplicación del principio de confianza).

Desde una perspectiva sistemática, consideramos, que el análisis sobre la mínima relevancia penal de un comportamiento no se inicia desde lo subjetivo hacia lo objetivo, calificando como intervención delictiva al conocimiento seguro que se tenga de una determinada situación (la inclinación delictiva de terceros). Antes bien, el examen valorativo de una conducta debe dirigirse a confirmar si, desde una perspectiva general<sup>964</sup>, estamos frente a un hecho que sobrepasa los límites del riesgo permitido. Debe, por ello, efectuarse

---

<sup>963</sup> RAGUÉS I VALLÈS, R. (2003), “Blanqueo de capitales y negocios standard...”, *op. cit.*, p. 145.

<sup>964</sup> FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (1999), *Homicidio y lesiones imprudentes...*, *op. cit.*, p. 29.



un análisis previo de la tipicidad objetiva, con particular incidencia en el elemento normativo denominado «imputación objetiva». Sólo la conducta que supera los límites del riesgo jurídico penalmente tolerado puede constituir objeto de referencia del dolo típico y no al revés. La imputación subjetiva a título de dolo se verifica en una escala posterior al análisis del tipo objetivo<sup>965</sup>.

Con respecto a la **prohibición de regreso**, existe una importante línea jurisprudencial suprema que ha demostrado la capacidad de rendimiento de dicho instituto que, junto a otros elementos de imputación objetiva del comportamiento<sup>966</sup>, ha permitido solucionar casos de conductas neutrales de favorecimiento delictivo. En efecto, conforme identificó SILVA SÁNCHEZ, nos encontramos frente a un contexto de desarrollo en el que “la profunda interrelación de las esferas de organización individual incrementa las posibilidades de que dichos contactos redunden en la producción de consecuencias lesivas”<sup>967</sup>. Por ello, no todo efecto perjudicial en el que se

---

<sup>965</sup> RAGUÉS I VALLÈS, R. (1999), *El dolo y su prueba en el proceso penal*, Barcelona, Bosch, p. 189; FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (1998), “La distinción entre dolo e imprudencia en los delitos de resultado lesivo. Sobre la normativización del dolo”, en *CPC* N° 65, Madrid, Edersa, p. 272; LAURENZO COPELLO, P. (1999), *Dolo y conocimiento*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 267.

<sup>966</sup> SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2006), *La expansión...*, *op. cit.*, pp. 16-17.

<sup>967</sup> Es particularmente relevante el conocido caso del *funcionario bancario* (R.N. N° 2270-2004-La Libertad, SPP del 16/Set/2004. FJ 2) quien, dentro del regular desempeño de su normativa y protocolo sectorial, facilitó el curso y destino de varias operaciones de traslado del dinero –objeto del delito de enriquecimiento ilícito de un cliente–, a través de la recepción y visto de cheques. La Corte Suprema sostuvo que “existe un ámbito de actuación del interviniente que es inocua y cotidiana, y que sólo mediante la puesta en práctica de planes de otras personas, se convierte en un curso causal dañoso, lo que obliga a distinguir entre intervenciones propias y creación de una situación en la que otros realizan el tipo”. En el mismo sentido, resolvió el caso del *taxista* (R.N. N° 4166-99-Lima, del 07/Mar/2000. FJ 1), señalando que “si bien el encausado, intervino en los hechos materia de autos, su actuación se limitó a desempeñar el rol de taxista, de modo, que aun cuando el comportamiento de los demás sujetos, fue quebrantador de la norma, el resultado lesivo no le es imputable en virtud a la prohibición de regreso, lo que determina que su conducta no pueda ser calificada como penalmente relevante”. De forma similar, decidió el caso del *camionero* (R.N. N° 552-2004-Puno, 2ª SPT del 25/Nov/2004. FJ 3. Ponente: BIAGGI GÓMEZ), sosteniendo que el acusado “dentro de su rol de chofer realizó un comportamiento que genera un riesgo permitido dentro de los estándares objetivos predeterminados por la sociedad, y por tanto, no le es imputable el resultado (prohibición de regreso) al aceptar transportar la carga de sus coprocesados... y al hacerlo en la confianza de la buena fe en los negocios y que los demás realizan una conducta lícita; no habiéndose acreditado con prueba un concierto de voluntades con los

involucre la organización de diversos comportamientos, da lugar a calificarlos como intervención delictiva. Existen, a pesar de la causación lesiva, espacios de riesgo permitido que no fundamentan un nexo de vinculación delictiva entre quienes concurren en un evento dañoso.

En la presente problemática se busca identificar bajo qué condiciones la asesoría jurídica pierde –en determinados contextos– su cualidad de «comportamiento neutral». La confirmación de la imputación objetiva por lavado atribuible al abogado puede presentarse en calidad de *autoría*, por ejemplo, en la modalidad de «recepción» de fondos de origen criminal para constituir una sociedad instrumental –de concurrir elementos adicionales–. Su presencia podría también situarse en actos «conversión» o «transferencia» de bienes similares, como consecuencia de la administración de patrimonios de procedencia delictiva efectuada por aquél en calidad de agente fiduciario –de verificarse en el caso la presencia de los demás elementos objetivos y subjetivos–. Así también, como forma de *participación*, podría presentarse en

---

comitentes y estando limitado su deber de control sobre los demás en tanto no era el transportista, dueño del camión sino sólo el chofer asalariado”. Así también, con relación a una acusada por narcotráfico, cuya prestación se limitó a ser *arrendadora* de un piso (R.N. N° 608-2004-Ucayali, del 24/Nov/2004. FJ 1. Ponente: BIAGGI GÓMEZ), la Sala Suprema consideró que “la actuación de la propietaria de un inmueble, donde se arrendaban cuartos, no configuraba participación delictiva en la conducta de sus inquilinos que traficaban con drogas; incurriendo la arrendadora dentro de una conducta socialmente adecuada y dentro de un ámbito de confianza”. Finalmente, en el caso del *transportista* (R.N. N° 776-2006-Ayacucho, 2ª SPT del 23/Jul/2007. FJ 4 y 5. Ponente: RODRÍGUEZ TINEO), sostuvo que si un comportamiento “es empleado por terceras personas con finalidades delictivas, la neutralidad de la conducta adecuada al rol prevalece, no siendo imputable objetivamente al portador del rol estereotipado, la conducta delictiva de terceros, en aplicación del principio de prohibición de regreso”, el acusado “obró sin extralimitarse a los deberes inherentes a su rol de chofer, por lo que no responde penalmente, en la medida que sólo se limitó a conducir el vehículo... saliendo a relucir la neutralidad de su conducta, a pesar de ser parte del curso causal como conductor del vehículo; no obstante, en el plano normativo, lo único relevante para fundamentar la imputación objetiva de la conducta es el hecho que su compañero... se aprovechó del servicio del conductor... con fines delictivos, al haber escondido la droga en la canastilla del vehículo para eludir el control policial”. Esta misma institución es aplicada en el R.N. N° 1221-2002-Lima Norte (SPT, del 12/May/2004. FJ 4. Ponente: VILLA STEIN), R.N. N° 3538-2007-Callao (2ª SPT, del 06/Mar/2008. FJ 5. Ponente: CALDERÓN CASTILLO), R.N. N° 2756-2010-Lambayeque (SPP, del 02/Ago/2011. FJ 6. Ponente: CALDERÓN CASTILLO), R.N. N° 2242-2011-Huancayo (SPT, del 22/Mar/2012. FJ 6. Ponente: LECAROS CORNEJO), R.N. N° 1481-2011-Arequipa (SPP, del 19/Abr/2012. FJ 7. Ponente: PRÍNCIPE TRUJILLO), R.N. N° 229-2012-Cañete (SPT, del 24/May/2012. FJ 7. Ponente: LECAROS CORNEJO) y R.N. N° 529-2014-Lima (SPP, del 14/Oct/2014. Ponente: CEVALLOS VEGAS).

los casos donde el abogado subordine su servicio profesional colaborando en el «brazo legal» de una organización criminal dedica al blanqueo –cuando menos se produce la superación del riesgo permitido por efecto de vincular su prestación en favor de tan patente contexto marcadamente delictivo–.

#### **4.C) POSTURA PERSONAL: IMPUTACIÓN OBJETIVA DEL COMPORTAMIENTO**

Los tipos penales se encuentra configurados por valoraciones normativas distintas de la simple descripción de procesos causales. Contienen límites valorativos implícitos que hacen posible indentificar «la ratio de la ley»<sup>968</sup>. De acuerdo con GIMBERNAT ORDEIG, “la imputación objetiva es, pues y positivamente, un elemento normativo del tipo. Y, negativamente, un elemento del tipo que se distingue de todos los restantes en que, mientras que éstos son mencionados expresamente por la Ley, a la imputación objetiva la Ley no la alude para nada (a pesar de lo cual y no obstante, es un elemento del tipo)... el pensamiento sistemático... los deduce del sentido y fin de las prohibiciones (tipificaciones) penales, y de los principios que deben informarlas”<sup>969</sup>.

La imputación objetiva cumple la función de filtro de aquello que sitúa a la conducta en un umbral de neutralidad, frente a un espacio de lo penalmente relevante. Por intermedio de dicha institución se analiza el grado mínimo de inadecuación social que ha de entrañar un comportamiento para calificar como creador de un peligro típicamente desaprobado o, por el contrario, para confirmar que se sitúa dentro de los espacios de normalidad cotidiana. Lo que es lo mismo, si se trata de una conducta neutral, de un negocio *standard*<sup>970</sup>.

Desde el enfoque que adoptamos, la solución a la problemática general de los comportamientos neutrales o profesionalmente adecuados, en la cual se sitúa las labores de asesoría jurídica o defensa técnica, debe determinarse en sede de los criterios de imputación establecidos como elemento normativo del

---

<sup>968</sup> FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2001), *Resultado lesivo...*, *op. cit.*, p. 173.

<sup>969</sup> GIMBERNAT ORDEIG, E. (1990), “¿Qué es la imputación objetiva?”, en *Estudios de derecho penal*, 3ª ed., Madrid, Tecnos, pp. 212-213.

<sup>970</sup> ROBLES PLANAS, R. (2003), *La participación en el delito...*, *op. cit.*, p. 34.

tipo objetivo<sup>971</sup>. Esto implica no asumir como punto de partida una comprensión del tipo como patrón meramente descriptivo de sucesos, sino interpretarlo desde su dimensión normativa. A través de ésta se viabiliza realizar el juicio valorativo de atribuibilidad de sentido delictivo<sup>972</sup>, esto es, de adscripción de conductas –la imputación de desaprobación jurídico penal–, no de descripción fenomenológica de sobre algún acontecer causal. El tipo penal, por tanto, *no describe*<sup>973</sup> conductas o resultados lesivos sin más, antes bien, *adscribe* responsabilidad<sup>974</sup>.

El campo del asesoramiento jurídico y de la recepción de honorarios producidos por una fuente criminal, conforme resalta LUZÓN PEÑA, “no ocurre nada diferente a lo que sucede en otros campos más elementales donde se

---

<sup>971</sup> RAGUÉS I VALLÈS, R. (2003), “Blanqueo de capitales y negocios standard...”, *op. cit.*, pp. 145-146; ROBLES PLANAS, R. (2003), *La participación en el delito...*, *op. cit.*, p. 72; PÉREZ MANZANO, M. (2005), “Los derechos fundamentales al ejercicio de la profesión de abogado...”, *op. cit.*, p. 824; SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, J. (2008), “Blanqueo de capitales y abogacía...”, *op. cit.*, p. 33; FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2009), “La imputación objetiva en el derecho penal económico...”, *op. cit.*, p. 51; GÓMEZ-JARA DÍEZ, C. (2009), “El criterio de los honorarios profesionales *bona fides* como barrera del abogado defensor frente al delito de blanqueo de capitales: un apunte introductorio”, en BAJO FERNÁNDEZ, M. / BACIGALUPO SAGGESE, S. (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, pp. 207 ss.; LUZÓN PEÑA, D. M. (2013), “Responsabilidad penal del asesor jurídico...”, *op. cit.*, pp. 326-327; GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 150; CARO JOHN, J. (2015), “Los abogados ante el lavado de activos...”, *op. cit.*, p. 203; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 241; CÓRDOBA, F. (2015), *Delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 107-109.

<sup>972</sup> Por tal razón compartimos el planteamiento de Jesús Silva al señalar que “no considero que en el tipo se produzca una descripción neutra, naturalística, de fenómenos. Al contrario, el tipo delimita los hechos que, tras una ponderación de argumentos de a favor y en contra, han pasado a entenderse como «significativos» para el Derecho penal”. Cfr. SILVA SÁNCHEZ, J. M. (1989), “Aspectos de la comisión por omisión: fundamento y forma de intervención. El ejemplo del funcionario penitenciario”, en *CPC*, N° 38, Madrid, IUC-UCM, p. 375.

<sup>973</sup> De acuerdo con Santiago Mir, “el significado lingüístico de la palabra «imputación» resulta más adecuado para expresar un juicio de atribución efectuado por el hombre (siquiera sea intersubjetivamente, esto es, socialmente) que para reflejar algo previamente dado (...), se pretende ir más allá de la de la mera descripción científica de hechos físicos para acceder a la comprensión de sentido de tales hechos, esto es, su adscripción”. Cfr. MIR PUIG, S. (2001), “Significado y alcance de la imputación objetiva en derecho penal”, en *Modernas tendencias en la ciencia del derecho penal y la criminología*, Madrid, UNED, p. 407.

<sup>974</sup> FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2002), *La imputación objetiva en derecho penal*, Lima, Grijley, p. 26.

puede ver con enorme claridad si una colaboración sigue teniendo un carácter neutro o neutral o estrictamente profesional o, por el contrario, adquiere un carácter inequívoco de contribución específica a un delito concreto”<sup>975</sup>. El orden normativo primario<sup>976</sup>, a partir del cual se configura el ámbito de competencia y responsabilidad del abogado, está definido tanto en la normativa extrapenal como en su código deontológico. Su competencia profesional se encuentra, por tanto, juridizada y los contornos del riesgo permitido en su actividad dependen, en tanto *ratio cognoscendi*, de dichos preceptos no penales<sup>977</sup>.

En efecto, la función social de la abogacía –de acuerdo a lo reconocido por la LOPJ– se encuentra al servicio de la justicia, de manera tal que toda persona “tiene derecho a ser patrocinada por el abogado de su libre elección” (art. 284). Le asiste al asesor jurídico el derecho a defender a quienes se lo soliciten, concertando “libremente sus honorarios profesionales” (art. 289, inc. 2), prestando su asesoramiento sin que alguna “autoridad pueda impedir este ejercicio, bajo responsabilidad” (art. 293). Debe, sin embargo, ejercer dicho patrocinio siguiendo los principios de lealtad, probidad, veracidad, honradez, buena fe, y con “sujeción a las leyes... y las normas del Código de Ética Profesional”.

Por su parte, el Código de Ética del Abogado –promulgado mediante Resolución de Presidencia de Junta de Decanos N° 001-2012-JDCAP-P, del 14/Abr/2012– reconoce que las prestaciones profesionales del abogado constituyen “parte esencial de la defensa del orden democrático a través de su participación en el sistema jurídico del país” (art. 4). Reconociendo, asimismo, que las relaciones establecidas entre el abogado y su patrocinado deben “basarse en la confianza recíproca” (art. 13). Así también, que el alcance de la defensa puede abarcar “todo tipo de causas, incluso si conoce de la responsabilidad o culpabilidad del cliente” (art. 18), teniendo como razonable

---

<sup>975</sup> LUZÓN PEÑA, D. M. (2013), “Responsabilidad penal del asesor jurídico...”, *op. cit.*, p. 328.

<sup>976</sup> FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2002), *La imputación objetiva...*, *op. cit.*, pp. 198-199.

<sup>977</sup> CARO JOHN, J. (2015), “Los abogados ante el lavado de activos...”, *op. cit.*, p. 220.

límite –a la aceptación de implementar defensa– la ilegalidad de los medios o fin “propuestos para el patrocinio” (art. 19, lit. b). Con relación a los honorarios rige el principio de libre determinación, esto es, el reconocimiento del mutuo y libre acuerdo al que puedan arribar el abogado y su cliente (art. 50).

En este mismo sentido, el NCPP reconoce la amplitud del derecho de defensa y a la libre elección del abogado (arts. IX y 71), así como el derecho del propio asesor jurídico a ejercer la defensa penal (art. 82), gozando “de todos los derechos que la ley le confiere para el ejercicio de su profesión” (art. 84). En suma, se identifica con claridad la amplitud de los derechos y facultades que el ordenamiento extrapenal reconoce en favor del asesoramiento jurídico, de modo coherente con el rol que la Constitución le asigna al derecho de defensa (art. 139, inc. 14). Inclusive, a nivel del CP se reconoce como causal de exención de responsabilidad penal, a quien obra “por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo” (art. 20, inc. 8) –que, desde nuestra perspectiva, constituye un causal de atipicidad antes que de justificación, puesto que no es razonable considerar como “típica” la conducta de quien actuó conforme al deber, oficio o cargo–.

La actividad profesional del abogado, ejercida dentro de los límites reconocidos por el orden normativo primario o extrapenal, se sitúa dentro de los márgenes del riesgo permitido, evidenciándose su condición de conducta neutral frente a la eventual desviación “hacia lo delictivo” que, de aquél, pudiere ejercer el cliente. Constituye un riesgo de la vida en sociedad, aunque tolerado, que terceros puedan orientar hacia fines delictivos el conocimiento transmitido por la asesoría de profesionales. No cumple, por tanto, el tipo objetivo del lavado de activos –ni es partícipe de su comisión– el abogado que se limita a brindar asesoramiento jurídico dentro de los parámetros del riesgo permitido. Por tanto, para la confirmación de la atipicidad no es necesario acudir a fundamentaciones subjetivas que, por ejemplo, sostendrían que el abogado o no supo o “conoció sin dolo directo” la inclinación delictiva blanqueadora de sus clientes; cuanto tampoco que el acto de asesoría legal no cumpliría el elemento subjetivo del injusto (en el sentido que su propósito no

sería el de ocultar, encubrir o evitar la identificación del origen delictuoso de los bienes).

La cualificación del acto profesional de defensa como conducta neutral – o, si se quiere, negocio standard– es resultado interpretativo del elemento normativo implícito<sup>978</sup> del tipo: la imputación objetiva. Por ello, es innecesario acudir a la negación del dolo para confirmar la ausencia de tipicidad. Mediante la verificación de la falta de imputación objetiva –por la realización de un comportamiento conforme al estándar profesional del abogado, no generador de un peligro desaprobado– no existe posibilidad alguna de discutir la presencia o ausencia del dolo. El análisis del dolo típico tiene por objeto de referencia la previa concurrencia de un comportamiento objetivamente imputable, precisamente, inexistente en las conductas neutrales.

Esta consideración es extensible al acto de recepción de honorarios maculados siempre que, a su vez, dicha actividad sea efectuada dentro de los parámetros del estándar profesional. La normativa extrapenal no limita al abogado a ejercer defensas de imputados cuya inocencia pueda ser razonablemente identificada, sino incluso causas en las que pueda advertir o conocer “la responsabilidad o culpabilidad del cliente” (art. 18 del Código de Ética del abogado). Lo que no se le permite jurídicamente es subordinar sus prestaciones profesionales a un proceso concreto de lavado de activos que, por ejemplo, puede realizarse mediante la simulación de pagos por servicios ficticios de asesoría, para aparentar la fuente real (delictiva) de los fondos recibidos en calidad de supuestos honorarios<sup>979</sup>. Mediante el delito de lavado se reprimen los actos dirigidos a la consolidación económica de patrimonios de origen delictivo, realizando operaciones que doten de aparente legitimidad a su fuente de producción. La recepción de honorarios de origen criminal debe ser, por ello, valorada en su contexto, de manera que si se fijara como un porcentaje de una operación de lavado (por ejemplo, la administración de

---

<sup>978</sup> FEIJÓO SÁNCHEZ, B. (2001), *Resultado lesivo...*, op. cit., p. 196.

<sup>979</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 150.

patrimonios de fuente delictiva), el abogado se sitúa ante un contexto marcadamente delictivo por el cual la neutralidad de su prestación profesional se habrá perdido. En dicho supuesto la asesoría jurídica contribuye a la consolidación económica de los activos de origen criminal recibidos.

Sobre esta cuestión, el Acuerdo Plenario 03-2010 reconoció –en su FJ 26– que el objeto del lavado es el aseguramiento o consolidación de los activos de procedencia criminal, al dotarles de apariencia de legitimidad, “de ahí que el abogado, el médico... que se relacionan con el titular de activos ilícitos originales o reciclados, en ese espacio específico y neutral, propio de sus negocios standard, no actúan premunidos de esa finalidad, ni proveen a aquel de esa consolidación lucrativa. Por tanto, los servicios que ellos prestan carecen de tipicidad porque no son actos de colocación, transformación u ocultamiento en los términos y alcances que corresponden al ciclo de lavado”.

En suma, la asesoría jurídica en sí misma no reúne los presupuestos de tipicidad objetiva del delito de lavado, ni de participación criminal en aquél, siempre que el abogado no haya adaptado sus prestaciones profesionales a un proceso de reciclaje<sup>980</sup>, consolidando el patrimonio delictuoso, o subordinándolas en favor de una organización criminal dedicada a blanquear bienes. Asimismo, no se subsume en dicho tipo legal –sobre todo en el art. 2, que prevé las conductas de ocultamiento o tenencia– el acto de recepción de honorarios de fuente delictiva, salvo que se simule percibirlos como remuneración para darles apariencia de legalidad. Se aprecia, por consiguiente, que la resolución de estos supuestos problemáticos no depende de analizar el aspecto subjetivo del tipo. Por lo tanto, estas consideraciones son aplicables tanto para los casos seguidos con la Ley N° 27765, como para los iniciados con el DLeg N° 1106, incluidos los que se cometan durante la vigencia del DLeg N° 1429 (del 26/Nov/2016) que lo modificó. Este último dispositivo suprimió el elemento subjetivo del injusto del art. 2 aludido, que se encontraba previsto en el texto original.

---

<sup>980</sup> CARO JOHN, J. (2015), “Los abogados ante el lavado de activos...”, *op. cit.*, p. 233.



Con relación a las causas de presunto lavado en las que se involucran actividades societarias, es indispensable dirigir los actos de investigación más allá del acceso a la información registral de las personas jurídicas. Tomando en consideración que las sociedades anónimas son las de mayor uso en el ámbito mercantil, es insuficiente limitar las indagaciones a las personas que las constituyeron (socios fundadores), o a sus apoderados, toda vez que no todos los actos societarios son inscribibles. Constituye, por ejemplo, una práctica estándar de los abogados especialistas en derecho corporativo la creación o constitución de sociedades anónimas. Dado que las transferencias de acciones no constituyen actos objeto de inscripción registral (conforme al art. 4, lit. b, del Reglamento de Registro de Sociedades<sup>981</sup>), no es infrecuente la incorporación de este tipo de asesores jurídicos en investigaciones por lavado de activos, a pesar de que sus actuaciones se limitan al solo acto de constituir dichas sociedades y transferir ulteriormente las acciones –actos lícitos por sí mismos– en favor de futuros socios quienes, por regla general, son o serán sus clientes. Por disposición del precepto referido, la transferencia de acciones no aparecerá incorporada en la partida registral de la sociedad anónima, sino en el libro de matrícula de acciones<sup>982</sup> legalizado –de carácter privado–. Por lo tanto, los

---

<sup>981</sup> Reglamento de Registro de Sociedades del Perú, aprobado mediante Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos N° 200-2001-SUNARP-SN (del 24/Jul/2001). En cuyo art. 4 se prevé que “no son inscribibles en el Registro, entre otros señalados en este Reglamento: [...] b) *La transferencia de acciones* u obligaciones emitidas por la sociedad; los canjes y desdoblamientos de acciones u obligaciones; la constitución, modificación o extinción de derechos y gravámenes sobre las mismas, ni las medidas cautelares o sentencias que se refieran a las acciones u obligaciones [...]”.

<sup>982</sup> En el art. 92 de la Ley General de Sociedades, Ley N° 26887 (del 05/Nov/1997, modificada por la Ley N° 27287, del 19/Jun/2000), se establece que “en la matrícula de acciones se anota la creación de acciones cuando corresponda de acuerdo a lo establecido en el artículo 83. Igualmente se anota en dicha matrícula la emisión de acciones, según lo establecido en el artículo 84, sea que estén representadas por certificados provisionales o definitivos.

*En la matrícula se anotan también las transferencias, los canjes y desdoblamientos de acciones, la constitución de derechos y gravámenes sobre las mismas, las limitaciones a la transferencia de las acciones y los convenios entre accionistas o de accionistas con terceros que versen sobre las acciones o que tengan por objeto el ejercicio de los derechos inherentes a ellas.*

*La matrícula de acciones se llevará en un libro especialmente abierto a dicho efecto o en hojas sueltas, debidamente legalizados, o mediante registro electrónico o en cualquier otra forma que permita la ley [...]”.*

abogados corporativistas tendrán la carga dinámica de presentar ante la Fiscalía el citado libro, de pretender acreditar su distanciamiento temporal de una posible instrumentalización de la sociedad –que suele ser la base de investigaciones por presunto lavado–, bajo dominio de ulteriores accionistas.

### III. SUJETO PASIVO

El sujeto pasivo del delito es el titular del bien jurídico protegido<sup>983</sup> por la incriminación correspondiente, el cual que es afectado –mediante su puesta en riesgo o lesión– por el sujeto activo. Dada la autonomía sustancial del lavado de activos, por la cual dicho delito presenta un injusto independiente y diferenciado<sup>984</sup> del que resguarda el delito previo, sus intervinientes afectan condiciones del mercado de tráfico de bienes sujeto a las reglas de la libre y leal competencia mediante la incorporación en éste de bienes de origen delictivo afin de dotarles de aparente licitud. El Estado es garante de la protección de la libre y leal competencia en representación de los intereses colectivos de la sociedad, por dicha titularidad constituye el sujeto pasivo de los delitos de blanqueo.

La Procuraduría Pública Especializada en Delitos de lavado de activos y procesos de pérdida de dominio constituye el órgano adscrito al Ministerio de Justicia que, en defensa de los intereses del Estado, deberá intervenir como sujeto procesal legitimado en las investigaciones y procesos penales por delitos de lavado de activos, de acuerdo a lo previsto en el art. 15.2 del DLeg N° 1068 –Decreto del Sistema de Defensa Jurídica del Estado– (del 27/Jun/2008) y en los arts. 40 y 45 del DS N° 017-2018-JUS –Reglamento del DLeg N° 1068– (del 04/Dic/2008).

---

<sup>983</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. & OTROS (2004), *Curso de derecho penal...*, op. cit., p. 203; LUZÓN PEÑA, D. M. (2016), *Lecciones de derecho penal...*, op. cit., p. 181.

<sup>984</sup> BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. / FABIÁN CAPARRÓS, E. (2011), “La «emancipación» del delito de blanqueo...”, op. cit., p. 128; GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 65; FOFFANI, L. (2001), “Criminalidad organizada...”, op. cit., p. 62; GÓMEZ INIESTA, D. (1996), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 29.

## CAPÍTULO IV

### CONDUCTA TÍPICA Y ASPECTO SUBJETIVO

#### SUMARIO:

I. Introducción. II. Conductas típicas. A. Actos de conversión y transferencia. 1. Fuente legislativa. 2. Estructura de consumación instantánea. 3. Verbos típicos. 3.a) Convertir. 3.b) Transferir. B. Actos de ocultamiento y tenencia. 1. Fuente legislativa. 2. Estructura de delito permanente. 3. Represión del ocultamiento y tenencia de activos obtenidos delictuosamente antes de la tipificación del lavado o de la ampliación de los delitos fuente. 4. Verbos típicos. 4.a) Adquirir. 4.b) Poseer y utilizar. 4.c) Guardar y custodiar. 4.d) Administrar. 4.e) Recibir. 4.f) Ocultar. 4.g) Mantener el poder. C. Actos de transporte, traslado, ingreso y salida. 1. Fuente legislativa. 2. Obligaciones impuestas por la norma de prevención. 3. Verbos típicos. 3.a) Transportar o trasladar dentro del territorio. 3.b) Hacer ingresar o salir del país. III. Tipo subjetivo. IV. Elemento subjetivo del injusto.

## I. INTRODUCCIÓN

Desde una dimensión criminológica hemos señalado que el lavado de activos constituye un proceso de sucesivas etapas dirigido a disimular con un manto de aparente licitud el origen real de ciertos bienes, para tal finalidad han de realizarse operaciones económicas coordinadas dirigidas a reincorporar los activos al tráfico económico legal. Dado que este proceso está conformado por una multiplicidad de actuaciones complementarias, otras claramente disímiles entre sí, se han realizado esfuerzos legislativos encaminados a abarcar todas las secuencias del proceso de reciclaje. La tradición jurídica que identificó la urgencia de privar a las organizaciones criminales dedicadas al narcotráfico de sus ingentes rendimientos económicos fue, precisamente, la angloamericana.

La necesidad de reprimir los actos que se sitúan en la base económica de dichas organizaciones criminales, motivó a que los Estados Unidos de Norteamérica, a través de la presión política desplegada sobre las Naciones Unidas, globalice su lucha contra las drogas. Desde la perspectiva legislativa era evidente que la normativa por emitir sería compatible con la lógica jurisprudencialista o casuista que caracteriza al sistema angloamericano, que lo diferencia del sistema europeo continental. Es, por consiguiente, expresión de la denominada “Americanización del derecho penal”, impresa en la Convención de Viena de 1988 –a su vez fuente vinculante de las posteriores Convenciones de la ONU, así como base normativa para la tipificación del blanqueo en los Estados internos–, que los comportamientos incriminados como lavado tengan una naturaleza heterogénea y que las conductas a reprimir se configuren desde la perspectiva de un concepto unitario de autor.

En el presente capítulo nos encargaremos de la interpretación de cada uno de los actos típicos incorporados por el legislador peruano, con base a lo dispuesto tanto en las Convenciones de la ONU sobre blanqueo, que no distan en lo sustancial de las modalidades incriminadas en España. Por tanto, las imperfecciones legislativas, así como sus aciertos, se predicen por igual en ambos países. Sin embargo, al ceñirnos al objeto de investigación, serán analizadas las conductas típicas de conversión o transferencia (art. 1 del DLeg

Nº 1106), ocultamiento o tenencia (art. 2) y el traslado, transporte, hacer ingresar o salir activos de origen delictuoso (art. 3), con particular atención a la continuidad del injusto.

De esta forma podremos diferenciar entre modalidades del lavado de consumación instantánea y las estructuradas como delito permanente, con los efectos que se desprenden en el ámbito de la intervención delictiva y la prescripción. Como también para la represión del blanqueo efectuado sobre activos producidos delictuosamente con antelación a la norma incriminatoria misma del lavado o ampliatoria de los delitos fuente.

## II. CONDUCTAS TÍPICAS

### A. ACTOS DE CONVERSIÓN Y TRANSFERENCIA

#### 1. FUENTE LEGISLATIVA

Los actos de *conversión y transferencia* –de activos de procedencia delictiva–, se sitúan de modo general en las primeras etapas del proceso de reciclaje: la «colocación» y el «ensombrecimiento»<sup>985</sup>. La incriminación de estas conductas tiene por fuente a la Convención de Viena de 1988 (art. 3, inc. 1, lit. b.i), siendo, ulteriormente, incorporada en la Convención de Palermo de 2000 (art. 6, inc. 1, lit. a.i) y en la de Mérida de 2003 (art. 23, inc. 1, lit. a.i). En relación con el caso peruano, su antecedente legislativo se sitúa en los derogados arts. 296-A y 296-B del CP, aunque limitado a las actividades criminales previas de tráfico ilícito de drogas y narcoterrorismo –precepto que fue incorporado al texto original del CP por el DLeg Nº 736, del 12/Nov/1991; siendo derogado por la Ley Nº 25399, del 10/Feb/1992, y, posteriormente, restablecido por la Ley Nº 25428, del 11/Abr/1992, con ulteriores modificaciones–.

---

<sup>985</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2016), *Criminalidad organizada. Parte especial*, Lima, Instituto Pacífico, p. 260.

Las conductas típicas de conversión y transferencia fueron, de igual modo, previstas en la Ley N° 27765 (art. 1), aunque –conforme al espíritu de esta normativa–, convenientemente ampliadas a fuentes productivas delictuosas situadas más allá del tráfico ilícito de drogas o el narcoterrorismo. Finalmente, luego de su derogatoria por el DLeg N° 1106, Ley penal especial de represión del lavado de activos vigente, tales comportamientos se encuentran recogidos en su art. 1. Esta modalidad del lavado de activos, además de constituirse en un delito común –que puede ser incluso realizada por el interviniente en el delito previo–, presenta una estructura típica de consumación *instantánea*, conforme es reconocido por el Acuerdo Plenario N° 3-2010 (del 17/Nov/2010).

## **2. ESTRUCTURA DE CONSUMACIÓN INSTANTÁNEA**

La Corte Suprema señaló, en el FJ 16 del acuerdo referido, que “resulta pertinente destacar que las distintas modalidades de conversión y transferencia que contiene el art. 1 de la Ley N° 27765 constituyen modalidades de delitos instantáneos. Siendo así el momento consumativo coincidirá con la mera realización de cualquiera de las formas señaladas por la ley”. Las consideraciones formuladas en el referido acuerdo se mantienen vigentes resultando plenamente aplicables al art. 1 del DLeg N° 1106.

La identificación de la estructura consumativa *instantánea* tiene incidencia en los institutos de la intervención delictiva y de la prescripción. Sobre el primer aspecto, enfatizamos la inviabilidad jurídica de la participación criminal postconsumativa. Por ello, es atípica la “complicidad” en el delito de lavado –como en cualquier otro tipo delictivo– cuando la conducta de colaboración fue ejecutada luego de consumados los actos de conversión, o de modo ulterior a las transferencias, ya que ésta no supone una prestación de auxilio “para la realización del hecho punible” –exigencia prevista en el art. 25 del CP–. No se configura la complicidad cuando el delito ha sido ya realizado. Esto sin embargo no implica que la conducta de ayuda o colaboración –en el enmascaramiento del origen de los activos blanqueados–, no pueda dar lugar a otras modalidades del delito de lavado. Por el contrario, es posible que nos

encontremos frente a un comportamiento autónomo de autoría por ocultamiento o tenencia (art. 2 del DLeg N° 1106), o constitutiva de las modalidades de transporte o traslado (art. 3). Por otro lado, en relación con el instituto de la prescripción, conforme al art. 82, inc. 2 del CP, el cómputo del plazo prescriptorio en los delitos instantáneos –entre los cuales se tiene al blanqueo por conversión o transferencia– comienza “a partir del día en que se consumó”.

### **3. VERBOS TÍPICOS**

#### **3.A) CONVERTIR**

De acuerdo con DEL CARPIO DELGADO, el acto de conversión puede ser definido como el “proceso de «transformación» que sufren los bienes que tiene su origen en la comisión de un delito grave, dando como resultado un bien parcial o totalmente diferente al originario”<sup>986</sup>. Estamos, por ello, ante conductas de colocación de los activos de origen delictivo en negocios, inversiones o intercambios comerciales –realizados en el ámbito nacional o internacional–, con el objeto transformarlos en otros que pueden ser total o parcialmente distintos. No es indispensable que las inversiones se efectúen necesariamente con dinero efectivo o electrónico, sino incluso a través del intercambio de acciones, títulos valores, bonos o cualquier otro bien susceptible de ser transformado.

Desde una perspectiva fenomenológica o puramente económica, “convertir” es transformar o variar un bien. Esta conceptualización prejurídica no es la que puede desprenderse del injusto penal del lavado. Antes bien, como elemento normativo del tipo la «conversión» implica revestir de aparente licitud al origen de los activos delictuosamente obtenidos. El derecho penal, a través de la represión de esta modalidad de blanqueo, prohíbe alterar el

---

<sup>986</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 177.

estatus o situación jurídica de determinados bienes –producidos por el delito–, modificándolo por un nuevo estado de aparente licitud<sup>987</sup>.

El acto típico de “conversión” puede recaer sobre bienes inmediatamente obtenidos por el delito fuente, como también sobre aquellos que han sufrido previas transformaciones o sustituciones. Hemos ya sustentado la viabilidad del lavado de activos en cadena<sup>988</sup>. La transformación o transmutación de bienes de fuente criminal en otros activos, debe efectuarse –para subsumirse en el injusto típico– con conocimiento, o debiéndose presumir, de que los bienes tienen origen delictuoso, realizándose la conversión con la finalidad de evitar la identificación de la procedencia delictiva, su incautación o decomiso.

Las operaciones de lavado de activos no persiguen, para ser típicas, la obtención de rentabilidad o superávit económico. Es posible, antes bien, que mediante la conversión se produzcan pérdidas o detrimentos en el patrimonio (criminal). Desde la perspectiva penal, de acuerdo a la estructura prevista en el precepto legal, el lavado no persigue aprovechamiento lucrativo o rentabilidad económica, sino evitar que sea descubierta la verdadera fuente productiva de los activos. En consecuencia, es indiferente si mediante el acto de conversión se logra una mayor rentabilidad, por tanto, se realizará el tipo penal aun cuando, en el caso concreto, se verifique una merma económica.

Es posible la conversión por adición o supresión de una parte integrante del activo de origen criminal, siempre que con tal comportamiento se logre la mutación de su naturaleza. Es irrelevante, refiere ARÁNGUEZ SÁNCHEZ<sup>989</sup>, que se trate de una mutación reversible o irreversible. En el primer supuesto se tiene,

---

<sup>987</sup> CALDERÓN TELLO, L. (2016), *El delito de blanqueo de capitales: problemas en torno a la imprudencia y la receptación*, Navarra, Aranzadi, p. 181.

<sup>988</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2015), *Derecho penal económico...*, *op. cit.*, p. 572; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 200; DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 137-138; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 431-432; GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 104; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.* pp. 208-209; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, pp. 117-118.

<sup>989</sup> ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 226.



por ejemplo, la transformación de dinero proveniente de actos de secuestro, en instrumentos negociables al portador. Sobre el segundo, la fundición de joyas históricas elaboradas con metales preciosos que, luego de haber sido obtenidas por la comisión de delitos contra bienes culturales, son transformadas en lingotes.

Estos actos típicos pueden verificarse en actos jurídicos comunes como lo son la compra-venta, el contrato de permuta, el mutuo o préstamo, etc. En estos casos la conversión de dinero de origen delictuoso se produce, por ejemplo, a través de la compra de inmuebles, vehículos, títulos valores, obras de arte, joyas y piedras preciosas, o de acciones societarias. Asimismo, en los aportes de capital para la constitución de sociedades, los aumentos del capital social, la compra de activos, siempre que en estos supuestos los actos societarios se efectúen con activos provenientes del delito. La transformación puede inclusive producirse a través del intercambio de divisas o de denominación circulante en las llamadas «casas de cambio»<sup>990</sup>. En todos estos supuestos se modifica la situación jurídica de los activos de origen delictuoso, cubriéndolos de un manto de aparente legitimidad<sup>991</sup>.

### **3.B) TRANSFERIR**

Este verbo típico se configura mediante la transmisión de activos, sea título oneroso o gratuito, pudiendo implicar, de acuerdo con CARO CORIA<sup>992</sup>, la transferencia del dominio o de la propiedad, así como de la posesión o simple tenencia. Esta modalidad delictiva se produce, principalmente, a través de las transferencias electrónicas de fondos realizadas en las instituciones financieras o bancarias<sup>993</sup>, así como en las agencias de transferencia de dinero o las dedicadas al servicio postal de remesas o de giros postales. Estas maniobras

---

<sup>990</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2016), *Criminalidad organizada...*, *op. cit.*, p. 263.

<sup>991</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 169.

<sup>992</sup> CARO CORIA, C. (2012), "Sobre el tipo básico...", *op. cit.*, p. 197.

<sup>993</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 170; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 227.

económicas pueden ser efectuadas tanto al interior del tráfico económico nacional, como también involucrando operaciones de alcance transfronterizo o internacional.

Los actos de transferencia, sin embargo, no agotan su contenido en las conductas aludidas. Antes bien, se extienden a todas las actividades de transformación sucesiva y continua, realizadas sobre los activos de origen criminal, como pueden serlas su permutación o reventa<sup>994</sup>. Aquí la transferencia, por regla general, implica la actuación de más de un sujeto, por un lado, quien la efectúa, y, por otro, quien la recibe –reprimiéndose por blanqueo a los dos extremos de un mismo desplazamiento patrimonial<sup>995</sup>–. Éste último será, por ello, potencial sujeto activo de alguna modalidad de lavado prevista en el art. 2 del DLeg N° 1106.

Si bien la transferencia se produce con la intervención de más de una persona, no obstante, nada impide que ésta pueda configurarse cuando los fondos son transferidos, por un ejemplo, de una cuenta bancaria a otras de titularidad del mismo agente<sup>996</sup>. Como es evidente, los actos de transferencia – así como los de conversión– para que configuren el injusto típico del lavado deben ser realizados dolosamente, con el propósito de evitar la identificación del origen delictuoso del dinero –o su incautación y decomiso–.

---

<sup>994</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2016), *Criminalidad organizada...*, *op. cit.*, p. 265.

<sup>995</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 558.

<sup>996</sup> De acuerdo con DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 186; y GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 170. En contra de esta consideración, señalando que se trata más bien de un acto de conversión porque los fondos siguen estando en el patrimonio del autor, BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 560; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.*, p. 197; así también, GARCÍA CAVERO, P. (2015). *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 87.

## B. ACTOS DE OCULTAMIENTO Y TENENCIA

### 1. FUENTE LEGISLATIVA

El art. 2 del DLeg N° 1106 (conforme a la modificación dispuesta por el DLeg N° 1249) prevé hasta nueve verbos típicos: adquirir, utilizar, poseer, guardar, administrar, custodiar, recibir, ocultar y mantener en el poder. De tales comportamientos sólo da lugar a un *acto de ocultamiento* el verbo típico «ocultar»<sup>997</sup>, mientras que los otros pueden aproximarse o considerarse como *actividades de tenencia*. De acuerdo con PRADO SALDARRIAGA<sup>998</sup>, estas modalidades de conducta representan la fase final del proceso de reciclaje, es decir, la etapa de «integración».

En relación con las fuentes normativas que motivaron su tipificación, la *ocultación* de activos de procedencia criminal fue dispuesta por la Convención de Viena de 1988 (art. 3, inc. 1, lit. b.ii), así como por las Convenciones de Palermo de 2000 (art. 6, inc. 1, lit. a.ii) y la de Mérida de 2003 (art. 23, inc. 1, lit. a.ii). Mientras que la incriminación de la modalidad de *tenencia* –en los verbos típicos de «adquirir», «poseer» o «utilizar»– de bienes provenientes del delito fue exigida por la primera convención citada (art. 3, inc. 1, lit. c.i), la segunda (art. 6, inc. 1, lit. b.i) y la tercera (art. 23, inc. 1, lit. b.i), respectivamente. Es oportuno precisar que la tipificación de los *actos de tenencia* se encuentra admitida por dichos convenios, siempre que se formule en cumplimiento de la cláusula de reserva “con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico” –esto es, en caso se sitúe dentro de límites constitucionales–.

La fuente nacional de estas modalidades del lavado de activos, previstas en el art. 2 del DLeg N° 1106, se sitúa en el también art. 2 de la derogada Ley N° 27765. Debemos precisar, no obstante, que la conducta de “administración” fue incorporada en la modificatoria de esta última, dispuesta por el DLeg N°

---

<sup>997</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 88; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.* p. 199.

<sup>998</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2016), *Criminalidad organizada...*, *op. cit.*, p. 268.

986 (del 22/Jul/2007). Mientras que el verbo típico “poseer” ha sido recientemente integrado en el citado DLeg N° 1106, por efecto de la reforma establecida por el art. 5 del DLeg N° 1249.

## 2. ESTRUCTURA DE DELITO PERMANENTE

Las modalidades de conducta previstas en el art. 2 del DLeg N° 1106 – con excepción del acto de “recibir” o “adquirir” activos de origen delictuoso– se configuran como *delitos permanentes*. Sobre esta cuestión dogmática, el Acuerdo Plenario N° 3-2010 –plenamente aplicable a las disposiciones correspondientes del DLeg N° 1106, a pesar que haya sido emitido durante el vigor de la Ley N° 27765– no establece distinciones entre los comportamientos incriminados en dicho precepto, considerándolos en conjunto como delitos permanentes. Así, sostuvo la Corte Suprema –en el FJ 16– que “en lo concerniente a los actos que tipifica el art. 2 como supuestos de ocultamiento y tenencia, su estructura ejecutiva es la propia de los delitos permanentes. En ellas, pues, las posibilidades delictivas incluidas imponen que el momento consumativo y la producción del estado antijurídico generado por la conducta realizada se mantenga en el tiempo por voluntad expresa o implícita del agente”.

Los comportamientos de *recepción* y *adquisición* de activos –de origen criminal– constituyen, desde nuestra perspectiva, modalidades delictivas de *consumación instantánea*. La primera implica el inicio de una tenencia material y efectiva, transitoria o permanente, de dichos bienes; mientras que, la segunda, supone la incorporación del bien –que previamente no se tenía– en el patrimonio por medio de cualquier título<sup>999</sup>, sin importar que sea logrado a título gratuito u oneroso<sup>1000</sup>. Ambas conductas típicas se perfeccionan o consuman con el acto de sentido unívoco de recibir o adquirir tales activos, momento a

---

<sup>999</sup> MORILLAS CUEVA, L. (2013), “Aspectos dogmáticos y político-criminales del delito de blanqueo de capitales”, en LUZÓN PEÑA, D. M. (dir.), *Revista Foro FICP*, N° 2, setiembre, Madrid, FICP, p. 81.

<sup>1000</sup> CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.* p. 199.

partir del cual podrán efectuarse, ulteriormente, las otras modalidades incriminadas en el art. 2, tales como poseer, mantener en el poder, guardar, ocultar, custodiar, administrar o utilizar.

La identificación de cuáles de los actos típicos, previstos en el art. 2, tienen la naturaleza de delitos de consumación instantánea o, por el contrario, de delitos permanentes, es trascendente para los institutos de la intervención delictiva y la prescripción. Asimismo, dichas consecuencias abarcan la discusión acerca de la cualificación como «actos típicos del lavado» tanto al ocultamiento como a la tenencia de activos producidos por delitos previos cometidos antes de la tipificación del delito de blanqueo, o de la ampliación de sus posibles delitos precedentes.

Sobre la primera cuestión, conforme hemos aludido en lo relativo a las modalidades de conversión y transferencia, la participación criminal –a título de cooperación necesaria, complicidad o instigación– es inviable cuando el aporte es efectuado con posterioridad a la consumación delictiva. En efecto, no es posible “instigar” o “auxiliar” la creación de un riesgo penalmente desaprobado cuando éste ya fue previamente creado o, más aún, cuando ya se ha producido el resultado típico. No puede instigarse o auxiliarse la realización de un hecho ya realizado. Por consiguiente, en los delitos de consumación instantánea no cabe la participación criminal postdelictiva, lo cual no implica que el aporte quede impune ya que podrían existir –de ser el caso– otros tipos delictivos que lo abarquen.

En los delitos instantáneos la prescripción comienza a computarse, de acuerdo con el CP, “a partir del día en que se consumó” (art. 82, inc. 2). En lo relativo al tipo base del lavado de activos, el cómputo del plazo prescriptorio se iniciará cuando se produzca el mismo acto de *conversión* (como lo puede ser el aumento de capital de una sociedad anónima con dinero procedente del narcotráfico –R.N. N° 2202-2003-Callao<sup>1001</sup>–), la *transferencia* (por ejemplo, la

---

<sup>1001</sup> Ejecutoria Suprema recaída sobre el R.N. N° 2202-2003-Callao (SPP, del 26/May/2004).

realización de una orden de pago o envío de giros con cargo a una cuenta corriente –R.N. N° 4295-2007-Lima<sup>1002</sup>–), la *recepción* (hecho que se configura con la percepción de giros de dinero –R.N. N° 538-2008-Lima<sup>1003</sup>–) o la *adquisición* de bienes con activos de fuente criminal (por ejemplo, la compra de vehículos –R.N. N° 538-2008-Lima<sup>1004</sup>–).

### 3. REPRESIÓN DEL OCULTAMIENTO O TENENCIA DE ACTIVOS OBTENIDOS DELICTUOSAMENTE ANTES DE LA INCRIMINACIÓN DEL LAVADO O DE LA AMPLIACIÓN DE LOS DELITOS FUENTE

Un problema trascendental en el estudio de la “conducta típica” es la represión del lavado efectuado sobre **activos obtenidos delictivamente**, por un lado, con antelación a la incriminación misma del blanqueo (12/Nov/1991 – vinculado al narcotráfico–); o, por otra parte, generados delictuosamente antes de la ampliación de los delitos previos (27/Jun/2002 –extendidos a los delitos contra la administración pública, secuestro, proxenetismo, tráfico de menores, defraudación tributaria, delitos aduaneros u otros similares–). En la resolución de esta problemática es fundamental analizar la configuración de los verbos típicos del lavado, identificando su naturaleza consumativa instantánea o permanente.

Existen preceptos delictivos en los cuales la naturaleza temporal de la conducta típica –la situación ilícita creada por el interviniente–, se mantiene durante el lapso en el cual el agente sigue prosiguiendo la acción. Se trata de los denominados delitos permanentes. En esta tipología delictiva, de acuerdo con HURTADO POZO, el agente “produce y mantiene una situación antijurídica

---

<sup>1002</sup> Ejecutoria Suprema recaída sobre el R.N. N° 4295-2007-Lima (SPP, del 02/Jul/2008. Ponente: SIVINA HURTADO).

<sup>1003</sup> Ejecutoria Suprema recaída sobre el R.N. N° 538-2008-Lima (SPP, del 10/Set/2008. Ponente: PARIONA PASTRANA).

<sup>1004</sup> Ejecutoria Suprema recaída sobre el R.N. N° 538-2008-Lima (SPP, del 10/Set/2008. Ponente: PARIONA PASTRANA).

durante cierto lapso”<sup>1005</sup>. La consumación se extenderá durante todo el tiempo que el agente así lo decida o, de ser el caso, hasta el momento en que el ocultamiento o tenencia de los activos fuese detectado o descubierto por las agencias de control o por el órgano persecutor.

Con relación al tipo base del lavado, las modalidades de “poseer”, “mantener en el poder”, “guardar”, “ocultar”, “custodiar”, “administrar” o “utilizar” activos de procedencia delictiva constituyen delitos permanentes. Son consecuencias de la naturaleza temporal de estas conductas, por un lado, la viabilidad de que concurren actos de participación criminal durante todo el tiempo que se mantenga la situación ilícita generada por el autor del blanqueo –efectuado mediante alguna de las acciones típicas citadas–. Mientras que, por otro, la prescripción en estos casos, conforme establece el CP, será computada a partir del “día en que cesó la permanencia” (art. 82, inc. 4).

De acuerdo con los argumentos que sustentamos sobre los efectos de la autonomía del lavado de activos, debemos subrayar que la sustantividad de este injusto penal lo singulariza y diferencia del delito que produjo los rendimientos económicos. Esta realidad sustancial del tipo legal de blanqueo tiene particular relevancia para los hechos materialmente constitutivos de ocultamiento y tenencia de dinero obtenido por tráfico ilícito de drogas, cometidos **antes del 12/Nov/1991**<sup>1006</sup> (fecha en que se incriminó por vez primera, en el Perú, el delito de lavado de bienes procedentes del narcotráfico). Asimismo, es relevante para el ocultamiento y tenencia de bienes obtenidos por la comisión de los delitos de corrupción y/o contra la administración pública –u

---

<sup>1005</sup> HURTADO POZO, J. / PRADO SALDARRIAGA, V. (2011), *Manual de derecho penal. Parte general*, Tomo II, 4ª ed., Lima, Idemsa, p. 205.

<sup>1006</sup> El 12/Nov/1991 se publicó el DLeg N° 736 que, por vez primera en el Perú, incriminó el delito de lavado de activos procedentes del narcotráfico, incorporándolo en el CP de 1991 (arts. 296-A y 296-B).

otros– ejecutados en el Perú **antes del 27/Jun/2002**<sup>1007</sup> (fecha en que se amplió convenientemente el número de delitos precedentes).

Los actos de ocultamiento comúnmente se presentan en los casos de testaferrato. La principal función de este agente –quien puede realizar diversas conductas del tipo base– es la de figurar nominalmente como propietario de bienes que, en el plano fáctico, son de dominio de quienes los han obtenido delictivamente. De esta forma, el testaferrero oculta la real titularidad de los activos, prestando su nombre para tal fin<sup>1008</sup>. Por ello, dado que nos encontramos frente a delitos permanentes –con las excepciones ya referidas–, el ocultamiento o tenencia de dinero (procedente del tráfico ilícito de drogas) prolongadamente efectuados –por citar un supuesto, entre el 01/Ene/1980 y el 12/Nov/1991– pueden reprimirse como lavado típico desde el 13/Nov/1991 (en aplicación de los arts. 296-A<sup>1009</sup> y 296-B<sup>1010</sup> del CP), siempre que sigan

---

<sup>1007</sup> El 27/Jun/2002 se publicó la Ley N° 27765 (Ley penal contra el lavado de activos), que amplió el delito fuente –de narcotráfico y narcoterrorismo– a los “delitos contra la administración pública, secuestro, proxenetismo, tráfico de menores, defraudación tributaria, delitos aduaneros u otros similares que generen ganancias ilegales”.

<sup>1008</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 200.

<sup>1009</sup> El art. 296-A fue incorporado al CP de 1991 mediante el DLeg N° 736 (del 12/Nov/1991), tipificando al delito de lavado de activos procedentes del narcotráfico, del modo siguiente: “El que interviene en la inversión, venta, pignoración, transferencia o posesión de las ganancias, cosas o bienes provenientes de aquellos o del beneficio económico obtenido del tráfico ilícito de drogas, siempre que el agente hubiese conocido ese origen o lo hubiera sospechado, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 5 ni mayor de 10 años (...).

El que compre, guarde, custodie, oculte o reciba dichas ganancias, cosas, bienes o beneficios conociendo su ilícito origen o habiéndolo sospechado, será reprimido con la misma pena”.

<sup>1010</sup> Por su parte, mediante el art. 296-B se previó la represión de quien: “interviniera en el proceso de blanqueado o lavado de dinero proveniente del tráfico ilícito de drogas o del narcoterrorismo, ya sea convirtiéndolo en otros bienes, o transfiriéndolo a otros países, bajo cualquier modalidad empleada por el sistema bancario o financiero o repatriándolo para su ingreso al circuito económico imperante en el país, de tal forma que ocultare su origen, su propiedad u otros valores potencialmente ilícitos, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 6 ni mayor de 12 años (...).

La figura delictiva descrita se agrava, sancionándose con el máximo de ley como mínimo, si el agente, siendo miembro del sistema bancario o financiero, actúa a sabiendas de la procedencia ilícita del dinero.

Las penas consideradas en los artículos precedentes se duplicarán si se comprueba que los ilícitos penales están vinculados con actividades terroristas. (...).”.



cometiéndolos hasta por lo menos esta última fecha. Su sanción no depende de la fuente criminal productiva –los actos de narcotráfico, según el ejemplo, fueron ejecutados cuando el lavado era impune–, sino de la realización del comportamiento que venía de ser incriminado como lavado (por ocultamiento o tenencia) de activos previamente maculados (al proceder del tráfico ilícito de drogas).

En lo relativo al ocultamiento o tenencia de activos procedentes de delitos contra la administración pública (u otros previstos en la Ley N° 27765) cometidos con anterioridad al 27/Jun/2002, opera la misma lógica. La naturaleza permanente de estas modalidades de conducta demuestra que “se siguen cometiendo”, antes y después de dicha fecha. Como es evidente, si la permanencia cesó antes de la puesta en vigor de la Ley N° 27765, no habrá posibilidad de imputar el delito de lavado de activos, estaremos frente a conductas de ocultamiento o tenencia atípicos. Por otro lado, si la permanencia característica de ambos comportamientos continuó o cesó luego del 27/Jun/2002, estamos ante actos típicos del lavado (previstos en la modalidad establecida en el art. 2).

La represión de este último supuesto (en la modalidad de ocultamiento o tenencia) se producirá aun cuando los activos puedan haber sido obtenidos – por fuentes criminales distintas al narcotráfico– en fechas previas a la puesta en vigencia de la Ley aludida. Por tanto, serán autores de lavado (por la modalidad prevista en el art. 2) quienes sigan ocultando o manteniendo en su poder dinero u otros activos obtenidos, por ejemplo, mediante actos de colusión ilegal (art. 384 del CP) o de cohecho (arts. 393 y 394 del CP) aun cuando ambos puedan haberse cometido, por ejemplo, entre el 01/Ene/1990 y 26/Jun/2002. Esto es, cuando no eran, en dicho intervalo, delitos previos idóneos para dar lugar al lavado. La mácula delictuosa de los activos generada por hechos que, al momento de su comisión, no constituyen *predicate offences*, no impide que las conductas de lavado de estructura permanente puedan ser típicas, siempre que sigan efectuándose con posteridad a la Ley N° 27765 –

que amplió los delitos fuente—. Estas consideraciones han sido incluso sostenidas por la Sala Penal Nacional<sup>1011</sup>.

Las peculiaridades de la aplicación temporal de la ley penal en los delitos permanentes han sido identificadas por el Tribunal Constitucional peruano en la STC N° 2488-2002-HC/TC<sup>1012</sup>, Piura (del 18/Mar/2004). En dicha sentencia –FJ 26– resolvió que “en el caso de delitos de naturaleza permanente, la ley penal aplicable no necesariamente será la que estuvo vigente cuando se ejecutó el delito... pueden surgir nuevas normas penales, que serán aplicables a quienes en ese momento ejecuten el delito, sin que ello signifique aplicación retroactiva de la ley penal”. En similar sentido, en el Acuerdo Plenario N° 9-2009 (del 13/Nov/2009), la Corte Suprema precisó que –FJ 15.B– en los delitos permanentes “la nueva ley resulta aplicable; no hay ninguna razón para no imputar la comisión del delito a partir de la vigencia de la nueva valoración sacionormativa que expresó el tipo legal incorporado al ordenamiento penal”. Los referidos pronunciamientos si bien recayeron sobre la discusión de la aplicación temporal de la norma que reprimió al delito de desaparición forzada, sin embargo, su análisis no es diferente a la que motiva la temporalidad de la represión de los tipos penales permanentes del lavado (el ocultamiento y la tenencia de activos de origen delictivo).

El lavado de activos procedentes del tráfico ilícito de drogas es reprimible desde el 13/Nov/1991 (que entraron en vigor los arts. 296-A y 296-B del CP peruano). Para su sanción es indiferente que los bienes –objeto del blanqueo– se hubieren obtenido por actos de narcotráfico cometidos antes de dicha fecha, o que esta actividad criminal los haya generado con posterioridad al 13/Nov/1991. No se reprimen como lavado comportamientos cometidos con

---

<sup>1011</sup> La Sala Penal Nacional, mediante la Sentencia dictada por el Colegiado “C” (del 02/Feb/2016, recaída sobre el Exp. N° 151-2010), resolvió en diferido una excepción de naturaleza de acción deducida contra una imputación por lavado de activos procedentes de actos de corrupción cometidos entre Abr/1999 y Feb/2001. Declarándola *fundada* con respecto a los actos conversión y transferencia atribuidos y, por otra parte, *infundada* en relación con la imputación por actos de ocultamiento y tenencia –este extremo del fallo no vincula al fondo del asunto, pues el caso concluyó en absolució–.

<sup>1012</sup> STC N° 2488-2002-HC/TC, Piura (del 18/Mar/2004. Caso Villegas Namuche).

anterioridad a su tipificación (en los arts. 296-A y 296-B), sino con posterioridad a su puesta en vigor, independientemente que tales conductas recaigan sobre activos logrados previamente<sup>1013</sup> a la puesta en vigencia de dichas normas.

En relación con otros delitos fuente de fundamental trascendencia –como la corrupción, colusión ilegal, negociación incompatible, peculado, malversación, enriquecimiento ilícito, secuestro, proxenetismo, tráfico de menores, delitos tributarios y aduaneros u otros capaces de generar ganancias ilegales–, el lavado de activos procedentes de tales delitos es penalmente sancionable desde el 28/Jun/2002. Por tanto, se podrá considerar como blanqueo típico a los actos ejecutados con posterioridad a dicha fecha, incluso cuando se efectúen sobre activos producidos por delitos provechosos ejecutados antes de Jun/2012.

#### **4. VERBOS TÍPICOS**

##### **4.A) ADQUIRIR**

La adquisición constituye un hecho jurídico por medio del cual una persona incorpora derechos o bienes a su esfera de disposición patrimonial<sup>1014</sup>, sea a título gratuito (donaciones, herencias, etc.) u oneroso (el pago del precio establecido en las compraventas), debiendo estar dirigida a lograr la transferencia de la propiedad<sup>1015</sup>. De acuerdo con MORILLAS CUEVA, este verbo típico entraña el ingreso “con plena disponibilidad y cambio de titularidad, bienes de origen delictivo sea cual sea el título con el que se hace”<sup>1016</sup>. Por tanto, el acto incriminado de “adquirir” debe entenderse como la incorporación

---

<sup>1013</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2013), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 101.

<sup>1014</sup> CALDERÓN TELLO, L. (2016), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 165.

<sup>1015</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 257.

<sup>1016</sup> MORILLAS CUEVA, L. (2013), “Aspectos dogmáticos y político-criminales del delito de blanqueo...”, *op. cit.*, pp. 81-82.

patrimonial de activos procedentes del delito fuente a la esfera de disposición o de titularidad del autor del lavado<sup>1017</sup>.

El acto de adquisición abarca a sola una de las partes concurrentes en la relación jurídica obligacional<sup>1018</sup>, mientras que la otra puede ser reprimida por las modalidades de conversión o transferencia. A través del delito de lavado de activos se reprime, por consiguiente, a ambos agentes cuyos aportes convergen, siempre que ejecuten tales actividades conociendo –o debiendo presumir– que los bienes involucrados en las operaciones económicas tienen origen criminal, efectuándolas con la finalidad de evitar se identifique su verdadera fuente.

#### **4.B) POSEER Y UTILIZAR**

Las Convenciones de Viena de 1988 (art. 3, inc. 1, lit. c.i), de Palermo de 2000 (art. 6, inc. 1, lit. b.i) y de Mérida de 2003 (art. 23, inc. 1, lit. b.i), expresaron a los que Estados internos que, en caso tipifiquen estas modalidades delictivas, lo hagan “con sujeción a los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico”. La incriminación de ambas conductas no deja de ser problemática, toda vez que se pueden, al menos formalmente, cometer como acto temporal inmediato a la comisión del delito previo.

Si bien se pueden calificar como “poseer” o “utilizar” a los actos inmediatos que se realizan sobre activos de origen delictivo, sin embargo, para cualificarlos como “posesión o utilización delictiva” –en el sentido del injusto penal de lavado– es indispensable que ambos se efectúen “*con la finalidad de evitar la identificación*” de dicha fuente criminal<sup>1019</sup> –tal como se previó en el texto original del DLeg N° 1106–. Los problemas interpretativos se agudizan al haberse suprimido –del texto original del DLeg N° 1106– el citado elemento

---

<sup>1017</sup> VIDALES RODRÍGUEZ, C. (1997), *Los delitos de receptación y legitimación...*, op. cit., pp. 71-74.

<sup>1018</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (1997), *El delito de blanqueo...*, op. cit., p. 173.

<sup>1019</sup> DEL CARPIO DELGADO, J. (2011), “La posesión y utilización...”, op. cit., p. 12.

subjetivo del injusto (por disposición del DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016), configurándose en la actualidad al lavado de activos por utilización y posesión como **tipos penales de aislamiento**<sup>1020</sup>.

Si se tuviere que apreciar el texto legal (art. 2 del DLeg N° 1106) desde una perspectiva puramente gramatical, se sancionaría a quien, conociendo el origen delictivo de los activos –o debiendo presumirlo–, ejerza “posesión” sobre los mismos o los “utilice” sin ninguna finalidad ulterior dirigida, por ejemplo, al disimulo de su procedencia criminal. La supresión del elemento subjetivo del injusto (por efecto del aludido DLeg N° 1249), persigue – independientemente de que así lo haya pretendido el legislador– el aislamiento económico de quienes cometen delitos capaces de generar activos ilícitos. Aislamiento que se procura lograr incriminando –como blanqueo– la realización de negocios entablados con el agente del delito fuente, al margen de su finalidad o cuantía involucrada<sup>1021</sup>. La problemática de la supresión del elemento subjetivo del injusto será *infra* desarrollada.

En relación con el acto típico de “poseer” (incorporada al DLeg N° 1106 por disposición del DLeg N° 1249) entraña una situación fáctica de señorío, dominio o poder de hecho que se ostenta sobre los activos de origen delictivo. Para la subsunción objetiva del hecho cometido al tipo penal de lavado es indiferente que el dominio sobre los bienes de procedencia delictiva surja de un título jurídico –como ocurre en la conversión, transferencia, adquisición o utilización– o no –la posesión–. La posesión supone el ejercicio de poder de

---

<sup>1020</sup> SUÁREZ GONZÁLEZ, C. (1996), “Blanqueo de capitales y merecimiento...”, *op. cit.*, p. 149; LAMPE, E. J. (1997), “El nuevo tipo penal de blanqueo...”, *op. cit.*, p. 129; ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. (2000), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 90; AMBOS, K. (2004), *La aceptación por el abogado defensor...*, *op. cit.*, p. 12; PÉREZ MANZANO, M. (2009), “Neutralidad delictiva y blanqueo...”, *op. cit.*, p. 170; ARIAS HOLGUÍN, D. (2011), *Aspectos político-criminales...*, *op. cit.*, p. 26; BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 561.

<sup>1021</sup> BLANCO CORDERO, I. (2015), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, pp. 561-562.

dominio sobre los rendimientos económicos obtenidos por el delito fuente, sin que se ostente titularidad jurídica sobre aquellos<sup>1022</sup>.

De otro lado, la conducta delictiva de “utilizar” debe entenderse, de acuerdo con ABEL SOUTO<sup>1023</sup>, al uso o empleo de activos de fuente delictuosa que no implique un cambio de titularidad del bien –pues subsumiría la conducta en las modalidades de adquisición o transferencia– o una mutación o transformación de su naturaleza –en el sentido producido por la conversión–.

#### **4.C) GUARDAR Y CUSTODIAR**

Son elementos comunes de estas modalidades típicas, por un lado, que los activos de procedencia delictiva se encuentren en posesión del sujeto activo y, por otro, que éste despliegue actuaciones positivas para resguardarlos de un potencial detrimento, no siendo necesario que los oculte. El verbo típico “guardar” implica la realización de conductas, por parte del autor del blanqueo, dirigidas a conservar o mantener la indemnidad de los bienes de fuente criminal, evitando su pérdida física o la merma de su valor<sup>1024</sup>.

Por otro lado, la “custodia” implica el cometido de conservación de los activos –que lo asemeja con el acto de “guardar”–, asumiéndose adicionalmente deberes de control o medidas de seguridad para la tutela y vigilancia de la integridad de los bienes<sup>1025</sup>. En esta modalidad pueden situarse, por ejemplo, los actos delictivos ejercidos por funcionarios o dependientes de empresas dedicadas al custodio de activos –enmascarando su fuente criminal–, cajas fuertes, joyas, metales o piedras preciosas, responsables de la vigilancia de activos, siempre que conocieren –o debieren presumir– su procedencia delictiva.

---

<sup>1022</sup> CALDERÓN TELLO, L. (2016), *El delito de blanqueo...*, *op. cit.*, p. 175.

<sup>1023</sup> ABEL SOUTO, M. (2013), “La reforma penal española de 2010...”, *op. cit.*, p. 177.

<sup>1024</sup> CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.*, p. 200.

<sup>1025</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2013). *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 88.

#### **4.D) ADMINISTRAR**

Se trata de la realización de actos de gestión o manejo de los activos<sup>1026</sup> de origen delictuoso, efectuados para el suministro de recursos financieros, inyección de capitales, dirección y ejecución de estrategias de inversión, así como para la obtención de infraestructura en favor de los bienes o de las sociedades interpuestas creadas para la administración del patrimonio criminal. Estas actividades engloban las funciones de gerenciamiento que típicamente realizan los testaferros, mandatarios, agentes fiduciarios de paraísos fiscales o los proveedores de servicios financieros *off shore*.

#### **4.E) RECIBIR**

Esta modalidad típica implica la incorporación de los activos a la esfera de tenencia material. De acuerdo con GÁLVEZ VILLEGAS<sup>1027</sup>, esta conducta típica, en su contraste con la relativa a la “adquisición” de bienes de origen delictuoso, no contiene la exigencia de transferencia de la propiedad, sino únicamente la relación física entre el sujeto activo del lavado y los activos que le son entregados de forma transitoria o permanente<sup>1028</sup>.

#### **4.F) OCULTAR**

A través de la conducta de ocultamiento el sujeto activo del lavado despliega maniobras dirigidas a disimular o esconder la fuente real de los bienes delictuosamente obtenidos. El objetivo perseguido mediante esta actividad será el camuflaje físico de los activos procedentes del delito, cuanto también el ocultamiento jurídico o contable<sup>1029</sup>. Esto último da lugar a que esta conducta típica configure, de acuerdo a lo establecido por las Convenciones de Viena (art. 3, inc. 1, lit. b.ii), de Palermo (art. 6, inc. 1, lit. a.ii) o de Mérida

---

<sup>1026</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2016), *Criminalidad organizada...*, *op. cit.*, p. 270.

<sup>1027</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 257.

<sup>1028</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, *op. cit.*, p. 224.

<sup>1029</sup> CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, *op. cit.*, p. 200; GARCÍA CAVERO, P. (2013). *El delito de lavado...*, *op. cit.*, p. 89.

(art. 23, inc. 1, lit. a.ii), como la ocultación de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, disposición, movimiento o propiedad de bienes de origen delictuoso o del legítimo derecho a éstos.

#### **4.g) MANTENER EN EL PODER**

Este tipo delictivo presenta una configuración muy próxima a la modalidad de “posesión”. Se diferencia, sin embargo, de ésta, según refiere GARCÍA CAVERO, en que la incriminación del “mantenerse en poder” cubre el vacío que supone conservar –en la esfera de dominio patrimonial– activos cuyo origen criminal se ignora. Señala el autor que la tipificación de esta conducta “se debe a que es posible que, al momento de la recepción de los activos, el agente no tenga conocimiento de su origen delictivo. Por tanto, lo que viene a cubrir el verbo típico de «mantenerse en poder» es el caso en el que la procedencia ilícita de los activos resulte conocida o posible de conocer después de haberlos recibido”<sup>1030</sup>.

### **C. ACTOS DE TRANSPORTE, TRASLADO, INGRESO Y SALIDA**

#### **1. FUENTE LEGISLATIVA**

Los actos de *transporte e ingreso o salida* de activos de origen delictivo fueron tipificados en la reforma de 2007 que se ejerció sobre la derogada Ley N° 27765, Ley penal contra el lavado de activos. El DLeg N° 986 (del 22/Jul/2007) incorporó en el art. 2 de dicha Ley la represión de quien “transporta dentro del territorio de la República o introduce o retira del mismo.. dinero, bienes, efectos o ganancias” de origen delictuoso.

Este precepto se mantuvo inalterado hasta que el DLeg N° 1106 (del 19/Abr/2012, derogatorio de la Ley N° 27765) independizó la represión de dichos actos en el art. 3 –modificando al objeto material e incorporando el verbo típico «trasladar»–. De acuerdo con dicho texto, se incrimina a quien

---

<sup>1030</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2015). *El delito de lavado...*, op. cit., pp. 87-88.



“transporta o traslada dentro del territorio nacional dinero o títulos valores.. o hace ingresar o salir del país tales bienes”. Finalmente, el reciente DLeg N° 1249 (del 26/Nov/2016) ha incorporado precisiones adicionales a esta modalidad delictiva, tanto en lo relativo a las circunstancias de ejecución de las conductas, como al contenido del objeto material. La norma modificatoria establece que el sujeto activo ha de realizar el acto típico –transporte, traslado, ingreso o salida– “consigo o por cualquier medio”, debiéndolo efectuar únicamente sobre “dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables emitidos «al portador»”.

La normativa penal precitada permite armonizar nuestra legislación<sup>1031</sup> con las disposiciones de *soft law* promovidas por el GAFI. Dicha institución, en lo relativo al transporte clandestino de dinero de origen criminal –ratificando sus Recomendaciones Especiales contra el Financiamiento del Terrorismo (IX Recomendación)–, ha precisado en los «*Estándares Internacionales para la Lucha contra el Lavado de activos*» (de Feb/2012) que: “los países deben contar con medidas establecidas para detectar el transporte físico transfronterizo de moneda e instrumentos negociables, incluyendo a través de un sistema de declaración y/o revelación”. Asimismo, señaló que los países “deben asegurar que sus autoridades cuenten con la autoridad legal para detener o restringir moneda o instrumentos negociables al portador sobre los que se sospecha una relación con el financiamiento del terrorismo, el lavado de activos o delitos determinantes”. Finalmente, de ser el caso que el dinero o los instrumentos negociables al portador se encuentren relacionados con los delitos aludidos, “los países deben además adoptar medidas, incluyendo medidas legislativas... que permitan el decomiso de dicha moneda o instrumentos” (Recomendación N° 32).

---

<sup>1031</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2016), *Criminalidad organizada...*, *op. cit.*, p. 274.

## 2. OBLIGACIONES IMPUESTAS POR LA NORMA DE PREVENCIÓN

Con respecto a la normativa administrativa de prevención (Ley N° 28306), se obliga a toda persona que ingrese o salga del Perú a “declarar bajo juramento” el dinero que porte consigo o los instrumentos financieros negociables emitidos “al portador”, cuyo monto supere los US\$ 10,000 dólares americanos (o su equivalente en moneda nacional u otra extranjera)<sup>1032</sup>. En caso se omita o falsee el importe declarado, la SUNAT procederá a retener temporalmente el dinero o dichos instrumentos financieros, aplicando “una sanción equivalente al treinta por ciento (30%) del valor no declarado”.

Por otro lado, la norma administrativa *declara prohibido* que cualquier persona salga o ingrese al Perú con dinero (o los instrumentos financieros citados) de monto superior a US\$ 30,000 dólares americanos (o su valor equivalente en otra divisa extranjera o nacional). El ingreso o la salida de esta cantidad dinero debe efectuarse por intermedio de empresas legalmente autorizadas por la SBS<sup>1033</sup>. La inobservancia de esta prohibición generará la retención temporal del dinero –que será trasladado para fines de custodia a cuentas especiales del Banco de la Nación<sup>1034</sup>–. Inmediatamente, la SUNAT, informará sobre dicha retención a la UIF. Al portador se le atribuye el deber de acreditación del origen lícito del dinero ante la UIF –en un plazo máximo de 3 días hábiles–, caso contrario, constituirá indicio de la comisión del delito de lavado de activos, debiendo la UIF informar al Ministerio Público de estos hechos para que proceda conforme a sus atribuciones.

---

<sup>1032</sup> Sexta (6.1) Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 28306 (del 29/Jul/2004), reformada por el art. 4 del DLeg N° 1249 (del 26/Nov/2016).

<sup>1033</sup> Sexta (6.2) Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 28306, precitada, modificada por el referido art. 4 del DLeg N° 1249.

<sup>1034</sup> Estas sanciones administrativas se encuentran establecidas en la Sexta (6.3) Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 28306, modificada por el art. 4 del DLeg N° 1249.

### **3. VERBOS TÍPICOS**

#### **3.A) TRANSPORTAR O TRASLADAR DENTRO DEL TERRITORIO**

Estas conductas se configuran mediante el desplazamiento o movilización física de dinero –o instrumentos financieros negociables emitidos al portador– al interior del territorio peruano, sea éste comprendido en su dimensión real o ficta –determinada por el principio de pabellón o del territorio flotante–. La casuística permite advertir la realización de esta modalidad, fundamentalmente –aunque no solo– en aeropuertos, por personas portadoras de dinero en compartimentos acondicionados en sus equipajes. Así también, adherido a sus cuerpos o ingerido a través de cápsulas. Estos actos típicos pueden producirse, conforme precisa PRADO SALDARRIAGA<sup>1035</sup>, indistintamente en las etapas de colocación, ensombrecimiento o integración. Por tanto, el valor dinerario de las divisas o de los instrumentos financieros negociables emitidos al portador, puede ser objeto del fraccionamiento inicial de aquellos activos obtenidos inmediatamente por el delito precedente, como también puede tratarse de dinero cuya procedencia ha logrado un marco de aparente licitud.

#### **3.B) HACER INGRESAR O SALIR DEL PAÍS**

La conducta incriminada como “hacer ingresar” al país implica introducir en el territorio peruano –como en primer grupo de supuestos, sea que se le comprenda a éste en su dimensión real como ficta–, dinero o los instrumentos financieros aludidos. El comportamiento típico se verifica cuando la persona que porta consigo dichos activos traspasa la frontera nacional, ingresándolos al territorio nacional. El ingreso de estos bienes país presenta tipologías similares a la modalidad del transporte o traslado, vale decir, a través de su camuflaje en los equipajes o prendas especialmente acondicionadas, así como por su ingesta en cápsulas o adhesión al cuerpo. Por otra parte, el verbo típico “hacer salir” del país se configura mediante la operación inversa, esto es, sacar fuera

---

<sup>1035</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2016), *Criminalidad organizada...*, op. cit., p. 276.

del territorio patrio, a través de cualquiera de sus fronteras, los citados activos procedentes de delitos previos<sup>1036</sup>.

### III. TIPO SUBJETIVO

En el Perú, a diferencia de lo dispuesto en España (art. 301, inc. 3), Alemania (§ 261, apartado 5, del StGB) o Chile (art. 27, párrafo quinto, de la Ley N° 19.913), que incriminan al blanqueo imprudente de activos, la tipicidad subjetiva sólo es dolosa. Sea cual fuere la perspectiva que se adopte acerca del contenido del dolo –planteamiento cognitivo o voluntarista–, elemento común de ambas propuestas es que el dolo tiene como objeto de referencia o de imputación a los elementos (descriptivos o normativos) que estructuran al tipo objetivo.

Con relación al delito de lavado de activos los elementos de tipicidad objetiva sobre los que se proyectará el dolo típico son la realización de la conducta incriminada y la procedencia delictiva de los activos (el instituto del delito fuente). En el sistema peruano el dolo típico puede ser directo como también eventual. Esto ha sido establecido en el tipo base del delito de lavado (arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106, modificado por el DLeg N° 1249), de cuyo contenido se desprende que los comportamientos típicos deberán ser efectuados por el agente “*conociendo*” (dolo directo) o “*debiendo presumir*” (dolo eventual) el origen delictuoso de los bienes.

Los instrumentos internacionales describieron al tipo subjetivo doloso (directo) del lavado de activos a través de la expresión “*a sabiendas*” (art. 3, inc. 1, lits. b.i y b.ii –Convención de Viena de 1988–; art. 6, inc. 1, lits. a.i y a.ii –Convención de Palermo de 2000–; y art. 23, inc. 1, lits. a.i y a.ii –Convención de Mérida de 2003–). En relación con la prueba indiciaria para acreditar el dolo (descrito por los Convenios citados como “conocimiento, intención o finalidad”), se establece que “*podrá inferirse de las circunstancias objetivas del caso*” (art.

---

<sup>1036</sup> GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 268.

3, inc. 3, de la primera; art. 6, inc. 2, lit. f, de la segunda; y art. 28 de la última citada). De forma similar a ésta última, el art. 10, párrafo segundo, del DLeg N° 1106, modificado por el DLeg N° 1249, establece que “el origen ilícito que conoce o debía presumir el agente del delito podrá inferirse de los indicios concurrentes en cada caso”.

Por tanto, conforme a la legislación penal peruana y la de procedencia convencional, el lavado de activos constituye un delito doloso por el cual se reprime a quien convierte, transfiere, oculta, mantiene en su poder, transporta o hace ingresar o salir al país activos cuya fuente criminal *conoce* o *debía presumir*. Sobre la primera modalidad subjetiva aludida es indubitable la configuración del dolo directo. Con respecto a la segunda, la doctrina mayoritaria la interpreta como una expresión normativa del dolo eventual<sup>1037</sup>, mientras que otro sector la concibe como un supuesto de imprudencia grave<sup>1038</sup>.

El dolo, al constituir el conocimiento de los elementos objetivamente típicos, debe abarcar, por un lado, a la realización de la conducta típica. El sujeto activo debe saber que está realizando una operación económica con activos de procedencia criminal situada en un proceso –por iniciar o ya desarrollado– de reciclaje de activos. Adicionalmente, debe tener alcance sobre la naturaleza delictuosa de los bienes objeto de los actos incriminados. El tipo base (arts. 1, 2 y 3 del DLeg N° 1106) no exige, para la subsunción subjetiva, un conocimiento finiquito, en plenitud de detalles de los caracteres integrales del delito fuente, cuanto tampoco de sus concretos intervinientes, autores o partícipes, ni la calificación jurídica concreta del delito que produjo los activos maculados. Inclusive, según reconoce el Acuerdo Plenario N° 3-2010, en las modalidades de ocultamiento, tenencia o transporte, no será siquiera necesario que el agente sepa o deba presumir quiénes realizaron los previos actos de

---

<sup>1037</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. (2013), *Criminalidad organizada y lavado...*, op. cit., p. 242.

<sup>1038</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2013). *El delito de lavado...*, op. cit., p. 125.

colocación o transferencia<sup>1039</sup>. Al respecto, señaló –en su FJ 18– que “no es parte de la tipicidad subjetiva que el autor conozca o esté informado sobre las acciones anteriores de conversión o transferencia, ni mucho menos que sepa quiénes estuvieron involucradas en ellas”.

En los casos que involucren al tipo agravado (art. 4, penúltimo párrafo) por razón del delito previo –esto es, cuando los activos proceden de la minería ilegal, el tráfico ilícito de drogas, el terrorismo, el secuestro, la extorsión o la trata de personas–, la exigencia de conocimiento será más intensa<sup>1040</sup>. En estos últimos supuestos, la verificación de la imputación subjetiva dependerá del conocimiento cabal de la naturaleza del delito precedente en cuestión, cuya ausencia produce un supuesto de error de tipo, seguidamente, la inaplicación de las consecuencias punitivas del tipo agravado.

#### **IV. ELEMENTO SUBJETIVO DEL INJUSTO**

Los actos incriminados como blanqueo ejecutados con el conocimiento de que los bienes involucrados tienen origen delictivo –o debiéndolo presumir–, son todavía insuficientes para configurar el injusto penal de lavado, al no ser hasta aquí posible diferenciarlos de injustos típicos de receptación o encubrimiento real. Ejemplificando esta problemática, se tiene que los actos de adquisición, guardianía, recepción u ocultamiento de bienes cuya procedencia delictuosa se conoce –o se debe presumir–, cumplen la tipicidad objetiva y subjetiva no sólo del delito de lavado de activos (en la modalidad de ocultamiento y tenencia), sino también del delito de receptación.

El dolo típico, conforme a lo ya sustentado, implica que el sujeto activo conozca, por un lado, que se encuentran realizando actividades de transferencia, conversión, transporte, ocultamiento o tenencia, y, por otro, que

---

<sup>1039</sup> PRADO SILDARRIAGA, V. (2016), *Criminalidad organizada...*, op. cit., p. 287; GÁLVEZ VILLEGAS, T. (2014), *El delito de lavado...*, op. cit., p. 257; CARO CORIA, C. (2012), “Sobre el tipo básico...”, op. cit., pp. 220-221; ROSAS CASTAÑEDA, J. (2015), *La prueba en el delito...*, op. cit., p. 301.

<sup>1040</sup> GARCÍA CAVERO, P. (2013). *El delito de lavado...*, op. cit., pp. 120-121.

sepa que tales operaciones las realiza con bienes de naturaleza delictiva. Sin embargo, tales conductas no necesariamente se encuentran encaminadas al inicio, prosecución, continuación, desarrollo de un proceso de reciclaje de activos, que implica el enmascaramiento del origen delictuoso de los bienes, recubriéndolos con un manto de aparente licitud. Antes bien, como se ha dicho, pueden sencillamente tratarse de conductas típicas de receptación o encubrimiento.

El injusto penal de lavado de activos va más allá del conocimiento (dolo) de los elementos objetivos del tipo (la conducta típica y la procedencia criminal de los activos o delito precedente), singularizándose su represión en la proyección de una sucesión de hechos dirigidos a un objetivo particular: evitar que la fuente real (delictuosa) de producción de los activos sea identificada. Esta finalidad ulterior y diferenciable de los actos del blanqueo se encuentra incorporada como elemento subjetivo del injusto típico ya en las convenciones internacionales. En éstas se la tipifica como el “*objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes*” (art. 3, inc. 1, lits. b.i de la Convención de Viena de 1988; art. 6, inc. 1, lit. a.i de la Convención de Palermo de 2000; y art. 23, inc. 1, lit. a.i de la Convención de Mérida de 2003).

En relación con la regulación peruana, el texto original de la Ley N° 27765 contempló que los actos incriminados como lavado deben efectuarse “*con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso*”, estableciéndolo como componente del injusto penal del tipo base (arts. 1 y 2). En una reforma posterior se transformó dicha finalidad en un resultado material, por el cual los actos para configurarse en típicos debían producir el resultado de “*dificultar la identificación del origen, incautación o decomiso*” de los bienes de origen delictuoso (DLeg N° 986, del 22/Jul/2007). Esta construcción del delito de lavado tuvo vigencia hasta el 19/Abr/2012 en que el legislador reincorporó a la finalidad aludida como elemento subjetivo del injusto (DLeg N° 1106).

Sin embargo, aún con la variación reseñada, de finalidad típica a resultado material, no se tenía mayor inconveniente en singularizar al delito de lavado de otros de estructura similar, como la receptación o el encubrimiento

real. Esta diferenciación no es posible realizarla a la fecha, por efecto de la reciente reforma del DLeg N° 1106, dispuesta por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016, concretamente en la modificación del art. 2 (que incrimina la modalidad de ocultamiento y tenencia). La cual si bien deja indemne la exigencia subjetiva de la *“finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso”* para las modalidades de conversión y transferencia (art. 1) o transporte e ingreso y salida de activos (art. 3), no obstante, genera la situación crítica de no poderse establecer límites con el delito de receptación.

En tal sentido, entre las varias modalidades típicas del reformado art. 2 se tienen a los actos de *adquirir, guardar, recibir y ocultar “dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir”*. Sin más que aquello, en la actualidad, por efecto de dicha reforma, nos encontramos frente al injusto penal de lavado de activos (por ocultamiento o tenencia), cuya penalidad se sitúa entre los 8 y 15 años de pena de prisión. Sin embargo, en un análisis comparativo de esta norma con el art. 94 del CP –que prevé al delito de receptación– apreciamos que en éste se incriminan, entre otras, las conductas de *adquirir, recibir, guardar y esconder “un bien de cuya procedencia delictuosa tenía conocimiento o debía presumir que provenía de un delito”*. De modo tal que, cumplidos tales elementos típicos, idénticos a los previstos como lavado por ocultamiento y tenencia (art. 2 del DLeg N° 1106), se aplicará una penalidad de entre 1 y 4 años de privación de libertad.

Esta constatación puede motivar que, en los procesos penales iniciados por presunto lavado en las modalidades de *adquirir, guardar, recibir y ocultar*, los abogados defensores formulen el razonable requerimiento, ante el juez de garantías, que la imputación de los hechos presuntamente constitutivos de lavado sea judicialmente “recalificada” por razones de aplicación retroactiva favorable del DLeg N° 1249 citado. En virtud del cual, esta norma habría transformado al delito de lavado –las modalidades aludidas del art. 2– en un delito de “receptación”, toda vez que, por efecto de la supresión del elemento subjetivo del injusto, en la actualidad no existe criterio material alguno para diferenciar el desvalor de ambas conductas típicas.



Un petitorio de esta naturaleza puede postular como más favorable al reo someterlo a un proceso penal por receptación, solicitando la pérdida de la competencia por parte del subsistema penal fiscal judicial antilavado. Efecto reflejo de un pedido de reencausamiento procesal, surgido como consecuencia de la recalificación de los hechos, puede incluso tener efectos para el cómputo del plazo de prescripción. Ya que, por la escasa penalidad de la receptación (4 años como máximo de pena de prisión), es probable que muchos de los casos objetos de recalificación judicial del lavado en favor de la receptación, se encontrarán ya prescritos.

Adicionalmente, otra consecuencia de contenido procesal, siempre dependiente de la recalificación jurídica de los hechos inicialmente imputados como lavado (cuyo contenido, en los términos expuestos, no es de irrazonable formulación), se vincula a las medidas cautelares impuestas en los procesos penales por estas modalidades del lavado –los actos típicos que son coincidentes con los de la receptación–. Con respecto a las medidas cautelares personales, toda vez que la receptación conmina una penalidad no mayor a 4 años de pena de prisión, no tendría más sentido persistirse en la continuación de un eventual mandato de prisión preventiva, motivándose pedidos de cese de prisión o variación de medida coercitiva (por imperio de la regla *rebus sic stantibus*). Esto tendría por fundamento que la sanción conminada en la receptación no supera los 4 años de pena de privación de libertad, por tanto, no se cumple uno de los presupuestos para establecer la prisión preventiva, cual es, precisamente, que la prognosis de penalidad a imponerse en un escenario futuro supere los 4 años.

En suma, es indispensable que el legislador peruano retome el contenido de la anterior normativa para que, de tal forma, se logre conservar las diferencias entre los injustos del lavado de activos por ocultamiento y tenencia (art. 2 DLeg N° 1106, reformado por el DLeg N° 1249), en su contraste con el delito de receptación (art. 194 del CP). No sólo porque el elemento subjetivo del injusto constituya un aspecto formal del lavado en su contraste con el delito de recepción, sino porque permite delinear la continuidad y contexto de los comportamientos típicos. Desde la perspectiva valorativa, es completamente

diferente adquirir, guardar, recibir u ocultar bienes de origen delictuoso sin más (**delito de receptación**, cuyo tipo legal no exige siquiera ánimo de lucro), que hacerlo con la finalidad de evitar que sea identificado dicho origen criminal, o su incautación o decomiso (**delito de lavado de activos**).

Por otro lado, ante las eventuales solicitudes de recalificación que formulen los imputados por estas, y sólo éstas, modalidades del blanqueo, no será suficiente con que el Ministerio Público, al recibir el traslado de un requerimiento de esta naturaleza, solicite que se le declare improcedente por la razón meramente formalista que la norma penal de reforma “no ha excluido” del DLeg N° 1106 al art. 2 (los actos de ocultamiento y tenencia). El hecho que el art. 2 aún se encuentre situado formalmente en interior del texto del DLeg N° 1106 no implica que necesariamente deba proteger al bien jurídico resguardado con la incriminación del lavado. La ubicación de un tipo delictivo sea en una sección particular del Código Penal o de una Ley penal especial, aún con las denominaciones que legislador les hubiere atribuido, no impone que el objeto protegido por dichas incriminaciones necesariamente obedezca a tal ubicación.

Será lo por tanto indispensable que se realice una interpretación conforme al bien jurídico, por el cual se reafirme que el delito de receptación protege al “patrimonio” de actos lesivos contra sí. El que las actividades receptoras tengan contenido gramatical idéntico a los expresados en (algunos de) los verbos típicos del lavado de activos por ocultamiento y tenencia (art. 2) –así como el mismo objeto material y tipo subjetivo–, no expande el objeto de protección del delito de receptación a bienes jurídicos distintos al patrimonio. Los actos típicos receptadores de *adquirir, guardar, recibir* y *ocultar* bienes de procedencia delictuosa afectan al bien jurídico patrimonio, y justifican la imposición de una sanción penal por dicho delito. Sin embargo, los mismos actos, siempre que sean efectuados con la “finalidad” (así ésta ya no sea un elemento del tipo legal) de evitar que se identifique la fuente delictuosa de los bienes, constituye delito de lavado de activos. En éste se protege un bien jurídico distinto al patrimonio, cual es la libre y leal competencia en el mercado,

que se afecta al incorporar –en los cauces del tráfico económico– bienes de procedencia delictuosa.

Por lo tanto, no podrá ser recalificado, por ejemplo, como delito de receptación el haber recibido transferencias en cuentas corrientes o adquirido propiedades con dinero procedente de actos criminales con la finalidad de evitar que sea identificado dicho origen delictivo, a pesar que a la fecha –por efecto del DLeg N° 1249 (del 26/Nov/2016)– se haya excluido del injusto penal de lavado el precitado elemento subjetivo. En este tipo de supuestos, no estamos ante un objeto merecido de tutela por parte de los delitos patrimoniales como la receptación. Los efectos perniciosos de esta ley de reforma, seguramente no deseados por el legislador, aunque puedan motivar solicitudes no irrazonables de recalificación de los hechos imputados por lavado en favor del delito de receptación, sin embargo, no puede justificar lagunas de impunidad. Desde la propuesta interpretativa que acabamos de proponer, sobre la base del análisis excluyente de los bienes jurídicos de contenido patrimonial (receptación), en su contraste con los de carácter socioeconómico (lavado), se lograrán cubrir los defectos legislativos precitados sin que se exceda la finalidad de la ley, ni se infrinja su texto claro y expreso.

## CONCLUSIONES

### PRIMERA PARTE

#### CAPÍTULO I

1. Definimos al lavado de activos como el proceso mediante el cual se incorporan o integran al sistema económico legal bienes que –teniendo un origen delictivo conocido– fueron dotados de una apariencia de haber sido obtenidos de forma lícita, con el objeto que puedan ser empleados en las mismas condiciones que aquellos que proceden de fuentes lícitas, buscando su disfrute pacífico.
2. Desde una *perspectiva criminológica*, el fenómeno del lavado de activos constituye un proceso más que el resultado de un proceso. No se trata de un hecho aislado sino de un conjunto de actividades operativas caracterizadas por su sucesión, dirigidas a dotar de apariencia de legitimidad a aquellos bienes de procedencia delictiva a fin de incorporarlos en el tráfico económico legal. Mientras que, desde un *enfoque jurídico penal*, el delito de lavado reprime conductas, con autonomía típica, que son realizadas dentro del proceso dirigido a “preparar” el reciclaje, como también las que constituyan el “retorno” de dichos bienes al tráfico económico lícito.
3. El lavado de activos constituye un fenómeno jurídico-económico de dinámica evolutiva y transnacional cuya incriminación por los Estados presenta reciente data. Su capacidad de mimetización y expansión a través de los cauces que le ha solventado la posmodernidad, se sitúan en factores diversos, como la globalización económica, el acceso y disposición de nuevas tecnologías informáticas, el empleo de sociedades *offshore* en paraísos fiscales y refugios financieros.
4. El lavado de activos constituye un aspecto consustancial y esencial para la criminalidad organizada. Se trata del centro neurálgico que da sentido y

soporte financiero a las organizaciones criminales, representando una bisagra que articula al crimen organizado con la economía legal. El lavado de activos se erige como mecanismo delictivo empleado por las organizaciones criminales para satisfacer su necesidad de dotar de apariencia de legalidad a los cuantiosos rendimientos patrimoniales que éstas logran obtener en cumplimiento de su programa criminal.

5. El objetivo prioritario de la criminalidad organizada es la obtención de importantes rendimientos patrimoniales, destinados tanto a su disfrute inmediato como al financiamiento de actividades delictivas futuras. Su necesidad de recurrir al blanqueo evidencia su más concreto punto de vulnerabilidad: reaccionar contra su base económica, privándolas del disfrute o reinversión de sus provechos ilícitos permite el desgaste sino el quebrantamiento de las organizaciones criminales.
6. La identificación de la necesidad de blanquear bienes, como aspecto vulnerable de las organizaciones criminales, ha motivado que la política criminal intergubernamental y los Estados internos, dirijan su atención a la lucha contra su soporte económico. Por ello, a finales de los años ochenta del s. XX, la comunidad internacional advirtió la necesidad de implementar medidas de alcance global dirigidas al castigo de la transferencia y enmascaramiento de la delictuosidad de los activos de fuente criminal.

## **CAPÍTULO II**

7. El primer *antecedente deontológico* sobre la prevención y control del blanqueo se produjo en el ámbito bancario. Se trató de la denominada Declaración de Principios de Basilea (del 12/Dic/1988), conocida por el desarrollo de la política "*know your customer*" que fue empleada por los ulteriores documentos internacionales de carácter vinculante, así como por futuras normativas preventivas antilavado del mundo.

8. El primer *antecedente vinculante intergubernamental*, en la incriminación del delito de lavado de activos, es la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de estupefacientes y Sustancias psicotrópicas, denominada como Convención de Viena (del 19/Dic/1988). Por dicha Convención se obligó a los Estados miembros de las Naciones Unidas a adoptar, en sus derechos internos, disposiciones destinadas a la represión de conductas que permitan el aprovechamiento de los rendimientos económicos producidos por el narcotráfico.
9. El papel de los EE.UU. en la emisión de la Convención de Viena fue determinante al punto que, mediante su aprobación, la administración Reagan (mandatario de dicho país entre 1981 y 1989), internacionalizó la política criminal estadounidense de combate contra las drogas. Esta influencia de la política internacional norteamericana, a nivel de las Naciones Unidas, trajo consigo que se incorpore –en el contenido de la Convención– elementos característicos de la normativa antidrogas de los EE.UU. Con ello, se universalizó, a nivel del blanqueo, la tradición jurídica angloamericana, produciéndose la denominada “Americanización del derecho penal”.
10. La Convención de Viena fue adoptada sin cambios significativos –a nivel de la estructura del comportamiento típico– por las ulteriores Convenciones de las Naciones Unidas a las que dio lugar. Esto explica las razones por las que la criminalización internacional del lavado –y en las legislaciones internas–, con base en la Convención de Viena, presenta tipos legales cuyo casuismo y amplitud, más que constituir defectos de técnica legislativa, son expresión nítida del modelo angloamericano.
11. Como consecuencia de “Americanización del derecho penal”, por el traslado de la tradición jurídica angloamericana al sistema de derecho penal eurocontinental, se aprecia –de las estructuras típicas del blanqueo (como en otros delitos)– una manifiesta flexibilización de las reglas de imputación que permitían, con mediana claridad, distinguir los institutos de la autoría y la participación o la consumación y la tentativa.

12. La Convención de Viena constituye la fuente vinculante de las que fueron posteriormente aprobadas con relación a la lucha contra el lavado de activos (las Convenciones de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional –Palermo, del 13/Dic/2000– y contra la Corrupción –Mérida, del 09/Dic/2003–). Así también fue adoptada por los documentos pertinentes de la UE o de la OEA, así mismo, por las disposiciones procedentes del *soft law*, principalmente, las Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).
13. El GAFI fue creado en 1989 por iniciativa del G-7. Dicha institución fue consciente de que para la solución al problema del blanqueo urgía un diagnóstico y tratamiento global. En abril de 1990 emitió sus “40 Recomendaciones” dirigidas a la lucha contra el lavado (ampliándose, luego, progresivamente hacia el combate contra el financiamiento del terrorismo y de la proliferación de armas de destrucción masiva). Las “Recomendaciones”, revisadas hasta Feb/2012, constituyen la base de una respuesta estandarizada en la lucha contra el blanqueo y, en el plano fáctico, tienen un vigor tan determinante como la fuerza vinculante de los instrumentos normativos internacionales.

## **SEGUNDA PARTE**

### **CAPÍTULO I**

14. El debate sobre la determinación del bien jurídico protegido con la incriminación del lavado se inicia con las dudas expresadas por un sector doctrinal acerca de si existe un interés legítimo de resguardo. Se ha llegado a sostener que el blanqueo no debe ser reprimido, sino controlado e incluso promocionado por los poderes públicos, dado que dicha actividad carecería por sí misma de valoración negativa, y que su utilidad solo alcanzaría hacia servir de evidencia de la comisión del delito previo.

15. Sin embargo, al constituir el lavado un proceso que afecta las condiciones esenciales del mercado, esto es, que el tráfico de bienes se conduce a través de causas lícitas, es exigible su represión. Con su incriminación subyace el resguardo penal no del objeto protegido por el delito previo ni la administración de justicia, tampoco la seguridad interior del Estado ni el amplio orden socioeconómico, sino las reglas que rigen la libre y leal competencia que deben imperar en el mercado de bienes y capitales.
16. La libre y leal competencia también es objeto de protección mediante otras incriminaciones, incluso a través de sanciones administrativas. Sin embargo, éstas no la protegen de actos dirigidos hacia la incorporación de bienes de origen delictivo al mercado, en condiciones de aparente licitud. Esto sitúa a los blanqueadores en una posición de superioridad, en el mercado, con respecto a otros agentes económicos (que asumieron cuantiosos costes de transacción para intervenir en aquél), al participar en éste con activos logrados sin mayor coste que la comisión delictiva.
17. Tanto en el Perú como en España, los legisladores han definido las conductas típicas tomando como base las Convenciones de Viena, de Palermo y de Mérida. Se aprecia de estas normativas que el delito de blanqueo ha sido tipificado como un delito de peligro abstracto. La estructura del injusto desvalora las conductas siempre que sean efectuadas con la finalidad de *“evitar la identificación”* del origen delictivo de los activos, su incautación o decomiso (Perú), o *“para ocultar o encubrir”* el origen criminal de los bienes o *“para ayudar”* al interviniente a eludir las consecuencias legales de sus actos (España).
18. En los delitos de peligro abstracto no es exigible, porque no lo establecen sus estructuras típicas, probarse resultados de peligro (requerido en los delitos de peligro concreto). Por ello, para la tipicidad del blanqueo –como atentado contra la libre y leal competencia– no es exigible prueba pericial económica o financiera. Basta verificarse la peligrosidad ex ante de la actuación prevista en la ley, debiéndose, en tal operación valorativa, apreciarse todos los elementos concurrentes en el contexto de actuación.



19. La valoración ex ante de peligrosidad permitirá advertir si se está ante conductas que entrañan un propio desvalor, más allá del agotamiento del delito previo. Tal análisis permitirá descartar como actos de blanqueo (empleándose herramientas valorativas como los principios de insignificancia y de mínima intervención) aquellas conductas que involucren bienes de cuantía patentemente insuficiente o manifiestamente irrelevante. Salvo que, del contexto, se desprenda que estamos frente a un deliberado reparto de funciones dirigido, precisamente, a ensombrecer valores de menor cuantía (por ejemplo, a través del pitufeo o *smurfing*).
20. Un sector de la doctrina española –asumida por una aislada posición en el Perú– considerada que el delito de lavado de activos tiene la estructura típica de un “*delito de acumulación*”. Conforme a dicho entendimiento, la prohibición penal del blanqueo no ha de ser apreciada desde la dimensión individual de una conducta –insuficiente en sí misma para poner en peligro al bien jurídico–, sino en la valoración de que ésta representaría la sucesión de acciones masivas producidas en gran número.
21. Rechazamos tal postulado por ser incompatible con el principio de responsabilidad por el propio injusto (contenido del principio de culpabilidad). De acuerdo con esta garantía, cada quien debe responder por sus propias conductas y hasta donde sus consecuencias puedan serle objetivamente imputadas; no por un reproche comunal ajeno, futuro o acumulativo. Calificar como blanqueo al acto que represente la integración de conductas del pasado, o para evitar su reiteración futura, impide valorársele como un hecho único atribuible objetivamente a alguien como “su” hecho. La lógica cumulativa a lo más daría justificación a un ilícito administrativo de lavado, no así a un injusto penal.

## CAPÍTULO II

22. En el Perú, el delito de lavado de activos está previsto en el DLeg N° 1106 (del 19/Abr/2012, modificado por el DLeg N° 1249, del 26/Nov/2016). En

el análisis de su tipo base (arts. 1, 2 y 3 de dicha norma), un sector de la doctrina –procedente fundamentalmente del Ministerio Público– sostiene que el delito fuente no constituye elemento del tipo legal. Partiendo de la interpretación literal de dichos artículos (que en sí mismos, si les aprecia de modo aislado, solo refieren al “*origen ilícito*” de los bienes), concluyen que el delito fuente no sería elemento objetivo del tipo base, con ello, que carece de sentido exigir su postulación y probanza.

23. En el mismo sentido se pronuncia el Oficio Circular N° 024-2013-MP-FN-SEGFN (de la Secretaría General de la Fiscalía de la Nación). Dicha institución (citando en parte el art. 10, párrafo primero de dicha norma), además de expresar que el blanqueo constituye un delito autónomo, incorpora ilegalmente una declaración no prevista en ninguna parte de la norma represora: que el delito de lavado “*no tiene delito fuente*”. Conminando a los Fiscales de todo el Perú a que entiendan de dicho modo a este delito, bajo amenaza de denunciarlos administrativamente.
24. Este sector, a su vez (de modo contradictorio), señala que el delito previo únicamente constituye elemento objetivo de los tipos agravados (art. 4, párrafo segundo, de dicha norma), adquiriendo sólo ahí “relevancia normativa y probatoria”. En suma, sí sería elemento típico –requerido, por tanto, de prueba– cuando los bienes objeto de blanqueo proceden de los delitos de *minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o trata de personas*.
25. Los principios de unidad del ordenamiento jurídico y de legalidad, así como el carácter fragmentario del derecho penal, son irrenunciables. E imponen interpretar sistemáticamente los arts. 1, 2 y 3 junto al art. 10, párrafo segundo. En este último precepto se hace referencia a que el origen ilícito (de los activos) “*corresponde a actividades criminales como los delitos de minería ilegal, el tráfico ilícito de drogas, el terrorismo, los delitos contra la administración pública, el secuestro, el proxenetismo, la trata de personas, el tráfico ilícito de armas, tráfico ilícito de migrantes, los delitos tributarios, la extorsión, el robo, los delitos aduaneros o cualquier*

*otro con capacidad de generar ganancias ilegales*". Por ello, el delito fuente se integra al tipo base del lavado (previsto en los arts. 1, 2 y 3).

26. La determinación del tipo de ilicitud del elemento típico explicitado como "origen ilícito" (en los citados arts. 1, 2 y 3) debe identificarse, asimismo, con el derecho interno de procedencia convencional. Tanto la Convención de Viena, como la de Palermo (arts. 2, lit. h; y 6, inc. 2, lit. a) y de Mérida (arts. 2, lit. h; y 23, inc. 2, lit. a), permiten concretar los límites del "origen ilícito" del objeto material. En todos éstos se esclarece la naturaleza "delictuosa" de dicho origen. Estos instrumentos constituyen derecho interno peruano de inexorable aplicación (con rango y fuerza de ley, atribuidos por el art. 55 de la Constitución de 1993).
27. El citado art. 10 contiene elementos de tipicidad que complementan lo expresamente contemplado en los arts. 1, 2 y 3 (el tipo base) y deben ser objeto de interpretación sistemática. Así como el sujeto activo **autolavador** se desprende del art. 10, párrafo tercero ("*También podrá ser considerado autor del delito..., quien ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras...*"), el **delito fuente** se encuentra previsto en el art. 10, párrafo segundo ("*actividades criminales*" o "*cualquier otro [delito] con capacidad de generar ganancias ilegales*"). Ambos elementos deben ser incorporarlos como objeto de investigación, acusación y de prueba en los procesos seguidos por el tipo base.
28. El sector doctrinal cuestionado, procedente del Ministerio Público, asevera (sin ninguna fuente oficial publicada a la fecha) que *la exigencia del delito previo explicaría el escaso número de condenas por lavado en el Perú*. Adicionalmente, considera que *sólo en el tipo agravado de lavado el delito previo adquiere relevancia normativa y probatoria*. Es decir, este sector acepta que indiscutiblemente son "seis" los delitos previos (*minería ilegal, tráfico de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o trata de personas*) que sí son elementos del tipo de lavado y que, por tanto, deben ser objeto de prueba.

29. Las estadísticas oficiales de la UIF-Perú (periodo Ene/2007 a Nov/2016) demuestran que el *tráfico de drogas* y la *minería ilegal* constituyen los delitos previos objeto de ROS que involucran los activos más cuantiosos en el Perú (ascienden a US\$ 30 y a US\$ 20 millones de dólares en dicho periodo, respectivamente). Por tanto, que no haya en Perú un mayor número de condenas por lavado –según asevera la posición cuestionada– (que abarca a los activos originados en ambos delitos), no se explica en calificar como elemento típico del lavado al delito fuente. En estos casos, éste, incluso para la objetada postura, sí tiene tal naturaleza jurídica.
30. La lógica que considera que, por exigirse al delito fuente en el tipo base, se explicaría la ausencia de mayor número de condenas, desconoce (o elude indagar) que en países como España existe abundante producción condenatoria, a pesar que el tipo legal (base y agravado) de blanqueo requiere claramente al delito previo. Dicha productividad ha sido reconocida por el GAFI mediante el “*Informe de Evaluación Mutua*” (de Dic/2014) ejercida sobre España.
31. En el Perú, la información oficial (el Plan Nacional de Lucha contra el Lavado de activos y el Financiamiento del terrorismo), demuestra que son otras las razones que explican la falta de un mayor número de condenas por blanqueo en el sistema judicial peruano. Ninguna de éstas vinculadas a la exigencia legal del delito fuente en el tipo base, sino fundamentalmente *atribuibles a vulnerabilidades estructurales y carencias logísticas arraigadas en el sistema persecutorio y judicial peruano*.
32. Mediante la “*autonomía procesal*” del lavado de activos es viable la investigación, proceso o sanción de este delito, de forma tal que no es exigible que el delito fuente deba encontrarse sometido a investigación, procesamiento o haya sido objeto de acusación o condena, no siendo siquiera necesario que haya sido descubierto (conforme prevé el referido art. 10, párrafo primero, del DLeg N° 1106).
33. La “*autonomía sustantiva*” del lavado de activos entraña efectos que se desprenden de la interpretación del bien jurídico autónomo que se protege

a través de su represión. Mediante la incriminación autónoma del lavado – al entrañar un injusto independiente del delito previo– se admite, por un lado, diferenciarlo de los tipos post-ejecutivos (la receptación y el encubrimiento), así como del enriquecimiento ilícito; y, por otro, reprimir a quien, luego de producir activos de forma delictuosa, efectuó sobre aquellos las conductas típicas de lavado (autoblanqueo).

34. La prueba de la procedencia delictiva de los bienes debe efectuarse cuando menos mediante prueba indiciaria. En el art. 10 del DLeg N° 1106, no se establece ninguna cláusula que suprima (o habilite eludir) los deberes de postular, probar o valorar el origen delictivo de los bienes (la categoría del delito fuente). Éste, por ser también un elemento objetivo de los tipos base y agravado del lavado, debe ser incorporado al objeto procesal, garantizándose su debate, como su ulterior valoración judicial.
35. La sede probatoria de la procedencia delictiva de los activos es el mismo proceso penal por blanqueo. No se trata de exigir un conocimiento último de los caracteres del delito fuente (su calificación jurídica, intervinientes concretos o la más absoluta plenitud de detalles). El grado de convicción sobre su concurrencia dependerá tanto de la etapa de procesamiento en que se sitúe la causa de lavado, como de la progresiva concreción del objeto procesal.
36. El GAFI establece (Nota interpretativa de la recomendación 3) que *“al probar que esos bienes son activos del crimen, no debe ser necesario que una persona sea condenada por un delito determinante”*. Por tanto, se evidencia que la prueba de la delictuosidad de los activos debe producirse al interior del proceso penal por lavado, dada la inexigibilidad del procesamiento o condena del delito fuente.
37. No encaminar los actos de investigación a obtener elementos de convicción sobre la delictuosidad de los activos, sino solo dirigiéndola a verificar un origen genéricamente ilícito, tendrá efectos contraproducentes para la debida persecución de tan grave flagelo criminal. Ya que, al concluir el plazo de la investigación preparatoria, de adoptarse la decisión

de formular acusación, el Ministerio Público tendrá dificultades para concretar debidamente el objeto procesal (que también abarca a dicho elemento típico), emitiendo un requerimiento acusatorio sin la debida solidez. Situando la posición del Estado en condiciones de vulnerabilidad.

38. En virtud del art. 349, inc. 1, lits. b y c, del NCPP, la acusación debe ser debidamente motivada y contendrá la *“relación clara y precisa del hecho que se atribuye”*. Asimismo, el art. 64 del NCPP, impone a la Fiscalía formular acusación de *“forma motivada y específica”*. Al tratarse de un elemento típico, la investigación debe dirigirse también hacia la obtención de evidencia acerca del origen delictivo de los bienes, lo cual permitirá tanto la formulación debida del requerimiento acusatorio como lograr un caso sólido, blindando la posición del Estado.
39. La procedencia delictuosa de los activos debe establecerse mediante prueba indiciaria. Los indicios más relevantes son: (i) el incremento inusual del patrimonio del imputado; (ii) el manejo de grandes cantidades de dinero; (iii) la ausencia o insuficiencia de negocios o actividades económicas lícitas que –de modo previo, concomitante o posterior a la operación económica– justifiquen razonablemente el incremento patrimonial, las transmisiones efectuadas o las adquisiciones obtenidas; (iv) el indicio de oportunidad para delinquir que se basa en la evidencia de conexiones del imputado con actividades delictivas (propias o de cercanos) o su nexo con el crimen organizado; (v) la ausencia de razonable explicación sobre adquisiciones o transmisiones efectuadas sin ninguna lógica económica o financiera.
40. En casos donde el delito fuente se cometió fuera del territorio donde se ejecutó el lavado, se presenta el problema de si la exigencia de doble incriminación debe extenderse solo al delito previo o, incluso, abarcar al delito de blanqueo. La discusión es relevante pues existen países que siguen el criterio *numerus clausus* para determinar al delito precedente en sus tipos, siendo únicamente delictivo el lavado proveniente de alguno de los delitos tasados.

41. Para dar cumplimiento a la exigencia de doble incriminación, es suficiente con que el acto productor de los bienes se encuentre tipificado como delito en ambos Estados, así no sea *predicate offence* en el lugar del lavado. Será necesaria solo la doble incriminación del delito fuente ya que éste es el que contaminará a los activos de “delictuosidad”. Por tanto, en el país (donde se efectúen las operaciones económicas) se cometerá el lavado de los activos originados por el delito extraterritorial, así este último carezca de idoneidad legal, en su jurisdicción, para dar base al blanqueo.
42. Para que opere la cooperación judicial internacional en tales casos puede tomarse como fundamento interpretativo lo dispuesto en la 5ª Nota interpretativa de la recomendación 3 del GAFI: “*Los países pueden disponer que el único prerrequisito sea que la conducta hubiera constituido un delito determinante, de haber tenido lugar internamente*”.
43. A pesar de su problemática configuración, también pueden constituirse en hecho previo al blanqueo los delitos imprudentes, los delitos omisivos, los delitos de función militar-policial, en la medida que produzcan rendimientos económicos. Del mismo modo, los delitos tributarios son idóneos para dar base al delito de lavado de activos.
44. El GAFI (en sus recomendaciones actualizadas a Feb/2012), ha señalado por vez primera que los *delitos fiscales* pueden ser actividad delictiva previa del delito de blanqueo. Esta amplia declaración motiva la discrepancia acerca de si *todos* los delitos fiscales son idóneos para constituirse en delito previo, o si ha de excluirse a la *defraudación tributaria* o *fiscal*, por carecer aparentemente de idoneidad para tal efecto.
45. No existe, sin embargo, discrepancia es considerar como delito fuente a los delitos tributarios que presentan estructura similar a la estafa. Tales como la *obtención indebida de devoluciones fiscales*, la *obtención indebida de beneficios fiscales* o el *fraude de subvenciones* (en España). O los delitos de *no entrega indebida de retenciones o percepciones tributarias*, la *obtención fraudulenta de devoluciones tributarias* y la *obtención fraudulenta de beneficios tributarios* (en el Perú).

46. La postura que considera inidónea a la *defraudación tributaria* para configurarse en delito fuente, argumenta principalmente que: (i) dicho delito no origina activos criminales, no existiendo objeto material por lavar; (ii) al ser imposible individualizar la cuota tributaria impaga dentro del patrimonio lícito del agente, no existe tipicidad del blanqueo; (iii) al faltar la relación de causalidad (por existir desplazamiento patrimonial) entre dicho delito y la cuota fraudulentamente impagada al fisco, no existe tipicidad; (iv) calificar como lavado a las operaciones económicas realizadas sobre la cuota tributaria defraudada sería incompatible con el *non bis in idem*.
47. El delito de defraudación tributaria, en el Perú, constituye delito fuente desde la puesta en vigor de la Ley N° 27765 (del 27/Jun/2002). Por su parte, el DLeg N° 1106 (del 19/Abr/2012) reemplazó dicha referencia por la expresión más genérica “delitos tributarios” (en el catálogo ejemplificativo del art. 10, segundo párrafo). Sin embargo, dado que el art. 6 de la Ley N° 27765 había incorporado la cláusula general “u otros «[delitos] similares» que generen ganancias ilegales”, concluimos que también pueden ser calificados como delito fuente (ya desde junio de 2002 y además de la defraudación tributaria), aquellos delitos fiscales graves que, además de producir ganancias, se vinculan con el crimen organizado (por ser “similares” a la aludida lista ejemplificativa).
48. En el análisis acerca de la “idoneidad” del delito de defraudación tributaria para constituirse en delito fuente, debe antes identificarse la doble tipología en que se manifiestan los **delitos provechosos**.
49. En la estructura legal del delito de defraudación tributaria (previsto en el art. 1 de la Ley Penal Tributaria, DLeg N° 813), el legislador peruano incorporó un elemento de aprovechamiento (“*el que en provecho propio o de un tercero, valiéndose de cualquier... forma fraudulenta, deja de pagar... los tributos que establecen las leyes*”), mediante el cual se evidencia que estamos frente a un “delito provechoso”.
49. Existen dos tipologías de delitos provechosos. Los primeros, que son los más frecuentes, presentan una naturaleza resultatista y se caracterizan



por causar **–como “consecuencia” de la comisión del delito–** rendimientos económicos capaces de ingresar en la esfera de dominio patrimonial de quien los cometió (o de terceros). Esta estructura se presenta, por ejemplo, en los delitos de *tráfico ilícito de drogas, minería ilegal, cohecho, trata de personas, extorsión, secuestro, estafa* y otros similares. En todos éstos el acto delictivo es causa por la cual resulta la obtención de los bienes (maculados por el delito).

50. En segundo lugar, existen otros delitos provechosos en los cuales los bienes ya preexisten lícitamente y están situados en la esfera de disposición del agente **–de modo “previo” a la comisión del delito–**. El fundamento de represión se basa, en estos casos, en el incumplimiento del deber jurídico penal de disposición patrimonial (expresado en diversas modalidades delictuales). Dicha estructura se presenta en los delitos de *apropiación ilícita, peculado, malversación de fondos, rehusamiento a la entrega de bienes, administración fraudulenta del patrimonio de la persona jurídica* (y en el *alzamiento de bienes* previsto el CP español).
51. En estos delitos provechosos los bienes tienen origen lícito y se encuentran situados, bajo diferentes títulos o poderes de dominio, en la esfera de disposición patrimonial del agente antes de cometerse el delito. La realización del acto delictivo macula la licitud de los activos, cuyo estatus jurídico penal torna de “lícito” a “delictuoso”. Por lo que el carácter delictivo de los bienes, así producido, lo configura como objeto material idóneo de un ulterior delito de lavado, en caso se efectúen sobre sí los correspondientes actos típicos.
52. El delito de defraudación tributaria presenta la misma estructura legal de estos últimos delitos provechosos. En primer lugar, el agente tiene antes de la comisión de dicho delito, bienes de origen lícito situados en su esfera de dominio con el deber de, transcurrido el correspondiente plazo legal, transferir una parte (la cuota tributaria) al fisco. En segundo término, la delictuosidad de los activos se produce al haber incumplido, a través de medios fraudulentos, el deber de realizar el desplazamiento patrimonial de dichos activos en favor de su legítimo titular (el órgano recaudador del

tributo). La mácula delictiva de los activos, así producida, los configura en objeto material capaz de dar lugar al lavado en caso se efectúe, sobre sí, operaciones económicas (los actos típicos del blanqueo).

### CAPÍTULO III

53. Entre los efectos de la “Americanización del derecho penal, incorporada en las legislaciones del mundo, en cumplimiento de los deberes de armonización derivados de la Convención de Viena de 1988, se tiene la configuración del lavado de activos como tipo penal inspirado en el *concepto unitario* de autor.
54. La adopción del *concepto restrictivo* de autor en los ordenamientos penales del Perú (arts. 23, 24 y 25 del CP) o de España (arts. 28 y 29 del CP), por principio de unidad del ordenamiento jurídico, demuestra la coexistencia de ambos sistemas de tipificación de la codelincuencia en un mismo cuerpo normativo. Por lo que aún con esfuerzos interpretativos deben identificarse los concretos aportes efectuados por cada interviniente, a fin de atribuirles el título de imputación que les corresponda (autor o partícipe) con sigularidad.
55. El sujeto activo es quien realiza el tipo penal directamente (de modo personal o a través de terceros) o conjuntamente con otros. Desde la perspectiva que adoptamos, este concepto jurídico abarca únicamente a quienes intervienen en condición de *autor*. La relevancia punitiva de los actos del *partícipe* se desprende no de los tipos penales la parte especial, sino de las reglas de imputación establecidas en la parte general. Por imperio del principio de responsabilidad por el propio injusto, se le debe imputar únicamente sus actos de forma autónoma, sin hacerlos depender de los cometidos por el autor.
56. El tipo base del delito de lavado es un delito común. Dada la multiplicidad de actos típicos, entre sí heterogéneos, es frecuente la realización del tipo

concurriendo supuestos de *pluriautoría*. También son viables las formas de autoría conocidas como la *inmediata*, la *mediata*, inclusive aquella que se vale de la utilización de aparatos organizados de poder instaurados en organizaciones criminales dedicadas al blanqueo internacional de activos. Asimismo, el delito de lavado puede ejecutarse mediante la *coautoría*.

57. El autolavado se desprende de la naturaleza autónoma del injusto penal del blanqueo. Quien realizó o contribuyó en la realización del delito que dio origen a los activos puede, a su vez, ser interviniente en el ulterior lavado, siempre que su conducta sea independiente y vaya más allá de mero agotamiento o aprovechamiento del delito precedente.
58. El lavado de activos en el Perú no es un delito de encubrimiento, por tanto, no le son aplicables los privilegios de impunidad constituidos a favor de este último.
59. Las normas que disponen la represión del autolavado en los “sistemas alternativos” –los que legislan explícitamente privilegios de impunidad en favor del autoblanqueador (como ocurrió en Italia o Argentina)–, derogándolos y adoptando el “sistema acumulativo”, no pueden ser aplicables retroactivamente por ser desfavorables al reo.
60. Las normas que disponen la represión del autolavado en los “sistemas de no declaración explícita de impunidad” (como fueron los casos de España o Perú), sólo se limitan a declarar y no constituir el castigo del autolavado. Por tanto, en estos sistemas que, ulteriormente, adoptaron el “sistema acumulativo” antes y después de las normas de expresaron la represión, el autoblanqueo es reprimible. La norma que explicita la punición del autolavado solo mejora la ley previa, no deroga privilegios que previamente hayan existido en favor de la no represión.
61. El asesoramiento jurídico constituye por regla general el ejercicio de un rol estandarizado, jurídicamente promovido y una necesidad para el propio sistema de administración de justicia. La actividad profesional del abogado, ejercida dentro de los límites reconocidos por el orden

normativo extrapenal (por ejemplo, los Código de Ética), se sitúa dentro del riesgo permitido. Es una conducta neutral frente a la desviación “hacia lo delictivo” que puedan realizar su asesorado. En consecuencia, su conducta no se subsume al tipo objetivo, a pesar que desde la perspectiva causal pueda contribuir a los actos de lavado de sus clientes, o al propio “lavado” por la recepción de honorarios con fondos delictivos.

62. La determinación de la revelencia o no de la conducta imputada al abogado por presunto blanqueo no debe se resuelta a través del análisis subjetivo de los hechos o por la presunta concurrencia de causas de justificación en su actuar. Por el contrario, la determinación de la neutralidad o no de su conducta es viable identificarla a partir de la imputación objetiva del comportamiento.
63. El abogado debe responder por lavado de activos, en condición de autor o partícipe, cuando su actividad profesional pierda neutralidad al situarse en contextos marcadamente delictivos. Esto se presenta cuando aquél adapta sus prestaciones profesionales a organizaciones criminales dedicadas o exclusivamente al blanqueo, o las que se sirven de este delito como medio para la comisión de otros.
64. La recepción de honorarios maculados no constituyen delito de lavado, salvo que del contexto se aprecie que constituyó un porcentaje de éxito del proceso de consolidación económica del patrimonio criminal del cliente. En dicho supuesto la asesoría jurídica contribuye a la consolidación económica de los activos de origen criminal recibidos.
65. Entre las modalidades de conducta del lavado se aprecia que existen, por un lado, las de consumación instantánea (actos de conversión o transferencia), mientras que, por otro, aquellas que tienen estructura de delito permanente (actos de ocultamiento y tenencia). La diferenciación en función de la continuidad del injusto tendrá efectos en los institutos de la codelincuencia y la prescripción.

66. En el Perú, a diferencia de España, Alemania o Chile, el blanqueo imprudente es impune. Se prevén la modalidad dolosa directa (“*conoce*”) y la eventual (“*debía presumir*”). La imputación subjetiva recae sobre el conocimiento de la realización del acto típico, así como sobre el origen criminal de los activos.
67. No es exigencia del tipo subjetivo que el agente del lavado (en los actos de ocultamiento o tenencia) conozca o esté informado sobre las acciones de conversión o transferencia realizadas previamente por otros, cuanto tampoco que conozca quiénes los efectuaron.
68. Tampoco es exigencia del tipo subjetivo que el agente del lavado (en los actos de conversión o transferencia) conozca las particularidades del delito precedente o productor de los activos, ni sus intervinientes o circunstancias últimas y finiquitas de producción. Basta con el conocimiento de los caracteres generales de la delictuosidad de los activos.
69. Recientemente en el Perú se ha suprimido del tipo base el elemento subjetivo del injusto (“*...con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso*”), con relación a los actos de ocultamiento y tenencia (art. 2 del DLeg N° 1106, por efecto del DLeg N° 1249). Conservándose dicho elemento en los tipos penales de conversión y transferencia (art. 1) y transporte, traslado e ingreso y salida de activos al país (art. 3).
70. No existe diferencia estructural entre algunos de los actos típicos (art. 2) del lavado y otros del delito de receptación (*adquirir, guardar, recibir y ocultar*). Sólo la interpretación conforme al bien jurídico, desde una perspectiva excluyente, constituye el único camino para diferenciar entre el injusto de ambos delitos.



## JURISPRUDENCIA EMPLEADA

### PERÚ

- Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional, Exp. N° 047-2004-AI/TC (del 24/Abr/2006).
- STC N° 0017-2003-AI/TC, Lima (del 16/Mar/2004).
- STC N° 2488-2002-HC/TC, Piura (del 18/Mar/2004).
- STC N° 0034-2004-PI/TC, Lima (del 15/Feb/2005).
- STC N° 6167-2005-HC/TC, Lima (del 28/Feb/2006).
- STC N° 0047-2004-AI/TC, Lima (del 24/Abr/2006).
- STC N° 0019-2006-PI/TC, Lima (del 14/Mar/2007).
- STC N° 2748-2012-PHC/TC, Lima (del 11/Ago/2010).
- Acuerdo Plenario N° 1-2006/ESV-22 (del 13/Oct/2006).
- Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-116 (del 13/Nov/2009).
- Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116 (del 16/Nov/2010).
- Acuerdo Plenario N° 7-2011/CJ-116 (del 06/Dic/2011).
- Acuerdo Plenario N° 2-2012/CJ-116 (del 26/Mar/2012).
- R.N. N° 4166-99-Lima (SPS del 07/Mar/2000).
- R.N. N° 1221-2002-Lima Norte (SPT, del 12/May/2004. Ponente: Villa Stein).
- R.N. N° 2202-2003-Callao (SPP, del 26/May/2004).
- R.N. N° 3744-2003-Callao (SPP, del 20/Abr/2004).
- R.N. N° 2270-2004-La Libertad (SPP del 16/Set/2004).
- R.N. N° 608-2004-Ucayali (SPS del 24/Nov/2004. Ponente: Biaggi Gómez).
- R.N. N° 552-2004-Puno (2ª SPT del 25/Nov/2004. Ponente: Biaggi Gómez).
- R.N. N° 1912-2005-Lima (SPP, del 06/Set/2005. Ponente: Sivina Hurtado).
- Exp. Acumulado N° 560-03 (SPN, del 13/Oct/2006. Ponente: Talavera Elguera).
- R.N. N° 776-2006-Ayacucho (2ª SPT del 23/Jul/2007. Ponente: Rodríguez Tineo).
- R.N. N° 1882-2006-Lima (SPP, del 06/Ago/2007. Ponente: Príncipe Trujillo).
- R.N. N° 5385-2006-Lima (2ª SPT, del 22/Nov/2007. Ponente: Villa Stein. Caso «Cúpula terrorista - Sendero Luminoso»).

- R.N. N° 3538-2007-Callao (2ª SPT, del 06/Mar/2008. Ponente: Calderón Castillo).
- R.N. N° 4295-2007-Lima (SPP, del 02/Jul/2008. Ponente: Sivina Hurtado).
- R.N. N° 538-2008-Lima (SPP, del 10/Set/2008. Ponente: Pariona Pastrana).
- Exp. A.V. N° 19-2001 (SPE, del 07/Abr/2009. Ponente: San Martín Castro).
- R.N. N° 19-01-2009 A.V. (1ª SPT, del 30/Dic/2009. Ponente: Rodríguez Tineo).
- R.N. N° 4795-2009-Loreto (SPP, del 21/Jul/2010. Ponente: Prado Saldarriaga).
- R.N. N° 2756-2010-Lambayeque (SPP, del 02/Ago/2011. Ponente: Calderón Castillo).
- R.N. N° 2242-2011-Huancayo (SPT, del 22/Mar/2012. Ponente: Lecaros Cornejo).
- R.N. N° 1481-2011-Arequipa (SPP, del 19/Abr/2012. Ponente: Príncipe Trujillo).
- R.N. N° 229-2012-Cañete (SPT, del 24/May/2012. Ponente: Lecaros Cornejo).
- R.N. N° 4003-2011-Lima (SPP, del 08/Ago/2012. Ponente: Pariona Pastrana).
- R.N. N° 2071-2011-Lima (SPT, del 06/Dic/2012. Ponente: Prado Saldarriaga).
- R.N. N° 1052-2012-Lima (SPT, del 15/Ene/2013. Ponente: San Martín Castro).
- R.N. N° 2926-2012-Lima (SPT, del 10/Ene/2013. Ponente: Lecaros Cornejo).
- R.N. N° 1973-2011-Lima (SPP, del 30/Ene/2013. Ponente: Salas Arenas).
- R.N. N° 3474-2012-Lima (SPT, del 22/Ago/2013. Ponente: Prado Saldarriaga).
- R.N. N° 3657-2012-Lima (SPP, del 26/Mar/2014. Ponente: Barrios Alvarado).
- R.N. N° 1970-2013-Lima (SPP, del 16/Abr/2014. Ponente: Morales Parraguez).
- R.N. N° 3103-2013-Lima (SPP, del 12/Jun/2014. Ponente: Barrios Alvarado).
- R.N. N° 757-2014-Lima (SPT, del 27/Ago/2014. Ponente: San Martín Castro).
- R.N. N° 529-2014-Lima (SPP, del 14/Oct/2014. Ponente: Cevallos Vegas).
- R.N. N° 1374-2013-Lima (SPT, del 28/Nov/2014. Ponente: Rodríguez Tineo).
- R.N. N° 2444-2013-Lima (SPT, del 09/Dic/2014. Ponente: Prado Saldarriaga).
- R.N. N° 2082-2013-Lima (SPT, del 14/Ene/2015. Ponente: Prado Saldarriaga).
- R.N. N° 399-2014-Lima (SPP, del 11/Mar/2015. Ponente: Pariona Pastrana).
- R.N. N° 3091-2013-Lima (SPP, del 21/Abr/2015. Ponente: Pariona Pastrana).
- R.N. N° 1501-2014-Lima (SPT, del 10/Jun/2015. Ponente San Martín Castro).
- R.N. N° 1881-2014-Lima (SPT, del 30/Set/2015. Ponente: San Martín Castro).
- R.N. N° 2648-2014-Lima (SPT, del 30/Set/2015. Ponente: Prado Saldarriaga).



- Sentencia de Casación N° 333-2012-Puno (SPP, del 15/Oct/2013. Ponente: Barrios Alvarado).
- Sentencia de Extradición N° 29-2015-Lima (SPT, del 20/Mar/2015. Ponente: Príncipe Trujillo).
- Ejecutoria de Competencia N° 18-2004-Lima (SPP, del 17/Nov/2004. Sala Penal Permanente).
- Ejecutoria de queja excepcional N° 17-2012-Lima (SPT, del 10/Ene/2013. Ponente: Rodríguez Tineo).
- Sentencia de la Sala Penal Nacional recaída sobre el Exp. N° 151-2010 (SPN Colegiado "C", del 02/Feb/2016. Jueces superiores Salinas Siccha, Mendoza Ayma y Payano Barona).

### **ESPAÑA**

- STS N° 1293/2001 (del 28/Jul/2001. 2ª SP del TS. Ponente: Sánchez Melgar).
- STS N° 1070/2003 (del 22/Jul/2003. 2ª SP del TS. Ponente: Juan Saavedra Ruiz).
- STS N° 1501/2003 (del 19/Dic/2003. 2ª SP del TS. Ponente: Sánchez Melgar).
- STS N° 1359/2004 (del 15/Nov/2004. 2ª SP del TS. Ponente: Delgado García).
- STS N° 1597/2005 (del 21/Dic/2005. 2ª SP del TS. Ponente: Martín Pallín).
- STS N° 1260/2006 (del 01/Dic/2006. 2ª SP del TS. Ponente: Giménez García).
- STS N° 483/2007 (del 04/Jun/2007. 2ª SP del TS. Ponente: Berdugo Gómez de la Torre).
- STS N° 960/2008 (del 26/Dic/2008. 2ª SP del TS. Ponente: Granados Pérez).
- STS N° 737/2009 (del 06/Jul/2009. 2ª SP del TS. Ponente: Giménez García).
- STS N° 309/2010 (del 31/Mar/2010. 2ª SP del TS. Ponente: Marchena Gómez).
- STS N° 313/2010 (del 08/Abr/2010. 2ª SP del TS. Ponente: Varela Castro).
- STS N° 637/2010 (del 28/Jun/2010. 2ª SP del TS. Ponente: Martín Pallín).
- STS N° 796/2010 (del 17/Sep/2010. 2ª SP del TS. Ponente: Varela Castro).
- STS N° 151/2011 (del 10/Mar/2011. 2ª SP del TS. Ponente: Monterde Ferrer).
- STS N° 811/2012 (del 30/Oct/2012. 2ª SP del TS. Ponente: Conde-Pumpido Tourón).
- STS N° 884/2012 (del 08/Nov/2012. 2ª SP del TS. Ponente: Marchena Gómez).
- STS N° 974/2012 (del 05/Dic/2012. 2ª SP del TS. Ponente: Berdugo Gómez de la Torre. Caso «Ballena Blanca»).

- STS Nº 228/2013 (del 22/Mar/2013. 2ª SP del TS. Ponente: Berdugo Gómez de la Torre).
- STS Nº 279/2013 (del 06/Mar/2013. 2ª SP del TS. Ponente: Jorge Barreiro).
- STS Nº 91/2014 (del 07/Feb/2014. 2ª SP del TS. Ponente: Conde-Pumpido Touron).
- STS Nº 182/2014 (del 11/Mar/2014. 2ª SP del TS. Ponente: Monterde Ferrer).
- STS Nº 245/2014 (del 24/Mar/2014. 2ª SP del TS. Ponente: Sánchez Melgar).
- STS Nº 809/2014 (del 26/Nov/2014. 2ª SP del TS. Ponente: Palomo del Arco).
- STS Nº 265/2015 (del 29/Abr/2015. 2ª SP del TS. Ponente: Conde-Pumpido Tourón).
- STS Nº 408/2015 (del 08/Jul/2015. 2ª SP del TS. Ponente: Del Moral García).
- STS Nº 252/2015 (del 23/Jul/2015. 2ª SP del TS. Ponente: Palomo del Arco).
- STS Nº 508/2015 (del 27/Jul/2015. 2ª SP del TS. Ponente: Saavedra Ruiz. Caso «Malaya»).
- STS Nº 535/2015 (del 14/Sep/2015. 2ª SP del TS. Ponente: Varela Castro).
- STS Nº 690/2015 (del 27/Oct/2015. 2ª SP del TS. Ponente: Varela Castro).
- STS Nº 653/2015 (del 03/Nov/2015. 2ª SP del TS. Ponente: Martínez Arrieta).
- STS Nº 764/2015 (de 18/Nov/2015. 2ª SP del TS. Ponente: Del Moral García).
- STS Nº 747/2015 (de 19/Nov/2015. 2ª SP del TS. Ponente: Jorge Barreiro. Caso «Código Calixtino»).
- STS Nº 165/2016 (del 02/Mar/2016. 2ª SP del TS. Ponente: Jorge Barreiro. Caso «Director Financiero - Grupo Adesir»).
- Pleno no Jurisdiccional de la 2ª SP del TS (del 18/Jul/2006).

## ITALIA

- Casación Nº 45643/2009 (del 26/Nov/2009. Sexta Sección de la Sala Penal del Tribunal Supremo).
- Casación Nº 1024/2008 (del 27/Nov/2008. Sección Primera de la Sala Penal del Tribunal Supremo).
- Casación Nº 11970/2011 (del 24/Feb/2011. Sección Tercera de la Sala Penal del Tribunal Supremo).
- Casación Nº 6061/2012 (del 17/Ene/2012. Sección Segunda de la Sala Penal del Tribunal Supremo).
- Casación Nº 47436/2014 (del 11/Nov/2014. Sección Segunda de la Sala Penal del Tribunal Supremo).

## **FRANCIA**

- Casación N° 07-82977 (del 20/Feb/2008. Sala Penal del Tribunal de Casación de Francia. Casación dirigida contra la resolución condenatoria emitida por el Tribunal de Apelación de Aix-en-Provence del 28/Mar/2007).

## **ESTADOS UNIDOS**

- Sentencia 128 S. Ct. 2020 (2008) del caso *United States vs. Santos* (del 02/Jun/2008. Emitida por el Tribunal Supremo de los EE.UU.).



## BIBLIOGRAFÍA

ABANTO VÁSQUEZ, Manuel

- 1997 *El derecho de la libre competencia*, Lima, San Marcos.
- 2000 *Derecho penal económico. Parte especial*, Lima, Idemsa.
- 2015 “Evolución de la criminalización del lavado de activos en la doctrina y práctica de Perú y Alemania”, en AMBOS, Kai / CARO CORIA, Carlos / MALARINO, Ezequiel (coords.), *Lavado de activos y compliance. Perspectiva internacional y derecho comparado*, Lima, Jurista Editores, pp. 31-90.

ABEL SOUTO, Miguel

- 2002 *El blanqueo de dinero en la normativa internacional. Especial referencia a los aspectos penales*, Santiago de Compostela, Servicio de Publicaciones de la USC.
- 2004 “Discordancias y errores introducidos en el Código Penal por la simbólica reforma de 25 de noviembre de 2003, que deben ser erradicados del Texto punitivo”, en *La Ley Penal*, N° 11, Sección Legislación, Madrid, Editorial La Ley, pp. 63-90.
- 2005 *El delito de blanqueo en el Código penal español. Bien jurídico protegido, conductas típicas y objeto material tras la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre*, Barcelona, Bosch.
- 2005 “Década y media de vertiginosa política criminal en la normativa penal española contra el blanqueo. Análisis de los tipos penales contra el blanqueo desde su incorporación al Texto punitivo español en 1988 hasta la última reforma de 2003”, en *La Ley Penal*, N° 20, Sección Estudios, Madrid, Editorial La Ley, pp. 5-26.
- 2009 “Conductas típicas de blanqueo en el Ordenamiento penal español”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *I Congreso de prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 175-246.
- 2011 “La reforma penal, de 22 de junio de 2010, en materia de blanqueo de dinero”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *II Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero (Ponencias y conclusiones del Congreso Internacional celebrado en Barcelona en noviembre de 2010)*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 61-109.
- 2013 “La reforma penal española de 2010 sobre el blanqueo, las nuevas técnicas de comisión delictiva y el uso de las telecomunicaciones para el blanqueo”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 161-221.
- 2014 “Jurisprudencia penal reciente sobre el blanqueo de dinero, volumen del fenómeno y evolución del delito en España”, en ÉL MISMO / SÁNCHEZ

STEWART, N. (coords.), *IV Congreso internacional sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 137-201.

ACIERNO, Loredana

2002 “La nozione di riciclaggio e l'azione comunitaria”, en FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos (edit.), *Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa. Blanqueo de dinero y corrupción en el sistema bancario*, Vol. II, Salamanca, Ediciones de la USAL, 2002, pp. 87-102.

ADRIASOLA, Gabriel

2005 “Estudio comparado de la legislación uruguaya y argentina sobre lavado de activos”, en YACOBUCCI, Guillermo (coord.), *El crimen organizado. Desafíos en el marco de la globalización*, Buenos Aires, Ábaco Depalma, pp. 307-342.

AGUADO CORREA, Teresa

2000 *El comiso*, Madrid, Edersa.

ALBRECHT, Hans-Jörg

2006 “Respuestas legislativas al 11 de septiembre. Un análisis comparado de la legislación antiterrorista”, en BUENO ARÚS, Francisco / GUZMÁN DALBORA, José Luis / SERRANO MAÍLLO, Alfonso (coords.), *Derecho penal y criminología como fundamento de la política criminal. Estudios en Homenaje al Profesor Alfonso Serrano Gómez*, Madrid, Dykinson, pp. 1139-1164.

2001 *Criminalidad transnacional, comercio de narcóticos y lavado de dinero*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

ALCÁCER GUIRAO, Rafael

2002 “La protección penal del futuro y los daños cumulativos”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (RECPC)*, N° 04-08, Universidad de Granada, pp. 1-30.

ALIAGA, Juan Antonio / BLANCO CORDERO, Isidoro

2015 “La política contra el blanqueo en España: cómo nos ven los expertos”, en *Escritura Pública*, N° 91, enero-febrero, Madrid, Consejo General del Notariado, pp. 24-25.

ALPACA PÉREZ, Alfredo

2016 “Delincuencia organizada, delitos tributarios y lavado de activos”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Ley contra el crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Editorial Pacífico, pp. 581-640.

ÁLVAREZ DÁVILA, Francisco

2012 “Sobre la nueva estructura penal de los delitos tributarios. Reflexiones a partir de las modificaciones efectuadas por los Decretos Legislativos N°s

1113, 1114 y 1123”, en *Revista de estudiantes Ita ius esto*, N° 2, Piura - Lima, Asociación Civil *Ita ius esto*, pp. 153-172.

ÁLVAREZ FEIJÓO, Manuel

2009 “Delito fiscal y blanqueo de capitales”, en *LegalToday.com Por abogados para abogados*, de 18 de mayo, Madrid.

ÁLVAREZ PASTOR, Daniel / EGUIDAZU PALACIOS, Fernando

1997 *La prevención del blanqueo de capitales*, Navarra, Aranzadi.

2006 *Manual de prevención del blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons.

ÁLVAREZ-SALA WALTHER, Juan

2004 *El blanqueo de capitales y las profesiones jurídicas*, Madrid, Colegio Notariales de España.

AMBOS, Kai

2001 “La complicidad a través de acciones cotidianas o externamente neutrales” (Traduc. de Gabriel Pérez Barberá), en *Revista de Derecho Penal y Criminología (RDPC)*, 2ª época, N° 8, Madrid, UNED, pp. 195-206.

2004 *La aceptación por el abogado defensor de «honorarios maculados»: lavado de dinero*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

2011 “Sobre la «organización» en el dominio de la organización”, en *Indret: Revista para el análisis del derecho*, N° 3, Barcelona, Julio, pp. 1-25.

2015 “La defraudación tributaria como hecho previo del lavado de dinero en Alemania”, en AMBOS, Kai / CARO CORIA, Carlos / MALARINO, Ezequiel (coords.), *Lavado de activos y compliance. Perspectiva internacional y derecho comparado*, Lima, Jurista Editores, pp. 293-315.

AMELUNG, Knut

2016 “El concepto «bien jurídico» en la teoría de la protección penal de bienes jurídicos”, en HEFENDEHL, Roland / VON HIRSCH, Andrew / WOHLERS, Wolfgang (edits.), *La teoría del bien jurídico. ¿Fundamento de legitimación del Derecho penal o juego de los abalorios dogmáticos?* (Traduc. de Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno), Edición española a cargo de Rafael Alcácer Guirao, María Martín Lorenzo e Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno, Madrid, Marcial Pons, pp. 221-256.

AMICELLE, Anthony

2016 “La reconstruction par association des problèmes publics. Retour sur l'invention du blanchiment d'argent”, en NAGELS, Carla / DOS SANTOS, Daniel (dirs.), *Criminologie: Quand le crime économique contribue au développement des sciences sociales*, Vol. 49, N° 1, Montreal, Les Presses de l'Université de Montrel, pp. 25-50.

ANDREAS, Peter

2005 "Crimen transnacional y globalización económica", en BERDAL, Mats / SERRANO, Mónica (comps.), *Crimen transnacional organizado y seguridad internacional*, México, FCE, pp. 62-85.

ANTENEN, Jacques

1996 "Problématique nouvelle relative à la poursuite pénale du blanchissage d'argent, à la confiscation et au sort des avoirs confisqués", en *Revue Pénale Suisse*, Tomo 114, N° 1, Berna, pp. 42-59.

ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, Carlos

2000 *El delito de blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons.

ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, Carlos / ALARCÓN NAVÍO, Esperanza

2003 *El Código penal francés. Traducido y anotado*, Granada, Comares.

ARIAS HOLGUÍN, Diana

2011 *Aspectos político-criminales y dogmáticos de tipo de comisión doloso de blanqueo de capitales (Art. 301 CP)*, Madrid, Iustel.

2011 "La respuesta político-criminal al «blanqueo de capitales» como fenómeno delictivo económico. Entre la ambigüedad y la expansión", en PÉREZ ÁLVAREZ, Fernando (edit.), *Temas actuales de investigación en ciencias penales. I Congreso Internacional de Jóvenes Investigadores*, Salamanca, Ediciones USAL, pp. 373-404.

ARROYO ZAPATERO, Luis Alberto

1996 "Delitos socioeconómicos", en VIVES ANTÓN, Tomás / MANZANARES SAMANIEGO, José Luis (dirs.), *Estudios sobre el Código Penal de 1995 (Parte especial)*, N° 2, Madrid, CGPJ, pp. 351-364.

2013 "La armonización internacional del Derecho penal. Hechos, actores y procesos en los caminos de la armonización", en DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis / PÉREZ MACHÍO, Ana / UGARTEMENDÍA, Juan (dirs.), *Armonización penal en Europa*, N° 2, País Vasco, Europagune, pp. 14-21.

ARROYO ZAPATERO, Luis Alberto / TIEDEMANN, Klaus (edits.)

1994 *Estudios de derecho penal económico*, Cuenca, Universidad de Castilla La Mancha.

ASENCIO MELLADO, José María / AA.VV.

2001 *Proceso civil práctico. La prueba*, Vol. IV, Madrid, La Ley.

BACIGALUPO SAGGESE, Silvina

2002 *Ganancias ilícitas y derecho penal*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces.

2002 "La «confiscación» del patrimonio proveniente del delito", en *Cuadernos de Política Criminal (CPC)*, N° 78, Madrid, Edersa, 497-520.

BACIGALUPO ZAPATER, Enrique



- 2005 (dir.) *Curso de derecho penal económico*, 2ª ed., Madrid, Marcial Pons.
- 2005 “Estudio comparativo del derecho penal de los Estados miembros de la UE sobre la represión del reciclaje o blanqueo del dinero ilícitamente obtenido”, en BACIGALUPO ZAPATER, Enrique (dir.), *Curso de derecho penal económico*, 2ª ed., Madrid, Marcial Pons, pp. 455-470.
- 2011 *Compliance y derecho penal*, Navarra, Aranzadi.
- 2012 *Sobre el concurso de delito fiscal y blanqueo de dinero*, Navarra, Aranzadi.
- BAIGÚN, David / GARCÍA RIVAS, Nicolás (dirs.),
- 2006 *Delincuencia económica y corrupción. Su prevención penal en la Unión Europea y el Mercosur*, Buenos Aires, Ediar.
- BALDÓ LAVILLA, Francisco
- 1997 “Observaciones metodológicas sobre la construcción de la teoría del delito”, en SILVA SÁNCHEZ, Jesús María (ed.), *Política criminal y nuevo derecho penal. Libro homenaje a Claus Roxin*, Barcelona, Bosch, pp. 357-386.
- BALMACEDA QUIRÓS, Justo
- 2014 *Delitos conexos y subsiguientes. Un estudio de la subsecuencia delictiva*, Barcelona, Atelier.
- BAJO FERNÁNDEZ, Miguel
- 1973 *El parentesco en el derecho penal*, Barcelona, Bosch.
- 1995 “Derecho penal económico: Desarrollo económico, protección penal y cuestiones político-criminales”, en AA.VV., *Hacia un derecho penal económico europeo. Jornadas en honor del profesor Klaus Tiedemann*, Madrid, Boletín Oficial del Estado, pp. 63-80.
- 2006 (dir.), *Constitución europea y derecho penal económico. Mesas redondas de Derecho y economía*, Madrid, Ramón Areces.
- 2009 “El desatinado delito de blanqueo de capitales”, en BAJO FERNÁNDEZ, Miguel / BACIGALUPO SAGGESE, Silvina (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, pp. 11-20.
- BAJO FERNÁNDEZ, Miguel / BACIGALUPO SAGGESE, Silvina
- 2001 *Derecho Penal Económico*, Madrid, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces.
- 2009 (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons.
- BAJO FERNÁNDEZ, Miguel / FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo / GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos
- 2012 *Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Adaptado a la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal*, Madrid, Civitas.
- BARRAL, Jorge

2003 *Legitimación de bienes procedentes de la comisión de delitos. Análisis de la Ley 25246 de Encubrimiento y Lavado de activos de origen delictivo*, Buenos Aires, Ad Hoc.

BENITO SÁNCHEZ, Carmen Demelsa

2006 “Blanqueo de capitales y fraude inmobiliario”, en SANS MULAS, Nieves (coord.), *El desafío de la criminalidad organizada*, Granada, Comares, pp. 95-129.

2008 “Iniciativas internacionales en la lucha contra el blanqueo de capitales”, en RODRÍGUEZ GARCÍA, Nicolás / FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo (coords.), *Corrupción y delincuencia económica*, Bogotá, Universidad Santo Tomás, pp. 291-319.

BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio

2004 & AA.VV., *Curso de derecho penal. Parte general*, Barcelona, Ediciones Experiencia.

2012 “Acerca de la internacionalización del Derecho penal”, en PÉREZ CEPEDA, Ana (dir.), *El principio de justicia universal. Fundamento y límites*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 21-43.

BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio / FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo

2011 “La «emancipación» del delito de blanqueo de capitales en el Derecho penal español”, en MUÑOZ CONDE, Francisco & otros (dirs.), *Un derecho penal comprometido. Libro homenaje al Prof. Dr. Gerardo Landrove Díaz*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 117-139.

BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio / SANZ MULAS, Nieves (coords.)

2005 *Derecho penal de la democracia vs. seguridad pública, XVII Congreso Interuniversitario de Alumnos de Derecho Penal*, Granada, Comares.

BERENGUER PASCUAL, Sergio

2014 *Criptodivisas y derecho penal. Reflexiones sobre un nuevo fenómeno económico*, Madrid, Díaz-Bastien & Truan.

BERMEJO, Mateo

2015 *Prevención y castigo del blanqueo de capitales. Un análisis jurídico-económico*, Madrid, Marcial Pons.

BERNAL DEL CASTILLO, Jesús

2011 *Derecho penal comparado. La definición del delito en los sistemas anglosajón y continental*, Barcelona, Atelier.

BERNAL PULIDO, Carlos

2009 *El neoconstitucionalismo y la normatividad del derecho. Escritos de Derecho constitucional y Filosofía del derecho*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

BERNASCONI, Paolo

- 1981 “Le recyclage de l’argent d’origine criminelle. Analyse de cas et mesures de prévention”, en *Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique (RICPT)*, Vol. XXXIV, N° 4, Ginebra, pp. 403-412.
- 1996 *Le blanchissage d’argent en droit pénal suisse: Rapport explicatif avec proposition de révision législative (nouvel art. 305 bis CP)*, Lugano.
- 2012 “Fiscalità e riciclaggio in base alle nuove Raccomandazioni GAFI/OCSE”, en *Novità Fiscali*, N° 12 - Dicembre, Lugano, Scuola Universitaria Professionale della Svizzera Italiana, pp. 2-10.
- 2015 “La codificazione in diritto svizzero delle Raccomandazioni del GAFI”, en *Diritto e Pratica Tributaria Internazionale (DPTI)*, N° 2, Milano, CEDAM, pp. 43-68.
- BITENCOURT, Cezar Roberto / DE OLIVEIRA MONTEIRO, Luciana
- 2013 “Lavagem de dinheiro segundo a legislação”, en *Revista Brasileira de Ciências Criminas (RBCCr)*, Año 21, Vol. 102, maio-junho, São Paulo, Dos Tribunais Ltda, pp. 163-219.
- BLANCO, Hernán
- 2011 *Lavado de activos por sujetos obligados. Análisis desde la teoría de los delitos de infracción del deber*, Buenos Aires, Abeledo Perrot.
- BLANCO CORDERO, Isidoro
- 1997 *El delito de blanqueo de capitales*, Navarra, Aranzadi.
- 1998 “Criminalidad organizada y mercados ilegales”, en *RTE*, N° 25, Gobierno Vasco, Departamento de Interior, pp. 36-59.
- 1999 *Responsabilidad penal de los empleados de banca por el blanqueo de capitales (Estudio particular de la omisión de la comunicación de las operaciones sospechosas de estar vinculadas al blanqueo de capitales)*, Granada, Comares.
- 2001 *Límites de la participación criminal. Las acciones neutrales y la cooperación en el delito*, Granada, Comares.
- 2001 “La lucha contra el blanqueo de capitales procedentes de las actividades delictivas en el marco de la Unión Europea”, en DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis (dir.), *Eguzkilore, Cuadernos del Instituto Vasco de Criminología*, N° 15, San Sebastián, IVC, pp. 7-38.
- 2005 “Cobro de honorarios de origen delictivo y responsabilidad penal del abogado por el delito de blanqueo de capitales. La situación en Alemania tras la sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 30 de marzo de 2004 (BVerfG, Urteil v. 30.3.2004)”, en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio (dir.), *Revista General de Derecho Penal*, N° 3, Madrid, Iustel, pp. 1-37.
- 2011 “El delito fiscal como actividad delictiva previa del blanqueo de capitales”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (RECPC)*, N° 13-1, Universidad de Granada, pp. 1-46.

- 2011 “La cuota tributaria defraudada como objeto material del delito de blanqueo de capitales”, en ABEL SOUTO, Miguel / SÁNCHEZ STEWART, Nielson (coords.), *II Congreso de prevención y represión del Blanqueo de dinero (Ponencias y conclusiones del Congreso Internacional celebrado en Barcelona en noviembre de 2010)*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 141-180.
- 2012 *El delito de blanqueo de capitales*, 3ª ed., Navarra, Aranzadi.
- 2014 “Principios y recomendaciones internacionales para la penalización del lavado de dinero. Aspectos sustantivos”, en BLANCO CORDERO, Ignacio / FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo / PRADO SALDARRIAGA, Víctor / ZARAGOZA AGUADO, Javier, *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial. Edición Especial para el Perú*, 3ª ed., OEA-CICAD-BID, Washington, pp. 91-222.
- 2015 *El delito de blanqueo de capitales*, 4ª ed., Navarra, Aranzadi.

BLANCO LOZANO, Carlos

- 1996 “El delito de blanqueo de capitales procedentes de tráfico de drogas en el Ordenamiento penal español”, en COBO DEL ROSAL, Manuel (dir.) / BAJO FERNÁNDEZ, Miguel (coord.), *Comentarios a la legislación penal. Delitos contra la salud pública*, Tomo XVII, Madrid, Edersa, pp. 53-106.

BOBBIO, Norberto

- 1997 *Teoría general del Derecho*, 2ª Reimpr., 2ª ed. (Traduc. de Jorge Guerrero), Bogotá, Temis.

BOOTH, Robin / FARRELL, Simon / BASTABLE, Guy / YEO, Nicholas

- 2011 *Money laundering. Law and regulation. A Practical Guide*, Oxford, University Press.

BORINSKY, Mariano

- 2014 *Fraude fiscal. Un estudio histórico, comparado, de derecho penal, tributario, económico y sociológico*, Buenos Aires, Ediciones Didot.

BOTTKE, Winfried

- 1998 “Mercado, criminalidad organizada y blanqueo de dinero en Alemania”, en *Revista Penal (RP)*, N° 2, (Traduc. de Teresa Aguado Correa y Soledad Arroyo Alfonso), Madrid, Praxis, pp. 1-15.

BRAVO CUCCI, Jorge

- 2004 “Los actos ilícitos y el concepto de renta”, en *VIII Jornadas nacionales de Derecho tributario*, Lima.

BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Alberto

- 2003 “Algunas precisiones referentes a la Ley Penal contra el Lavado de Activos. Ley N° 27765, 27-06-02”, en *Estudios Penales. Libro homenaje al Profesor Luis Alberto Bramont Arias*, Lima, Editorial San Marcos, pp. 515-531.

BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Felipe

- 2012 “Las modalidades del delito de defraudación tributaria (Del Código Penal de 1991 a la Ley Penal Tributaria de 1996)”, en PARIONA ARANA, Raúl (dir.) / URQUIZO VIDELA, Gustavo y VALDÉZ SILVA, Francisco (Coords.), *Veinte años de vigencia del Código penal peruano: desarrollos dogmáticos y jurisprudenciales*, Lima, Grijley, pp. 609-648.
- BRICCHETTI, Renato
- 2014 “Riciclaggio e auto-riciclaggio”, en *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale (RIDPP)*, Anno LVII, Fasc. 2, Aprile-Giugno, Milano, Giuffrè Editore, pp. 684-695.
- BRITO, Jerry / CASTILLO, Andrea
- 2013 *Bitcoin. A primer for policymakers*, Arlington, George Mason University.
- BURATTI, Bruna / CAMPANA, Gianluca
- 2012 *Contrasto al riciclaggio e misure anti evasione. Le nuove limitazioni alla circolazione dei capitali*, San Marino, Maggioli Editore.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan
- 1994 *Manual de derecho penal. Parte general*, 4ª ed. aumentada, corregida y puesta al día por Hernán HORMAZÁBAL MALARÉE, Barcelona, PPU.
- CAFFERATA NORES, José
- 1986 *La prueba en el proceso penal*, Buenos Aires, De Palma.
- CALDERÓN CEREZO, Ángel
- 2000 “Análisis sustantivo del delito (I): Prevención y represión del blanqueo de capitales”, en ZARAGOZA AGUADO, Javier (dir.), *Prevención y represión del blanqueo de capitales, Estudios de Derecho Judicial*, Nº 28, Madrid, CGPJ, pp. 263-288.
- CALDERÓN CEREZO, Ángel / SAAVEDRA RUIZ, Juan (coords.)
- 2008 *Delitos contra el orden socioeconómico*, Madrid, La Ley.
- CALDERÓN TELLO, Lyonel Fernando
- 2016 *El delito de blanqueo de capitales: problemas en torno a la imprudencia y la recepción*, Aranzadi, Navarra.
- CALERO PÉREZ, Pedro / HERNÁNDEZ MARTÍN, Miguel Ángel
- 2005 “Desregulación y competencia”, en SÁNCHEZ MACÍAS, José Ignacio / RODRÍGUEZ LÓPEZ, Fernando / CALVO ORTEGA, Rafael (coords.), *Economía, Derecho y Tributación: Estudios en homenaje a la profesora Gloria Begué Cantón*, Salamanca, USAL, pp. 305-320.
- CÁLIX VALLECILLO, Carlos
- 2004 *El delito de blanqueo de capitales en el código penal español*, México, Ángel Editor.
- CALLEGARI, André

2003 *El delito de blanqueo de capitales en España y Brasil*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

2009 *Lavado de activos*, Lima, Ara Editores.

CANCIO MELIÁ, Manuel

2001 *Conducta de la víctima e imputación objetiva en derecho penal. Estudio sobre los ámbitos de responsabilidad de víctima y autor en actividades arriesgadas*, Barcelona, Bosch.

2001 *Líneas básicas de la imputación objetiva*, Mendoza, Ediciones Jurídicas Cuyo.

2011 “Delitos de organización: criminalidad organizada común y delitos de terrorismo”, en DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, Julio (dir.), *Estudios sobre las reformas del Código penal operadas por las LO 5/2010, de 22 de junio, y 3/2011, de 28 de enero*, Navarra, Aranzadi, pp. 643-670.

CANCIO MELIÁ, Manuel / POZUELO PÉREZ, Laura

2008 *Política criminal en vanguardia. Inmigración clandestina, terrorismo, criminalidad organizada*, Navarra, Aranzadi.

CAMPOS NAVAS, Daniel

2005 “Lavado de dinero y delito fiscal. Posibilidad de que delito fiscal sea el delito precedente al de blanqueo”, en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, N° 5, Madrid, La Ley, pp. 1402-1410.

CAPOLUPPO, Saverio / CARBONE, Michele / STURZO, Gaspare

2008 *Antiriciclaggio. Obblighi per professionisti, intermediari e altri soggetti*, II Edizione, Italia, Ipsoa.

CARO CORIA, Dino Carlos

1999 *Derecho penal del ambiente. Delitos y técnicas de tipificación*, Lima, Gráfica Horizonte.

2012 “Sobre el tipo básico de lavado de activos”, en CARO CORIA, Carlos (dir.), *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa (ADPEE)*, N° 2, Lima, CEDPE, pp. 193-226.

2015 “Lavado de activos provenientes del delito tributario”, en AMBOS, Kai / CARO CORIA, Carlos / MALARINO, Ezequiel (coords.), *Lavado de activos y compliance. Perspectiva internacional y derecho comparado*, Lima, Jurista Editores, pp. 147-191.

2016 “Criminalidad organizada en materia ambiental. A propósito del delito de minería ilegal”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Ley contra el crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Editorial Pacífico, pp. 239-274.

CARO JOHN, José Antonio

- 2010 “Consideraciones sobre el «delito fuente» del lavado de activos y su incidencia para la determinación del «riesgo reputacional» de una institución financiera”, en *Dogmática penal aplicada*, Lima, Ara Editores, pp. 153-167.
- 2010 “Impunidad del «autolavado» en el ámbito del delito de lavado de activos”, en *Dogmática penal aplicada*, Lima, Ara Editores, pp. 183-207.
- 2015 “Los abogados ante el lavado de activos: recepción de honorarios sucios y deber de confidencialidad”, en AMBOS, Kai / CARO CORIA, Coria / MALARINO, Ezequiel (coords.), *Lavado de activos y compliance. Perspectiva internacional y derecho comparado*, Lima, Jurista Editores, pp. 197-248.

CARRIÓN MORILLO, David

- 2015 “Una aproximación a los problemas actuales del blanqueo de capitales y el delito fiscal”, en *Revista de Estudios Jurídicos (REJ)*, 2ª época, N° 15, Universidad de Jaén, pp. 1-14.

CÓRDOBA RODA, Juan

- 2006 *Abogacía, secreto profesional y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons.

CASSANI, Úrsula

- 1994 “L’argent des organisations criminelles: à propos du deuxième train de mesures contre le crime organisé”, en THÉVENOZ, Luc (coord.), *Journée 1994 de Droit bancaire et financier*, Berne, Stämpfli, pp. 55-80.
- 2001 “Le blanchiment d’argent, un crime sans victime?”, en ACKERMANN, Jürg-Beat / DONATSCH, Andreas / REHBERG, Jörg (edits.), *Wirtschaft und Strafrecht, Festschrift für Niklaus Schmid zum 65. Geburtstag*, Zurich, Schulthess, pp. 393-415.
- 2008 “L’internationalisation du droit pénal économique et la politique criminelle de la Suisse: La lutte contre le blanchiment d’argent”, en *Revue de Droit Suisse (RDS)*, Vol. II, Basel, Helbing Lichtenhahn Verlag, pp. 227-398.
- 2010 “Les avoirs mal acquis, avant et après la chute du «potentat»”, en *Revue Suisse de Droit International et Européen (RSDIE)*, N° 4, Zurich, Schulthess, pp. 465-482.
- 2011 “Blanchiment d’argent et défaut de vigilance en matière d’opérations financières (Art. 305<sup>bis</sup> et 305<sup>ter</sup> CP)”, en *Recueil de textes du cours de droit pénal économique*, N° 5, Ginebra, Université de Genève.
- 2013 “L’infraction fiscale comme crime sous-jacent au blanchiment d’argent: considérations de lege ferenda”, en *Revue Suisse de Droit des Affaires et du Marché Financier (RSDAMF)*, Vol. 85, N° 1, Zürich, Schulthess, pp. 12-24.
- 2015 “L’extension du système de lutte contre le blanchiment d’argent aux infractions fiscales: Much Ado About (Almost) Nothing”, en *Revue Suisse de Droit des Affaires et du Marché Financier (RSDAMF)*, Vol. 87, N° 2, Zürich, Schulthess, pp. 78-90.

CASTILLO ALVA, José Luis

- 2009 “La necesidad de determinación del «delito previo» en el delito de lavado de activos. Una propuesta de interpretación constitucional”, en *Gaceta Penal & Procesal Penal (GPPP)*, Tomo 4, octubre, Lima, Gaceta Jurídica, pp. 339-362.
- 2009 “El derecho a ser informado de la imputación”, en HURTADO POZO, J. (dir.) / GARCÍA CAVERO, P. (coord.), *Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: Anuario de Derecho Penal 2008*, Lima, Fondo Editorial PUCP, pp. 189-222.

CEREZO DOMÍNGUEZ, Ángel

- 2004 *Análisis jurídico-penal de la figura del comiso*, Granada, Comares.

CEREZO MIR, José

- 1994 *Curso de derecho penal español. Parte general I. Introducción. Teoría jurídica del delito / 1*, 4ª ed., Madrid, Tecnos.

CHICO DE LA CÁMARA, Pablo

- 2012 *El delito de defraudación tributaria tras la reforma del Código penal por la LO 5/2010*, Navarra, Aranzadi.

CHOCLÁN MONTALVO, José Antonio

- 2000 *La organización criminal. Tratamiento penal y procesal*, Madrid, Dykinson.
- 2001 *El patrimonio criminal. Comiso y pérdida de la ganancia*, Madrid, Dykinson.
- 2011 *La aplicación práctica del delito fiscal: Cuestiones y soluciones. Adaptado a la Reforma penal de la L.O. 5/2010*, Barcelona, Bosch.

COBO DEL ROSAL, Manuel

- 1990 (dir.) *Comentarios a la legislación penal. Delitos contra la salud pública (tráfico ilegal de drogas)*, Tomo XII, Madrid, Edersa.
- 1996 (dir.), *Comentarios a la legislación penal*, Tomo XVII, Madrid, Edersa.
- 2005 “La recepción de las normas de la Comunidad Europea en la legislación penal contra el blanqueo de capitales”, en *Cuadernos de Política Criminal (CPC)*, Nº 85, Segunda época, Madrid, Centro de Estudios Superiores de Especialidades Jurídicas, pp. 59-68.

COBO DEL ROSAL, Manuel / ZABALA LÓPEZ-GÓMEZ, Carlos

- 2005 *Blanqueo de capitales: Abogados, procuradores y notarios, inversores, bancarios y empresarios*, Madrid, Centro de Estudios Superiores de Especialidades Jurídicas.

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL



- 1992 "Informe sobre el Anteproyecto de Código Penal de 1992 de Consejo General del Poder Judicial", en *Cuadernos de Política Criminal (CPC)*, Nº 48, Madrid, Edersa, pp. 645-776.
- 2009 *Informe al Anteproyecto de Ley de Prevención del Blanqueo de capitales y de la Financiación del terrorismo*, del 29 de setiembre, Madrid.
- COLOMBO, Gherardo
- 1990 *Il riciclaggio. Gli strumenti giudiziari di controllo dei flussi monetari illeciti con le modifiche introdotte dalla nuova legge antimafia*, Milano, Giuffrè.
- CORCOY BIDASOLO, Mirentxu
- 1999 *Delitos de peligro y protección de bienes jurídico-penales supraindividuales. Nuevas formas de delincuencia y reinterpretación de tipos penales clásicos*, Valencia, Tirant lo Blanch.
- 2005 *El delito imprudente. Criterios de imputación del resultado*, 2ª ed., Montevideo, BdF.
- CÓRDOBA, Fernando
- 2015 *Delito de lavado de dinero*, Buenos Aires, Hammurabi.
- CÓRDOBA RODA, Juan
- 2006 *Abogacía, secreto profesional y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons.
- DAHRENDORF, Ralf
- 1977 *Homus Sociologicus*, Colonia, 15ª ed.
- DEL RÍO FERNÁNDEZ, Lorenzo
- 2016 "Autoría y participación en el delito de blanqueo de capitales", en ALMAGRO MARTÍN, Carmen (dir.), *Estudios sobre control del fraude fiscal y prevención del blanqueo de capitales*, Navarra, Aranzadi, pp. 35-60.
- DEMETRIO CRESPO, Eduardo
- 2016 "Sobre el fraude fiscal como actividad delictiva antecedente del blanqueo de dinero", en *Nuevo Foro Penal (NFP)*, Nº 87, Vol. 12, junio-diciembre, Medellín, Universidad EAFIT, pp. 99-119.
- D'ALBORA, Francisco
- 2011 *Lavado de dinero*, 2ª ed., Buenos Aires, Ad Hoc.
- 2012 "La prevención y control del lavado de dinero", en BERTAZZA, Humberto / D'ALBORA, Francisco (dirs.), *Tratado de lavado de activos y financiación del terrorismo. Prevención, investigación y represión*, Tomo I, Buenos Aires, La Ley, pp. 177-205.
- DANTINNE, Michaël

2010 “Blanchiment de capitaux et crise économique et financière”, en BLAIS, Etienne / PERRIN, Bertrand (dirs.), *La lutte contre la criminalité économique: réponses interdisciplinaires à un défi global*, Zurich, Schulthess, pp. 25-39.

DEMETRIO CRESPO, Eduardo

2016 “Sobre el fraude fiscal como actividad delictiva antecedente del blanqueo de dinero”, en *Revista General de Derecho Penal (RGDP)*, N° 26, Madrid, lustel, pp. 1-19.

DE ALFONSO LASO, Daniel

2010 “La modificación del delito de blanqueo de capitales (art. 301 y 302)”, en QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (dir.), *La Reforma Penal de 2010: Análisis y comentarios*, Navarra, Aranzadi, pp. 253-258.

DE FARÍA COSTA, José

1995 “El blanqueo de capitales (Algunas reflexiones a la luz del Derecho penal y de la política criminal)”, en AA.VV., *Hacia un derecho penal económico europeo. Jornadas en honor del profesor Klaus Tiedemann*, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1995, pp. 655-680.

DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis

2001 “El derecho penal ante la criminalidad organizada: nuevos retos y límites”, en GUTIÉRREZ-ALVIZ, Faustino / VALCÁRCEL, Marta (dirs.), *La cooperación internacional frente a la criminalidad organizada*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 2001, pp. 85-123.

DEL CARPIO DELGADO, Juana

1997 *El delito de blanqueo de bienes en el nuevo código penal*, Valencia, Tirant lo Blanch.

2011 “La posesión y utilización como nuevas conductas en el delito de blanqueo de capitales”, en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio (dir.), *Revista General de Derecho Penal (RGDP)*, N° 15, Madrid, lustel, pp. 1-28.

2011 “Principales aspectos de la reforma del delito de blanqueo. Especial referencia a la reforma del art. 301.1 del Código Penal”, en FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos (dir.), *Revista Penal (RP)*, N° 28, Julio, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 5-28.

2015 “La normativa internacional del blanqueo de capitales: Análisis de su implementación en las legislaciones nacionales. España y Perú como caso de estudio”, en *Estudios Penales y Criminológicos (EPC)*, Vol. 35, Universidad de Santiago de Compostela, pp. 657-731.

2015 “El delito de «enriquecimiento ilícito»: análisis de la normativa internacional”, en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio (dir.), *Revista General de Derecho Penal (RGDP)*, N° 23, Madrid, lustel, pp. 1-28.

2016 “Sobre la necesaria interpretación y aplicación restrictiva del delito de blanqueo de capitales”, en *Indret: Revista para el análisis del derecho*, N° 4, octubre, Barcelona, pp. 1-45.

2016 “Análisis comparativo del delito de lavado de activos en las legislaciones penales peruana y española”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Ley contra el crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Editorial Pacífico, pp. 419-490.

DEL CID GÓMEZ, Juan Miguel

2007 *Blanqueo internacional de capitales. Cómo detectarlo y prevenirlo*, Barcelona, Ediciones Deusto.

2013 “Detección del blanqueo y sus efectos socioeconómicos”, en ABEL SOUTO, Miguel / SÁNCHEZ STEWART, Nielson (coords.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 43-61.

DEL OLMO GÁLVEZ, Juan

2000 “El blanqueo desde la perspectiva del juez instructor”, en ZARAGOZA AGUADO, Javier (dir.), *Prevención y represión del blanqueo de capitales, Estudios de Derecho Judicial*, N° 28, Madrid, CGPJ, pp. 213-262.

DEL ROSAL BLASCO, Bernardo

2012 “Reflexiones de urgencia sobre la trascendencia penal de la regularización fiscal extraordinaria del Real Decreto-Ley 12/2012”, en *Diario La Ley. Sección Tribuna*, Año XXXIII, N° 7893, de 3 de julio, La Ley 7525/2012, Madrid.

2013 “Delito fiscal y blanqueo de capitales: perspectivas ante la nueva reforma del tipo básico del delito fiscal”, en *Diario La Ley. Sección Doctrina*, Año XXXIV, N° 8017, de 6 de Febrero, Ref. D-45, Madrid, Editorial La Ley, pp. 1-10.

DELRUE, Geert

2014 *Le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme*, 2<sup>ème</sup> éd., Anvers, Malku Uitgevers.

DÍAZ, Vicente

2012 “La exégesis del delito de lavado de dinero y la desvinculación con el delito fiscal”, en BERTAZZA, Humberto / D’ÁLBORA, Francisco (dirs.), *Tratado de lavado de activos y financiación del terrorismo. Prevención, investigación y represión*, Tomo I, Buenos Aires, La Ley, pp. 261-302.

DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, Julio

1999 *El delito de blanqueo de capitales en el Derecho español*, Madrid, Dyinsson.

2006 (edit.), *Derecho y justicia penal en el siglo XXI. Liber Amicorum en homenaje al Profesor Antonio González-Cuéllar García*, Madrid, Colex.

2009 “Recepción de las propuestas del GAFI y de las Directivas Europeas sobre el blanqueo de capitales en el Derecho español”, en BAJO FERNÁNDEZ, Miguel / BACIGALUPO SAGGESE, Silvina (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, pp. 21-67.

2011 “Capítulo XIX. El blanqueo de capitales”, en ÉL MISMO (dir.), *Estudios sobre las reformas del Código Penal (Operadas por las LO 5/2010, de 22 de junio, y 3/2011, de 28 de enero)*, Navarra, Aranzadi, pp. 453-476.

DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, Miguel

1991 *La autoría en derecho penal*, Barcelona, PPU.

2002 “Blanqueo de bienes”, en LUZÓN PEÑA, Diego Manuel (dir.), *Enciclopedia penal básica*, Granada, Comares, pp. 193-220.

2011 “La influencia de la teoría de la autoría (en especial, de la coautoría) de Roxin en la doctrina y la jurisprudencia españolas. Consideraciones críticas”, en *Nuevo Foro Penal (NFP)*, Vol. 7, Nº 76, enero-junio, Medellín, Universidad EAFIT, pp. 15-48.

2013 “El castigo del autoblanqueo en la reforma penal de 2010. La autoría y la participación en el delito de blanqueo de capitales”, en ABEL SOUTO, Miguel / SÁNCHEZ STEWART, Nielson (coord.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 281-299.

2014 “¿Puede el delito de defraudación tributaria constituir actividad delictiva previa a efectos del blanqueo?”, en DEMETRIO CRESPO, Eduardo (dir.) / MAROTO CALATAYUD, Manuel (coord.), *Crisis financiera y derecho penal económico*, Montevideo, BdF, pp. 609-633.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis

1994 “El blanqueo de capitales procedentes del tráfico de drogas. La recepción de la legislación internacional en el ordenamiento penal español”, en MARTÍNEZ ARRIETA, Andrés (dir.), *El encubrimiento, la receptación y el blanqueo del dinero. Normativa comunitaria. Cuadernos de Derecho Judicial (CDJ)*, Nº I, Madrid, CGPJ, pp. 143-188.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis / LAURENZO COPELLO, Patricia (coords.)

1993 *La actual política criminal sobre drogas: una perspectiva comparada*, Valencia, Tirant lo Blanch.

DOIG DÍAZ, Yolanda

2002 “La justicia militar a la luz de las garantías de la jurisdicción”, en HURTADO POZO, José (dir.), *La reforma del derecho penal militar: Anuario de Derecho Penal 2001-2002*, Lima, Fondo Editorial PUCP, pp. 26-64.

DOMÍNGUEZ PUNTAS, Antonio

2011 *Delito fiscal y blanqueo de capitales*, Madrid, Ediciones Francis Lefebvre.

2011 “El delito fiscal y el delito de blanqueo en Francia”, en *Crónica Tributaria (CT)*, Nº 141, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, pp. 73-99.

2011 “La naturaleza del delito fiscal. El delito fiscal como delito subyacente del delito de blanqueo de capitales. El autoblanqueo (III, IV y V)”, en *Actum Fiscal (AF)*, Nº 47, Madrid, Ediciones Francis Lefebvre, pp. 1-49.

DÓPICO GÓMEZ-ALLER, Jacobo

2010 “Si todo es blanqueo, nada es blanqueo”, en *LegalToday.com*, del 15 de enero, Madrid, pp. 1-2.

DURRIEU FIGUEROA, Roberto

2012 “Hacia un delito autónomo y pluriofensivo de lavado de dinero”, en BERTAZZA, Humberto / D’ALBORA, Francisco (dirs.), *Tratado de lavado de activos y financiación del terrorismo. Prevención, investigación y represión*, Tomo I, Buenos Aires, La Ley, pp. 153-176.

2013 *Rethinking Money Laundering & Financing of Terrorism in International Law*, Boston, Nijhoff Publishers.

2013 “La prueba del delito de lavado de dinero”, en ALTERINI, Jorge (dir.), *La Ley*, Año LXXVII, 3 de diciembre, Buenos Aires, pp. 1-4.

2013 “El delito tributario y el lavado de activos”, en ALTERINI, Jorge (dir.), *La Ley*, Año LXXVII, 14 de mayo, N° 87, Buenos Aires, pp. 1-5.

ECHANO BASALDUA, Juan

1997 *Derecho penal. Parte general. Materiales didácticos*, 3ª ed., Bilbao, Universidad de Deusto.

EDWARDS, Adam / GILL, Petter

2003 *Transnational organised crime. Perspectives on global security*, London, Routledge.

FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo

1993 “Consideraciones de urgencia sobre la Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, de modificación del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de tráfico de drogas”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales (ADPCP)*, Tomo XLVI, Fascículo II, mayo - agosto, Madrid, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, pp. 585-628.

1998 *El delito de blanqueo de capitales*, Madrid, Colex.

2002 “Relaciones entre el blanqueo de capitales y corrupción. Algunas valoraciones a propósito de las previsiones contenidas en la convención de la OCDE sobre soborno de funcionarios públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales (1997)”, en FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos (edit.), *Blanqueo de dinero y corrupción en el sistema bancario. Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa*, Vol. II, Salamanca, Ediciones de la USAL, pp. 103-110.

2003 “El abogado frente al blanqueo de capitales”, en *La influencia de la ciencia penal alemana en Iberoamérica. Libro homenaje a Claus Roxin*, Tomo I, México D.F., Instituto Nacional de Ciencias Penales, pp. 1-35.

2003 “El blanqueo de capitales. Contexto, razones de su penalización, evolución en nuestro entorno de las iniciativas supranacionales”, en DIEGO DÍAZ-SANTOS, María Rosario / FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo

(coords.), *El sistema penal frente a los retos de la nueva sociedad*, Madrid, Colex, pp. 163-188.

2011 “Consideraciones dogmáticas y político-criminales sobre el blanqueo imprudente de capitales”, en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio (dir.), *Revista General de Derecho Penal (RGDP)*, Nº 16, Madrid, Iustel, pp. 1-33.

2012 “La aplicación territorial del delito de blanqueo de capitales en el Derecho español”, en PÉREZ CEPEDA, Ana (dir.), *El principio de justicia universal: fundamentos y límites*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 463-486.

FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo / PÉREZ CEPEDA, Ana (coords.)

2010 *Estudios sobre corrupción*, Salamanca, Ratio Legis.

FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo / RODRÍGUEZ GARCÍA, Nicolás (coords.)

2008 *Corrupción y delincuencia económica*, Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez.

FALCONE, Giovanni

1992 “La criminalité organisée: Un problème mondial. La mafia italienne en tant que modèle pour la criminalité organisée opérant a niveau international”, en *Revue Internationale de Criminologie et Police Technique (RICPT)*, Nº 4, Ginebra, pp. 391 ss.

FARALDO CABANA, Patricia

1998 “Aspectos básicos del blanqueo de bienes en el Código Penal de 1995”, en *Estudios Penales y Criminológicos (EPC)*, Vol. 21, Santiago de Compostela, Servicio de Publicaciones de la USC, pp. 117-166.

2012 “El blanqueo de capitales tras la reforma de 2010”, en *Revista de Inteligencia*, Nº 0, primer trimestre, La Coruña, pp. 30-33.

2014 “Antes y después de la tipificación expresa del autoblanqueo de capitales”, en *Estudios Penales y Criminológicos (EPC)*, Vol. 34, Santiago de Compostela, USC, pp. 41-79.

FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo

1997 *El injusto penal y su prevención ante el nuevo Código penal de 1995*, Madrid, Colex.

1998 “La distinción entre dolo e imprudencia en los delitos de resultado lesivo. Sobre la normativización del dolo”, en *Cuadernos de Política Criminal (CPC)*, Nº 65, Madrid, Edersa, pp. 269-364.

1999 *Límites de la participación criminal ¿Existe una “prohibición de regreso” como límite general del tipo?*, Granada, Comares.

1999 *Homicidio y lesiones imprudentes: requisitos y límites materiales*, Madrid, Edijus.

2001 *Resultado lesivo e imprudencia. Estudio sobre los límites de la responsabilidad penal por imprudencia y el criterio del “fin de protección de la norma de cuidado”*, Barcelona, Bosch.

- 2006 “Sobre la «administrativización» del derecho penal en la «sociedad del riesgo». Un apunte sobre la política criminal a principios del siglo XXI”, en *Derecho y justicia penal en el siglo XXI. Liber amicorum en Homenaje al Profesor Antonio González-Cuéllar García*, Madrid, Colex, pp. 137-176.
- 2009 “Imputación objetiva en el derecho penal económico y empresarial. Esbozo de una teoría general de los delitos económicos”, en *Indret: Revista para el análisis del derecho*, Nº 2, Barcelona, pp. 1-74.
- 2012 “Las características básicas de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código penal español”, en BAJO FERNÁNDEZ, Miguel / FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo / GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos, *Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Adaptado a la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal*, Madrid, Civitas, pp. 65-90.
- 2015 “La teoría de la ignorancia deliberada en Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial”, en *Indret: Revista para el análisis del derecho*, Nº 3, Barcelona, pp. 1-28.

FERRAJOLI, Luigi

- 1995 *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta.

FERNANDEZ-BERTIER, Michaël / LECOCQ, Arnaud

- 2015 “La Belgique face à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme: 4e rapport d'évaluation mutuelle par le GAFI”, en *Revue de Droit Pénal et de Criminologie (ReDPC)*, Nº 7-8, Bruxelles, Palais de Justice - La Charte, pp. 755-778

FERNÁNDEZ DE CEVALLOS Y TORRES, Jose

- 2010 “Corrupción y blanqueo de capitales: sus efectos en el orden socioeconómico y problemática de su vinculación”, en FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo / PÉREZ CEPEDA, Ángel (coords.), *Estudios sobre corrupción*, Salamanca, Ratio Legis, pp. 73-201.
- 2014 *Blanqueo de capitales y principio de lesividad*, Salamanca, Ratio Legis.

FERNÁNDEZ JUNQUERA, Manuela

- 2012 “Defraudación fiscal, blanqueo de capitales y regularización tributaria”, en *Revista Española de Derecho Financiero (REDF)*, Nº 155, julio-setiembre, Navarra, Aranzadi, pp. 21-39.

FERNÁNDEZ OGALLAR, Beatriz

- 2014 *El derecho penal armonizado de la Unión europea*, Madrid, Dykinson.

FERNÁNDEZ STEINKO, Armando

- 2013 “Blanqueo, narcotráfico y desregulación financiera”, ÉL MISMO (edit.), *Delincuencia, finanzas y globalización*, Madrid, CIS, pp. 245-288.
- 2013 “Delito y criminalización en una sociedad global”, en ÉL MISMO (edit.), *Delincuencia, finanzas y globalización*, Madrid, CIS, pp. 15-117.

FERNÁNDEZ TERUELO, Javier

2010 “Capítulo 14: Blanqueo de capitales”, en ORTIZ DE URBINA GIMENO, Íñigo (coord.), *Memento Experto. Reforma penal 2010. Ley orgánica 5/2010*, Madrid, Ediciones Francis y Taylor, pp. 313-334.

FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos

2002 “Corrupción, crimen organizado y «blanqueo» de capitales en el mercado financiero”, en FERRÉ OLIVÉ, J. C. (edit.), *Blanqueo de dinero y corrupción en el sistema bancario. Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa*, Vol. II, Salamanca, Ediciones de la Universidad de Salamanca, pp. 13-24.

2002 (edit.), *Blanqueo de dinero y corrupción en el sistema bancario. Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa*, Vol. II, Salamanca, Ediciones de la Universidad de Salamanca.

2009 “Política criminal europea en materia de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo”, en ABEL SOUTO, Miguel / SÁNCHEZ STEWART, Nielson (coords.), *I Congreso de prevención y represión del Blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 247-261.

FIANDACA, Giovanni / MUSCO, Enzo

2005 *Diritto penale. Parte speciale. I delitti contro il patrimonio*, Volume II, Tomo secondo, 4ª edizione, Bologna, Zanichelli Editore, 2005.

FINANCIAL ACTION TASK FORCE

1996 *Annual Report 1995-1996*, 28 June, FATF/OECD.

2010 *Consultation Paper. The Review of the Standards - Preparation for the 4th Round of Mutual Evaluations*, October 2010, FATF/OECD.

2011 *Consultation Paper. The Review of the Standards - Preparation for the 4th Round of Mutual Evaluations. Second public consultation*, June 2011, FATF/OECD.

FINANCIAL STABILITY FORUM

2010 *Report of the Working Group on Offshore Centres*, Basel, FSF.

FISCAL GENERAL DEL ESTADO

2009 *Informe del Consejo Fiscal sobre el Anteproyecto de Ley de Prevención del Blanqueo de capitales y de la Financiación del terrorismo*, del 28 de setiembre, Madrid.

FLEITAS VILLARREAL, Sandra

2009 “El bien jurídico tutelado en el delito de lavado de activos: su regulación en la legislación uruguaya”, en *Revista de Derecho*, Año 8, Nº 16, Montevideo, pp. 149-188.

FOFFANI, Luigi

2001 “Criminalidad organizada y criminalidad económica”, en *Revista Penal*, Nº 7, Madrid, La Ley, pp. 55-66.



FRISCH, Wolfgang

1995 *Tipo penal e imputación objetiva*, Madrid, Colex.

GÁLVEZ VILLEGAS, Tomás

2009 *El delito de lavado de activos. Criterios sustantivos y procesales. Análisis de la Ley N° 27765*, 2ª ed., Lima, Jurista Editores.

2014 *El delito de lavado de activos: Criterios sustantivos y procesales. Análisis del Decreto Legislativo N° 1106*, Lima, Instituto Pacífico.

GARCÍA ARÁN, Mercedes (dir.),

2005 *El fenómeno de la internacionalización de la delincuencia económica*, Madrid, CGPJ.

GALAIN PALERMO, Pablo

2015 “Lavado de activos en Uruguay: una visión criminológica”, en AMBOS, Kai / CARO CORIA, Coria / MALARINO, Ezequiel (coords.), *Lavado de activos y compliance. Perspectiva internacional y derecho comparado*, Lima, Jurista Editores, pp. 321-369.

GALLEGO SOLER, Ignacio

2011 “Arts. 290 - 310 bis”, en CORCOY BIDASOLO, Mirentxu / MIR PUIG, Santiago (dirs.), *Comentarios al Código Penal. Reforma LO 5/2010*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 642-693.

GARCÍA BAÑUELOS, José Antonio

2015 “El delito fiscal como actividad delictiva previa del delito de blanqueo de capitales”, en *Quincena fiscal (QF)*, N° 1-2, Navarra, Aranzadi, pp. 93-110.

GÁLVEZ BRAVO, Rafael

2014 *Los modus operandi en las operaciones de blanqueo de capitales*, Barcelona, Bosch.

GARCÍA CAVERO, Percy

2004 (coord.) *La responsabilidad penal de las personas jurídicas, órganos y representantes*, Mendoza, Ediciones Jurídicas Cuyo.

2007 *Derecho penal económico. Parte especial*, Tomo II, Lima, Grijley.

2012 “Dos cuestiones problemáticas del delito de lavado de activos: El delito previo y la cláusula de aislamiento”, en ABANTO VÁSQUEZ, M. / CARO JOHN, J. / MAYHUA QUISPE, L. (coords.), *Imputación y sistema penal. Libro homenaje al Profesor Dr. César Augusto Paredes Vargas*, Lima, Ara Editores, pp. 419 ss.

2013 *El delito de lavado de activos*, Lima, Jurista Editores.

2015 *El delito de lavado de activos*, 2ª ed., Lima, Jurista Editores.

2016 “El delito de lavado de activos en el contexto de la lucha contra la criminalidad organizada”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Ley contra el crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Editorial Pacífico, pp. 391-416.

GARCÍA SAN MARTÍN, Jerónimo

2015 “La concreción del delito antecedente en el blanqueo de capitales”, en *Diario La Ley*, N° 8587, Ref. D-293, Madrid, La Ley, pp. 1-13.

GIMBERNAT ORDEIG, Enrique

2000 “La causalidad en la omisión impropia y la llamada «omisión por comisión»”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales (ADPCP)*, Tomo 53, Madrid, Ministerio de Justicia, pp. 29-132.

2006 *Autor y cómplice en derecho penal*, reimpr. Montevideo, BdF.

GIROUD-ROTH, Sandrine / MOREILLON, Laurent

2009 “Restitution spontanée de fonds bloqués à des États défaillants: les cas Duvalier et Mobutu”, en *Pratique Juridique Actuelle (PJA)*, N° 3, Zurich, pp. 275-287.

GIL DE LA FUENTE, Juan

2005 “La criminalidad organizada y el delito de asociación ilícita. Referencia al delito de blanqueo de capitales”, en *La Ley Penal. Revista de derecho penal, procesal penal y penitenciario*, N° 20, Año II, octubre de 2005, Madrid, Editorial La Ley, pp 27-36.

GILMORE, William

2004 *Dirty money. The evolution of international measures to counter money laundernig and the financing of terrorism*, 3<sup>a</sup> ed., Strasburg, Council of Europe Publishing.

GIMBERNAT ORDEIG, Enrique

1990 “¿Qué es la imputación objetiva?”, en *Estudios de derecho penal*, 3<sup>a</sup> ed., Madrid, Tecnos, pp. 209-217.

GÓMEZ BENÍTEZ, José Manuel

2006 “Reflexiones técnicas y de política criminal sobre el delito de lavado de capitales”, en *Derecho Penal y Criminología: Revista del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas (DPC-RICPC)*, Vol. 27, N° 82, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, pp. 63-82.

2012 “Blanqueo de capitales contra la crisis”, en *El País, Sección Política*, Publicado el 12 de abril, Madrid (Disponible en: [www.politica.elpais.com/politica/2012/04/12/actualidad/1334263058\\_705867.html](http://www.politica.elpais.com/politica/2012/04/12/actualidad/1334263058_705867.html)).

GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, Marta

2004 *Criminalidad organizada y medios extraordinarios de investigación*, Madrid, Colex.

GÓMEZ INIESTA, Diego

- 1994 “Medidas internacionales contra el blanqueo de dinero y su reflejo en el derecho español”, en ARROYO ZAPATERO, Luis Alberto / TIEDEMANN, Klaus (edits.), *Estudios de derecho penal económico*, Cuenca, Universidad de Castilla La Mancha, pp. 137-158.
- 1996 *El delito de blanqueo de capitales en Derecho español*, Barcelona, Cedecs Editorial.
- 2006 “Algunas consideraciones críticas sobre el blanqueo de capitales”, en BAIGÚN, David / GARCÍA RIVAS, Nicolás (dirs.), *Delincuencia económica y corrupción. Su prevención penal en la Unión Europea y el Mercosur*, Buenos Aires, Ediar.

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos

- 2009 “El criterio de los honorarios profesionales bona fides como barrera del abogado defensor frente al delito de blanqueo de capitales: un apunte introductorio”, en BAJO FERNÁNDEZ, Miguel / BACIGALUPO SAGGESE, Silvina (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid: Marcial Pons, pp. 207-224.

GÓMEZ PAVÓN, Pilar

- 1994 “El bien jurídico protegido en la receptación, blanqueo de dinero y encubrimiento”, en *Cuadernos de Política Criminal (CPC)*, Nº 53, Madrid, pp. 459-484.
- 1994 “El bien jurídico protegido en la receptación, blanqueo de dinero y encubrimiento”, en MARTÍNEZ ARRIETA, Andrés (dir.), *El encubrimiento, la receptación y el blanqueo del dinero. Normativa comunitaria, Cuadernos de Derecho Judicial*, Nº I, Madrid, CGPJ, pp. 191-218.

GONZÁLEZ RUS, Juan José

- 2011 “Capítulo 28: Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (x). Sustracción de cosa propia a su utilidad social o cultural. Delitos societarios. Receptación y blanqueo de capitales”, en MORILLAS CUEVA, Lorenzo (coord.), *Sistema de Derecho penal español. Parte especial*, Madrid, Dykinson.

GRACIA MARTÍN, Luis / BOLDOVA PASAMAR, Miguel Angel / ALASTUEY DOBÓN, Carmen

- 2006 *Tratado de las consecuencias jurídicas del delito*, Valencia, Tirant lo Blanch.

GRANADOS PÉREZ, Carlos

- 2001 “La criminalidad organizada. Aspectos sustantivos, procesales y orgánicos”, en *Cuadernos de Derecho Judicial*, Nº 2, Madrid, CGPJ, pp. 71-112.

GROUPE D'ACTION FINANCIÈRE

- 1990 *Rapport sur la Lutte contre le blanchiment de capitaux, Annexe 2*, Paris, Collection des rapports officiels.

GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA INTERNACIONAL

2012 *Las recomendaciones del GAFI estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y de la proliferación* (febrero de 2012), GAFI/OCDE.

2014 *Medidas contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo - España. Informe sobre la Cuarta Ronda de Evaluación Mutua* (diciembre de 2014), GAFI/OECD.

GURULÉ, Jimmy

2009 “Does «proceeds» really mean «net profits»? The Supreme Court's efforts to diminish the utility of the Federal Money Laundering statute”, en *Ave Maria Law Review (AMLR)*, Vol. 7, Issue 2, Florida, Ave Maria School of Law, pp. 339-390.

GUTIÉRREZ-ALVIZ, Faustino / VALCÁRCE, Marta (dirs.)

2001 *La cooperación internacional frente a la criminalidad organizada*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 2001.

GUTIÉRREZ FRANCÉS, María Luz

1991 *Fraude informático y estafa (Aptitud del tipo de estafa en el Derecho español ante las defraudaciones por medios informáticos)*, Madrid, Centro de Publicaciones de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia.

2002 “Las altas tecnologías de la información al servicio del blanqueo de capitales transnacional”, en FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos (edit.), *Blanqueo de dinero y corrupción en el sistema bancario. Delitos financieros, fraude y corrupción en Europa*, Vol. II, Salamanca, Ediciones USAL, pp. 193-214.

HEFENDEHL, Roland

2002 “¿Debe ocuparse el derecho penal de riesgos futuros? Bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto” (Traduc. de Eduardo Salazar Ortuño), en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (RECPC)*, N° 04-14, Universidad de Granada, pp. 1-46.

2016 “El bien jurídico como eje material de la norma penal”, en HEFENDEHL, Roland / VON HIRSCH, Andrew / WOHLERS, Wolfgang (edits.), *La teoría del bien jurídico. ¿Fundamento de legitimación del Derecho penal o juego de los abalorios dogmáticos?* (Traduc. de Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno), Edición española a cargo de Rafael Alcácer Guirao, María Martín Lorenzo e Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno, Madrid, Marcial Pons, pp. 173-190.

HERNÁNDEZ PLASENCIA, José Ulises

1996 *La autoría mediata en derecho penal*, Granada, Comares.

HERNÁNDEZ QUINTERO, Hernando

2007 “Informática y delito de lavado de activos”, en *Derecho Penal y Criminología: Revista del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas (DPC-RICPC). Memorias. XXIX Jornadas Internacionales de Derecho*

*Penal: Informática y Derecho Penal*, Vol. 28, N° 84, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, pp. 47-75.

2008 *Los delitos económicos en la actividad financiera*, 5ª ed., Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez.

HERNÁNDEZ RAMÍREZ, Guillermo

1993 *El delito de legitimación de capitales provenientes del narcotráfico en la legislación penal costarricense*, San José de Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas.

HERRERA GUERRERO, Mercedes

2016 “La prueba de la procedencia delictiva de los bienes. Una primera aproximación”, en *Actualidad Penal*, Tomo 24, Junio, Lima, Instituto Pacífico, pp. 210-223.

2016 “El delito de lavado de activos y la prueba de la procedencia delictiva de los bienes”, en *Revista de estudiantes Ita ius esto*, diciembre, Piura, pp. 1-10.

HINOSTROZA PARIACHI, César

2009 *El delito de lavado de activos. Delito fuente*. Lima, Grijley.

HORMAZÁBAL MALARÉE, Hernán

2006 *Bien jurídico y Estado Social y Democrático de Derecho (El objeto protegido por la norma penal)*, 2ª ed., Santiago de Chile, Lexis Nexis.

HOTTE, David / HEEM, Virginie

2004 *La lutte contre le blanchiment des capitaux*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

HUERTA TOCILDO, Susana

1996 “Aproximación crítica a la nueva regulación del delito de receptación y otras conductas afines”, en SORIANO SORIANO, José Ramón (dir.), *Delitos socioeconómicos en el nuevo Código penal, Cuadernos de Derecho Judicial*, N° XX, Madrid, CGPJ, 1996, pp. 365-392.

HURTADO ADRIÁN, Ángel

2010 “Blanqueo de capitales (Art. 301.1)”, en JUANES PECES, Ángel (dir.), *Reforma del Código Penal. Perspectiva económica tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 5/2010 de 22 de junio. Situación jurídico-penal del empresario*, Madrid, El Derecho, pp. 243-264.

HURTADO POZO, José

2002 (dir.) *La reforma del derecho penal militar: Anuario de Derecho Penal 2001-2002*, Lima, Fondo Editorial PUCP.

2009 (dir.) *Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: Anuario de Derecho Penal 2008*, Lima, Fondo Editorial PUCP.

- 2011 *Manual de derecho penal. Parte general*, 4ª ed., Tomos I y II, Lima, Idemsa.
- 2011 “Droit pénal économique: questions de la partie générale”, en HURTADO POZO, José / THORMANN, Olivier (edits.), *Droit pénal économique*, Zurich, Schulthess, pp. 27-123.
- 2015 *Compendio de derecho penal económico. Parte general*, Lima, Fondo Editorial PUCP.

HURTADO POZO, José (dir.) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.)

- 2016 *Temas de Derecho penal económico. Empresa y compliance: Anuario de Derecho Penal 2013-2014*, Lima, Fondo Editorial PUCP.

HURTADO POZO, José / PRADO SALDARRIAGA, Víctor

- 2011 *Manual de derecho penal. Parte general*, Tomo I, 4ª ed., Lima, Idemsa.

JAKOBS, Günther

- 1996 *La imputación objetiva en derecho penal* (Traduc. de Manuel Cancio Meliá), Madrid, Civitas.
- 1997 *Derecho penal. Parte general. Fundamentos y teoría de la imputación* (Traduc. de la 2ª ed. corregida por CUELLO CONTRERAS, Joaquín / SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, José Luis), Madrid, Marcial Pons.
- 2004 “Personalidad y exclusión en el derecho penal” (Traduc. de Teresa Manso Porto), en *Dogmática de derecho penal y la configuración normativa de la sociedad*, Madrid, Civitas, pp. 51-73.

JAKOBS, Günther / CANCIO MELIÁ, Manuel

- 2006 *Derecho penal del enemigo*, 2ª ed., Madrid, Civitas.

JAÉN VALLEJO, Manuel / PERRINO PÉREZ, Ángel

- 2016 *La recuperación de activos frente a la corrupción (La oficina de recuperación y gestión de activos)*, Madrid, Dykinson.

JUANES PECES, Ángel

- 2010 (dir.), *Reforma del Código Penal. Perspectiva económica tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 5/2010 de 22 de junio. Situación jurídico-penal del empresario*, Madrid, El Derecho.

JESCHECK, Hans Heinrich / WEIGEND, Tomás

- 2002 *Tratado de derecho penal. Parte general*, Traduc. de Miguel Olmedo Cardenete, 5ª ed., Granada, Comares.

JIMÉNEZ GARCÍA, Francisco

- 2015 *La prevención y lucha contra el blanqueo de capitales y la corrupción. Interacciones evolutivas en un Derecho internacional global*, Granada, Comares.

KINDHÄUSER, Urs

1995 “Acerca de la legitimidad de los delitos de peligro abstracto en el ámbito del derecho penal económico”, en AA.VV., *Hacia un derecho penal económico europeo. Jornadas en honor del profesor Klaus Tiedemann*, Madrid, Boletín Oficial del Estado, pp. 441-452.

KUHLEN, Lothar

2012 “Bienes jurídicos y nuevos tipos de delito”, en VON HIRSCH, Andrew / SEELMANN, Kurt / WOHLERS, Wolfgang (dirs. ed. alemana) / ROBLES PLANAS, Ricardo (dir. ed. española), *Límites al derecho penal. Principios operadores en la fundamentación del castigo*, Barcelona, Atelier, pp. 225-236.

2013 “El derecho penal del futuro”, en ARROYO ZAPATERO, Luis / NEUMANN, Ulfrid / NIETO MARTÍN, Adán (coords.), *Crítica y justificación del Derecho penal en el cambio de siglo. El análisis crítico de la Escuela de Frankfurt*, Cuenca, Ediciones de la Universidad de Castilla - La Mancha, pp. 225-229.

LAMAS PUCCIO, Luis

1992 *Tráfico de drogas y lavado de dinero*, Lima, Didi Arteta S.A.

LAMPE, Ernst-Joachim

1997 “El nuevo tipo penal de blanqueo de dinero (§ 261 StGB)”, en *Estudios Penales y Criminológicos (EPC)*, N° XX, Santiago de Compostela, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, pp. 103-148.

LASSERRE CAPDEVILLE, Jérôme

2006 *La lutte contre le blanchiment d'argent*, París, L'Harmattan.

LAURENZO COPELLO, Patricia

1999 *Dolo y conocimiento*, Valencia, Tirant lo Blanch.

LOMBARDERO EXPÓSITO, Luis Manuel

2009 *Blanqueo de capitales. Prevención y represión del fenómeno desde la perspectiva penal, mercantil, administrativa y tributaria*, Barcelona, Bosch.

LÓPEZ DÍAZ, Claudia

1996 *Introducción a la Imputación objetiva*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

LÓPEZ-MUÑOZ, Julián

2015 *Criminalidad organizada. Aspectos jurídicos y criminológicos*, Madrid, Dykinson.

LUZÓN CANOVAS, Alejandro

2010 *Delincuencia económica y cooperación institucional. Deberes y procedimientos de colaboración de las instituciones nacionales en la persecución de la criminalidad económica*, Madrid, Civitas.

LUZÓN CAMPOS, Enrique

- 2012 “Blanqueo de cuotas defraudadas y la paradoja McFly”, en *Diario La Ley, Sección Tribuna*, Nº 7818, Año XXXIII, del 14 de marzo, Ref. D-120, Madrid, Editorial La Ley, pp. 1-5.

LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel

- 2004 *Curso de derecho penal. Parte general*, Tomo I, 1ª ed., 3ª reimpr., Madrid, Editorial Universitas.
- 2013 “Responsabilidad penal del asesor jurídico, en especial en relación con el blanqueo de capitales”, en ABEL SOUTO, Miguel / SÁNCHEZ STEWART, Nielson (coord.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 301-337.
- 2016 *Lecciones de derecho penal. Parte general*, 3ª ed. ampliada y revisada, Valencia, Tirant lo Blanch.

MADINGER, John

- 2012 *Money laundering. A Guide for Criminal investigators*, 3ª ed., Florida, CRC Press.

MALLADA FERNÁNDEZ, Covadonga

- 2012 *Blanqueo de capitales y evasión fiscal*, Valladolid, Lex Nova.

MANES, Vittorio

- 2004 “Il riciclaggio dei proventi illeciti: Teoria e prassi dell'intervento penale”, en BARILLARO, Michele (coord.), *Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali*, Milano, Giuffrè Editore, pp. 157-205.

MANJÓN-CABEZA OLMEDA, Aracely

- 2012 “Un matrimonio de conveniencia: blanqueo de capitales y delito fiscal”, en *Revista de Derecho Penal (RDP)*, Año XII, Nº 37, Valladolid, Lex Nova, pp. 9-41.

MANTOVANI, Ferrando

- 2002 *Diritto pénale. Parte speciale. Delitti contro il patrimonio*, Tomo II, 2ª ed., Padova, CEDAM.

MANZANARES SAMANIEGO, José Luis

- 1983 *Las penas patrimoniales en el Código penal español tras la Ley Orgánica 8/1983*, Barcelona, Bosch.

MARTÍN PALLÍN, José Antonio

- 2006 “Blanqueo de dinero, secreto profesional y criminalidad organizada”, en DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, Javier (edit.), *Derecho y justicia penal en el siglo XXI. Liber Amicorum en homenaje al Profesor Antonio González-Cuéllar García*, Madrid, Colex, pp. 651-672.

MARTÍN QUERALT, Juan Bautista



2014 “Delito fiscal y blanqueo de capitales”, en GARCÍA PRATS, Alfredo (dir.), *Intercambio de información, blanqueo de capitales y lucha contra el fraude fiscal*, Madrid, IEF, pp. 23-45.

MARTÍNEZ ARRIETA, Andrés

1994 El encubrimiento, la receptación y el blanqueo del dinero. Normativa comunitaria, Cuadernos de Derecho Judicial, Nº I, Madrid, CGPJ.

2001 “Blanqueo de capitales”, en GRANADOS PÉREZ, Carlos (dir.), *La criminalidad organizada. Aspectos sustantivos, procesales y orgánicos*, Cuadernos de Derecho Judicial, Nº 2, Madrid, CGPJ, pp. 371-404.

MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, Ignacio

2014 *El autoblanqueo. El delito fiscal como delito antecedente del blanqueo de capitales*, Valencia, Tirant lo Blanch.

MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos

1995 “El bien jurídico en el delito de defraudación tributaria”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, Nº 18, Santiago de Compostela, Servicio de Publicaciones de la USC, pp. 123-196.

1998 *Derecho penal económico. Parte general*, Valencia, Tirant lo Blanch.

2002 “Algunas reflexiones sobre la moderna teoría del big crunch, en la selección de bienes jurídicos penales (especial referencia al ámbito económico)”, en DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis / ROMEO CASABONA, Carlos María / GRACIA MARTÍN, Luis / HIGUERA GUIMERÁ, Juan Felipe (dirs.), *La ciencia del Derecho penal ante el nuevo siglo, Libro homenaje al Profesor Doctor Don José Cerezo Mir*, Madrid, Tecnos, pp. 395-432.

2005 “La dimensión internacional del blanqueo de dinero”, en GARCÍA ARÁN, Mercedes (dir.), *El fenómeno de la internacionalización de la delincuencia económica*, Estudios de Derecho Judicial, Madrid, CGPJ, pp. 179-270.

2007 *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general*, 2ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch.

2010 “Los delitos de peligro en el derecho penal económico y empresarial”, en SERRANO-PIEDRECASAS, José Ramón / DEMETRIO CRESPO, Eduardo (dirs.), *El Derecho penal económico y empresarial ante los desafíos de la Sociedad mundial del riesgo*, Madrid, Colex, pp. 87-111.

2011 *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, 3ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch.

2012 *Derecho penal económico*, Madrid, Iustel.

2013 *Derecho penal económico y de la empresa* (coordinado por Luz María Puente Aba), Valencia, Tirant lo Blanch.

2015 *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, 5ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch.

2016 *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general*, 5ª ed. adaptada a la L.O. 1/2015, Valencia, Tirant lo Blanch.

MARTÍNEZ EGAÑA, Daniel

- 2011 “El delito fiscal y el delito de blanqueo de capitales en Alemania”, en *Crónica Tributaria*, N° 141, Madrid, Ministerio de Hacienda, Instituto de Estudios Fiscales, pp. 149-177.

MARTÍNEZ SELVA, José María

- 2005 *Los paraísos fiscales. Uso de las jurisdicciones de baja tributación*, Madrid, Dijusa.

MATALLÍN EVANGELIO, Ángela

- 2013 “El «autoblanqueo» de capitales”, en *Revista General de Derecho Penal (RGDP)*, N° 20, Madrid, Iustel, pp. 1-47.

MATELLANES RODRÍGUEZ, Nuria

- 2000 *Medio ambiente y funcionarios públicos. Análisis del tipo objetivo del artículo 329 del Código Penal*, Barcelona, Bosch.

MATHERS, Chris

- 2004 *Crime school: Money laundering. True crime meets the world of business and finance*, New York, Firefly Book.

MAPELLI CAFFARENA, Borja

- 2011 *Las consecuencias jurídicas del delito*, Navarra, Aranzadi.

MEINI MÉNDEZ, Iván

- 2004 “El delito de receptación. La receptación «sustitutiva» y la receptación «en cadena» según el criterio de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema”, en *Justicia Viva*, Lima, Instituto de Defensa Legal, pp. 1-30.

MÉNDEZ RODRÍGUEZ, Cristina

- 1993 *Los delitos de peligro y sus técnicas de tipificación*, Madrid, Centro de Estudios Judiciales, Ministerio de Justicia.

- 2005 “Hacia la internacionalización del derecho penal”, en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio / SANZ MULAS, Nieves (coords.), *Derecho penal de la democracia vs. seguridad pública, XVII Congreso Interuniversitario de Alumnos de Derecho Penal*, Granada, Comares, pp. 33-64.

- 2014 “Los delitos de pertenencia a organización criminal y a grupo criminal y el delito de tráfico de drogas cometido por persona que pertenece a una organización delictiva. Crónica de un conflicto normativo anunciado y análisis jurisprudencial”, en *Estudios Penales y Criminológicos (EPC)*, Vol. XXXIV, Santiago de Compostela, USC, pp. 511-560.

MENDOZA BUERGO, Blanca

- 2001 *El derecho penal en la sociedad del riesgo*, Madrid, Civitas.

MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel Nicolás

- 2012 “El delito de blanqueo de capitales en España y Perú. Determinación del bien jurídico”, en QUELOZ, Nicolas / NIGGLI, Marcel / RIEDO, Christof (coords.), *Droit pénal et diversités culturelles. Mélanges en l’honneur de José Hurtado Pozo*, pp. 419-440.
- 2013 “El delito de lavado de activos: Determinación del bien jurídico tutelado”, en *Libro homenaje al profesor José Hurtado Pozo: el penalista de dos mundos*, Lima, Idemsa, pp. 513-535.
- 2016 “El delito fuente en el lavado de activos”, en HURTADO POZO, José (dir.) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Temas de derecho penal económico. Empresa y compliance: Anuario de Derecho Penal 2013-2014*, Lima, Fondo Editorial PUCP, pp. 293-357.
- 2016 “Tratamiento del objeto material y el delito previo en el lavado de activos”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Ley contra el crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Editorial Pacífico, pp. 493-578.

MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel / SAN MARTÍN CASTRO, César

- 2009 “La reforma de la justicia militar en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y el contenido material del delito de función”, en HURTADO POZO, José (dir.), *Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: Anuario de Derecho Penal 2008*, Lima, Fondo Editorial PUCP, pp. 59-95.

MILITELLO, Vincenzo

- 2001 “Iniciativas supranacionales en la lucha contra la criminalidad organizada y el blanqueo en el ámbito de las nuevas tecnologías”, (Traduc. de Cristina MÉNDEZ RODRÍGUEZ), en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura / MÉNDEZ RODRÍGUEZ, Cristina / DIEGO-SANTOS, María Rosario (coords.), *Derecho penal, sociedad y nuevas tecnologías*, Madrid, Colex, pp. 177-186.
- 2014 “Hacia un derecho penal europeo contra el crimen organizado”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coords.), *IV Congreso internacional sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 227-244.

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 1992 *Recomendaciones y Resoluciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa en materia jurídica*, Madrid, Secretaría General Técnica - Centro de Publicaciones.

MIR PUIG, Santiago

- 1994 *El derecho penal en el Estado social y democrático de derecho*, Barcelona, Ariel.
- 2001 “Significado y alcance de la imputación objetiva en derecho penal”, en *Modemas tendencias en la ciencia del derecho penal y la criminología*, Madrid, UNED, pp. 389-408.
- 2016 *Derecho penal. Parte general*, 10<sup>a</sup> ed., 1<sup>a</sup> reimpr., Barcelona, Reppertor.

MIRANDA ESTRAMPES, Manuel

2011 “Blanqueo de capitales, presunción de inocencia y prueba indiciaria”, en *Diario La Ley*, Nº 7736, Ref. D-433, Madrid, La Ley, pp. 1-6.

MIR PUIG, Santiago

2016 *Derecho Penal. Parte General*, 10ª ed., Barcelona, Reppertor.

MIR PUIG, Santiago / CORCOY BIDASOLO, Mirentxu (dirs.)

2004 *La política criminal en Europa*, Barcelona, Atelier.

MISTILEGAS, Valsamis

2003 *Money Laundering Counter-Measures in the European Union: A New Paradigm of Security Governance versus Fundamental Legal Principles*, The Hague - London - New York, Kluwer Law International.

MOLINA MANSILLA, María

2007 “El delito básico de blanqueo de capitales del artículo 301 del Código penal” en *La Ley Penal. Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario*, Nº 42, octubre, Madrid, La Ley, pp. 59-71

MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando

2009 “¿Qué se protege en el delito de blanqueo de capitales? Reflexiones sobre un bien jurídico problemático, y a la vez aproximación a la «participación» en el delito”, en BAJO FERNÁNDEZ, Miguel / BACIGALUPO SAGGESE, Silvina (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, pp. 91-123.

MORILLAS CUEVA, Lorenzo

1990 *Metodología y ciencia penal*, Granada, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Granada.

2011 (coord.) *Sistema de Derecho penal español. Parte especial*, Madrid, Dykinson.

2013 “Aspectos dogmáticos y político-criminales del delito de blanqueo de capitales”, en LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel (dir.), *Revista Foro FICP (Tribuna y Boletín de la FICP)*, Nº 2, setiembre, Madrid, Fundación Internacional de Ciencias Penales, pp. 51-107.

MULINARI, Simona

2003 *Cyberlaundering. Riciclaggio di capital, finanziamento del terrorismo e crimine organizzato nell'era digitale*, Milano, Pearson.

MUÑOZ CONDE, Francisco

1998 “Cuestiones dogmáticas básicas en los delitos económicos”, en *Revista Penal (RP)*, Nº 1, Barcelona, Editorial Praxis, pp. 67-76.

2002 “Problemas de autoría y participación en el derecho penal económico, o ¿cómo imputar a título de autores a las personas que sin realizar acciones ejecutivas, deciden la realización de un delito en el ámbito de

la delincuencia económica empresarial?”, en *Revista Penal (RP)*, Nº 9, Madrid, La Ley, pp. 59-98.

- 2009 “Consideraciones en torno al bien jurídico protegido en el delito de blanqueo de capitales”, en ABEL SOUTO, Miguel / SÁNCHEZ STEWART, Nielson (coords.), *I Congreso de prevención y represión del Blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 157-174.

NIETO MARTÍN, Adán

- 2003 “La corrupción en el comercio internacional (o de cómo la americanización del derecho penal puede tener de vez en cuando algún efecto positivo)”, en *Revista Penal (RP)*, Nº 12, Madrid, La Ley, pp. 3-26.
- 2007 “¿Americanización o europeización del Derecho Penal económico?”, en *Revista Penal (RP)*, Nº 19, Madrid, La Ley, pp. 120-136.

NOLASCO VALENZUELA, José / AYALA MIRANDA, Erika / VELARDE LÓPEZ, Juan

- 2011 *Manual de litigación en lavado de activos*, Lima, Ara Editores.

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO

- 2004 *Guías legislativas para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos*, Nueva York, Naciones Unidas.
- 2006 *Guía legislativa para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*, Nueva York, Naciones Unidas.
- 2010 *The globalization of crime: a transnational organized crime threat assessment*, Vienna, OCDE/UNODC.

ORÉ SOSA, Eduardo

- 2013 “El delito de lavado de activos y sus semejanzas con los delitos de receptación y encubrimiento real”, en *Gaceta Penal & Procesal Penal (GPPP)*, Tomo 46, abril, Lima, Gaceta Jurídica, pp. 165-176.
- 2016 “La organización criminal. A propósito de la Ley Nº 30077, Ley contra el crimen organizado”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Ley contra el crimen organizado (Ley Nº 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Editorial Pacífico, pp. 81-101.

ORSI, Omar

- 2007 *Lavado de dinero de origen delictivo*, Buenos Aires, Huammurabi.
- 2007 *Sistema penal y crimen organizado. Estrategias de aprehensión y criminalización del conflicto*, Buenos Aires, Editores del Puerto.

ORTS BÉRENGUER, Enrique

- 2013 “Delimitación entre encubrimiento, receptación y blanqueo respecto a las modalidades de posesión y uso, incorporadas en el artículo 301 por la L.O. 5/2010”, en ABEL SOUTO, M. / SÁNCHEZ STEWART, N. (coord.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 251-266.

PALAZZO, Francesco

1979 *Il principio di determinatezza nel diritto penale*, Padova, CEDAM.

PALMA HERRERA, José Manuel

2000 *Los delitos de blanqueo de capitales*, Madrid, Edersa.

PANZA, Alessandro

1995 “I flussi di denaro sporco, le tecniche di riciclaggio e gli sforzi della cooperazione internazionale nelle politiche di contrasto”, en DE GUTTRY, Andrea / PAGANI, Fabrizio (coords.), *La cooperazione tra gli stati in materia di confisca dei proventi di reato e lotta al riciclaggio*, Milán, CEDAM, pp. 3-40.

PARIONA ARANA, Raúl

2009 *Autoría mediata por organización*, Lima, Grijley.

2016 “Consideraciones críticas sobre la llamada «autonomía» del delito de lavado de activos”, en HURTADO POZO, José (dir.) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Temas de derecho penal económico. Empresa y compliance: Anuario de Derecho Penal 2013-2014*, Lima, Fondo Editorial PUCP, pp. 359-376.

PÁUCAR CHAPPA, Marcial

2013 *La investigación del delito de lavado de activos. Tipología y jurisprudencia*, Lima, ARA Editores.

2013 “El delito precedente en el lavado de activos. Comentarios a la luz del Oficio Circular N° 024-2013-MP-FN-SEGFN”, en *Gaceta penal y procesal penal (GPPP)*, Tomo 49, Julio 2013, Lima, Gaceta Jurídica, pp. 168-179.

PEREIRA, Brigitte

2011 “Blanchiment, soupçon et sécurité financière”, en *Revue Internationale de Droit Économique (RIDE)*, N° 1, Bruxelles, Éditions De Boeck, pp. 43-73.

PÉREZ CEPEDA, Ana

2002 “Criminalidad de empresa: problemas de autoría y participación”, en *Revista Penal (RP)*, N° 9, Madrid, La Ley, pp. 106-121.

2007 *La seguridad como fundamento de la deriva del derecho penal postmoderno*, Madrid, Iustel.

PÉREZ MANZANO, Mercedes

2005 “Los derechos fundamentales al ejercicio de la profesión de abogado, a la libre elección de abogado y a la defensa, y las «conductas neutrales». La sentencia del Tribunal Constitucional Alemán del 30 de marzo de 2004”, en *Homenaje al Prof. Gonzalo Rodríguez Mourullo*, Madrid, Civitas / Thomson, pp. 789-835.

- 2009 "Neutralidad delictiva y blanqueo de capitales: el ejercicio de la abogacía y la tipicidad del delito de blanqueo de capitales", en BAJO FERNÁNDEZ, Miguel / BACIGALUPO SAGGESE, Silvina (edits.), *Política criminal y blanqueo de capitales*, Madrid, Marcial Pons, pp. 169-206.
- PÉREZ ROYO, Fernando
- 2012 "Más que una amnistía", en *Revista Española de Derecho Financiero (REDF)*, N° 154, Abril - Junio, Navarra, Aranzadi, pp. 9-21.
- PIÑA ROCHEFORT, Juan Ignacio
- 2002 *La estructura de la teoría del delito en el ámbito jurídico del «common law»*, Comares, Granada.
- PINTO, Ricardo / CHEVALIER, Ophelie
- 2001 *El lavado de activos como delito autónomo. Análisis de las consecuencias de la autonomía del delito de lavado de activos: el autor del hecho previo como autor del lavado de dinero y la acreditación del crimen previo a partir de prueba indiciaria*, Washington, CICAD-OEA.
- POLAINO-ORTS, Miguel
- 2015 "Normativización de los títulos de imputación en el blanqueo de capitales: cuestiones problemáticas fundamentales de parte general", en AMBOS, Kai / CARO CORIA, Coria / MALARINO, Ezequiel (coords.), *Lavado de activos y compliance. Perspectiva internacional y derecho comparado*, Lima, Jurista Editores, pp. 253-282.
- POSADA MAYA, Ricardo
- 2009 "El derecho penal en la era de la globalización vs. el derecho penal de la globalización alternativa", en VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando (dir.), *Cuadernos de Derecho Penal*, N° 2, Bogotá, Universidad Sergio Arboleda (USAr), pp. 7-36.
- PRADO SALDARRIAGA, Víctor
- 1994 *El delito de lavado de dinero. Su tratamiento penal y bancario en el Perú*, Lima, Idemsa.
- 2007 *Lavado de activos y financiación del terrorismo*, Lima, Grijley.
- 2013 *Criminalidad organizada y lavado de activos*, Lima, Idemsa.
- 2016 *Criminalidad organizada. Parte especial*, Lima, Instituto Pacífico.
- 2016 "Criminalidad organizada y lavado de activos en el Perú", en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Ley contra el crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Editorial Pacífico, pp. 357-387.
- PRIETO DEL PINO, Ana / GARCÍA MAGNA, Deborah / MARTÍN PRADO, Antonio
- 2010 "La deconstrucción del concepto de blanqueo de capitales", en *InDret: Revista para el análisis del Derecho*, Barcelona, pp. 1-36.
- QUELOZ, Nicolas

2007 “Efficacité des systèmes de contrôle du blanchiment d’argent? Quelques donnés relatives à la Suisse et éléments de comparaison avec le dispositif canadien”, en *Revue internationale de criminologie et de police technique et scientifique (RICPT)*, Vol. 60, N° 1, Ginebra, pp. 55-67.

QUINTERO OLIVARES, Gonzalo

2006 “El delito fiscal y el ámbito material del delito de blanqueo”, en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, N° 698, del 17 de abril, Navarra, Aranzadi, pp. 1-7.

2008 (dir.) / MORALES PRATS, Fermín (coord.), *Comentarios a la Parte especial del Derecho penal*, 7ª ed., Navarra, Aranzadi.

RAGUÉS I VALLÈS, Ramón

1999 *El dolo y su prueba en el proceso penal*, Barcelona, Bosch.

2003 “Blanqueo de capitales y negocios *standard*. Con especial mención a los abogados como potenciales autores del delito de blanqueo de capitales”, en SILVA SÁNCHEZ, J. M. (dir.) *¿Libertad económica o Fraudes punibles? Riesgos penalmente relevantes e irrelevantes en la actividad económico-empresarial*, Madrid, Marcial Pons, pp. 127-162.

2007 *La ignorancia deliberada en derecho penal*, Barcelona, Atelier.

2008 “La responsabilidad penal del testafierro en delitos cometidos a través de sociedades mercantiles: problemas de imputación subjetiva”, en *Indret: Revista para el análisis del derecho*, N° 3, Barcelona, pp. 1-28.

REBOLLO VARGAS, Rafael

2014 “Limitaciones del derecho penal en la prevención del blanqueo de capitales”, en GARCÍA ARÁN, Mercedes (dir.), *La delincuencia económica. Prevenir y sancionar*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 125-166.

RENART GARCÍA, Felipe

2008 “El blanqueo de capitales en el derecho suizo”, en *Portal de Derecho Penal de la Universidad de Friburgo*, Suiza, pp. 1-22 ([https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/temas/t\\_20080528\\_50.pdf](https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/temas/t_20080528_50.pdf)).

REQUE MATA, Susana

2009 “¿Puede considerarse el delito fiscal delito previo al delito de blanqueo de capitales?”, en *I Congreso de prevención y represión del blanqueo de dinero*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 285-288.

REYES ALVARADO, Yesid

1994 *Imputación objetiva*, Bogotá, Temis.

REINA ALFARO, Luis Miguel

2016 “Criminalidad informática, crimen organizado e internacionalización del delito”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Ley contra el crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Editorial Pacífico, pp. 199-236.



ROBLES PLANAS, Ricardo

2003 *La participación en el delito. Fundamento y límites*, Madrid, Marcial Pons.

ROLDÁN, José

2000 “La cooperación en materia de lucha contra el blanqueo a nivel internacional: El GAFI (Grupo de Acción Financiera Internacional)”, en ZARAGOZA AGUADO, Javier Alberto (dir.), *Prevención y represión del blanqueo de capitales*, Nº 28, Madrid, CGPJ, pp. 203-212.

ROSAS CASTAÑEDA, Juan

2014 “La determinación del bien jurídico protegido en el delito de lavado de activos y su autonomía”, en *Gaceta Penal y Procesal Penal (GPPP)*, Tomo 66, Lima, Gaceta Jurídica, pp. 127-169.

2015 *La prueba en el delito de lavado de activos*, Lima, Gaceta Jurídica.

ROXIN, Claus

1998 “Observaciones sobre la prohibición de regreso” (Traduc. de Marcelo Sancinetti), en NAUCKE, Wolfgang / OTTO, Harro / JAKOBS, Günther / ROXIN, Claus, *La prohibición de regreso en derecho penal*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, pp. 149-189.

1998 “¿Qué es la complicidad?” (Traduc. de Manuel Abanto Vásquez), en *Dogmática penal y política criminal*, Lima, Idemsa, pp. 403 ss.

2000 *Autoría y dominio del hecho en derecho penal* (Traduc. de la 7ª ed. alemana por Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano González de Murillo), Madrid, Marcial Pons.

2008 *Derecho penal. Parte general. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito* (Reimpr. de la Traduc. de la 1ª ed. alemana y notas por Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier De Vicente Remesal), Madrid, Civitas.

2009 “Dirección de la organización como autoría mediata”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales (ADPCP)*, Tomo 62, Madrid, Ministerio de Justicia, pp. 51-65.

2014 *Derecho penal. Parte general. Tomo II. Especiales formas de aparición del delito* (Traduc. de la 1ª ed. alemana y notas por Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo, José Manuel Paredes Castañón y Javier De Vicente Remesal & otros), Navarra, Thomson Reuters - Civitas.

2016 “¿Es la protección de bienes jurídicos una finalidad del Derecho penal?”, en HEFENDEHL, Roland / VON HIRSCH, Andrew / WOHLERS, Wolfgang (edits.), *La teoría del bien jurídico. ¿Fundamento de legitimación del Derecho penal o juego de los abalorios dogmáticos?* (Traduc. de Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno), Edición española a cargo de Rafael Alcácer Guirao, María Martín Lorenzo e Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno, Madrid, Marcial Pons, pp. 433-448.

RUDOLPHI, Hans

1998 *Causalidad e Imputación objetiva*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

RUIZ DE ERENCHUN ARTECHE, Eduardo

2003 “Ganancias de origen ilícito (delictivo) y fraude fiscal”, en SILVA SÁNCHEZ, Jesús María (coord.), *¿Libertad económica o fraudes punibles? Riesgos penalmente relevantes e irrelevantes en la actividad económica empresarial*, Madrid, Marcial Pons, pp. 207-262.

SAN MARTÍN CASTRO, César / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel

2009 “La reforma de la justicia militar en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y el contenido material del delito de función”, en HURTADO POZO, José (dir.), *Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: Anuario de Derecho Penal 2008*, Lima, Fondo Editorial PUCP, pp. 59-95.

SÁNCHEZ GARCÍA DE PAZ, Isabel

2005 *La criminalidad organizada. Aspectos penales, procesales, administrativos y policiales*, Madrid, Dykinson.

SÁNCHEZ HUETE, Miguel Ángel

2016 “La Administración Tributaria ante el delito. La nueva regularización voluntaria”, en *Quincena Fiscal (QF)*, N° 7, abril, Valladolid, Lex Nova, pp. 21-45.

SÁNCHEZ ROBERT, María José

2016 “Algunas consideraciones sobre la tipificación y el objeto material del delito de blanqueo de capitales en los ordenamientos alemán y español”, en ALMAGRO MARTÍN, Carmen (dir.), *Estudios sobre control del fraude fiscal y prevención del blanqueo de capitales*, Navarra, Aranzadi, pp. 287-336.

SÁNCHEZ STEWART, Nielson

2014 “La declaración tributaria especial y el blanqueo de capitales”, en *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)*, N° 4, enero-junio, 2014, Madrid, Dykinson, pp. 1-9.

SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, Javier

2008 “Blanqueo de capitales y abogacía. Un necesario análisis crítico desde la teoría de la imputación objetiva”, en *Indret: Revista para el análisis del derecho*, N° 1, Barcelona, pp. 1-40.

SANTIAGO NINO, Carlos

1980 *Los límites de la responsabilidad penal. Una teoría liberal del delito*, Buenos Aires, Depalma.

SANZ MULAS, Nieves

2003 “La validez del sistema penal actual frente a los retos de la nueva sociedad”, en DIEGO DÍAZ-SANTOS, María Rosario / FABIÁN CAPARRÓS,

Eduardo (coords.), *El sistema penal frente a los retos de la nueva sociedad*, Madrid, Colex, pp. 9-28.

SANSONETTI, Riccardo

1994 “La lutte contre le blanchiment de capitaux en droit suisse”, en *Pratique Juridique Actuelle (PJA)*, N° 10, Zurich, pp. 1273 ss.

SCHROEDER, Friedrich-Christian

2010 “Disposición al hecho *versus* fungibilidad”, en AMBOS, Kai / MEINI, Iván (edits.), *La autoría mediata*, Lima, Ara Editores, pp. 115-124.

SCHÜNEMANN, Bernd

2016 “El principio de protección de bienes jurídicos como punto de fuga de los límites constitucionales de los tipos penales y de su interpretación”, en HEFENDEHL, Roland / VON HIRSCH, Andrew / WOHLERS, Wolfgang (edits.), *La teoría del bien jurídico. ¿Fundamento de legitimación del Derecho penal o juego de los abalorios dogmáticos?* (Traduc. de María Martín Lorenzo y Mirja Feldmann), Edición española a cargo de Rafael Alcácer Guirao, María Martín Lorenzo e Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno, Madrid, Marcial Pons, pp. 191-219.

SEMINARA, Sergio

2004 “La evolución del derecho penal del mercado financiero desde una perspectiva europea”, en MIR PUIG, S. / CORCOY BIDASOLO, M. (dirs.), *La política criminal en Europa*, Barcelona, Atelier, pp. 271-298.

SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, José Luis

2013 “Delito fiscal y bienes con origen en actividad delictiva como objeto de blanqueo”, en *Cuadernos de Política Criminal (CPC)*, N° 111, Año III, Madrid, Dykinson, pp. 69-96.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús María

1989 “Aspectos de la comisión por omisión: fundamento y forma de intervención. El ejemplo del funcionario penitenciario”, en *Cuadernos de Política Criminal (CPC)*, N° 38, Madrid, IUC-UCM, pp. 367-404.

1990 “La receptación específica. El art. 546 bis f) del Código penal”, en COBO DEL ROSAL, Manuel (dir.), *Comentarios a la legislación penal. Delitos contra la salud pública (tráfico ilegal de drogas)*, Tomo XII, Madrid, Edersa, pp. 479-500.

1995 “Sobre las posibilidades y límites de una dogmática supranacional del Derecho penal”, en SILVA SÁNCHEZ, Jesús María (edit.), *Fundamentos de un sistema europeo del derecho penal*, Barcelona, Bosch, pp. 11-16.

2001 *La expansión del derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Madrid, Civitas.

2004 “La responsabilidad penal de las personas jurídicas y las consecuencias accesorias del art. 129 del Código penal español”, en GARCÍA CAVERO, Percy (coord.), *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*,

*órganos y representantes*, Mendoza, Ediciones Jurídicas Cuyo, pp. 143 ss.

- 2006 “Sobre la «interpretación» teleológica en Derecho penal”, en DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, Miguel / GARCÍA AMADO, Juan Antonio (edits.), *Estudios de filosofía del derecho penal*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, pp. 367-395.
- 2006 *La expansión del derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Reimpresión de la 2ª ed., Buenos Aires, BdeF.
- 2010 “La reforma del Código Penal: una aproximación desde el contexto”, en *Diario La Ley, Sección Doctrina*, N° 7464, Madrid, Editorial La Ley, pp. 1-14.
- 2010 “Los delitos patrimoniales y económico-financieros”, en *Diario La Ley*, N° 7534, Sección Tribuna, Año XXXI, Madrid, La Ley, pp. 1-19.
- 2011 “Expansión del derecho penal y blanqueo de capitales”, en ABEL SOUTO, Miguel / SÁNCHEZ STEWART, Nielson (coords.), *II Congreso de prevención y represión del Blanqueo de dinero (Ponencias y conclusiones del Congreso Internacional celebrado en Barcelona en noviembre de 2010)*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 131-139.
- 2013 “Retos científicos y retos políticos de la ciencia del derecho penal”, en ARROYO ZAPATERO, Luis / NEUMANN, Ulfrid / NIETO MARTÍN, Adán (coords.), *Crítica y justificación del Derecho penal en el cambio de siglo. El análisis crítico de la Escuela de Frankfurt*, Cuenca, Ediciones de la Universidad de Castilla - La Mancha, pp. 25-40.

SINTURA, Francisco / MARTÍNEZ, Wilson / QUINTANA, Fernando

- 2011 *Sistemas de prevención de lavados de activos y de financiación del terrorismo*, Bogotá, Legis Editores.

STESSENS, Guy

- 2005 *Money Laundering. A New International Law Enforcement Model*, Cambridge, University Press.

SUÁREZ GONZÁLEZ, Carlos

- 1996 “Blanqueo de capitales y merecimiento de pena: Consideraciones críticas a la luz de la legislación española”, en *Cuadernos de Política Criminal (CPC)*, N° 58, Madrid, Edersa, pp. 125-154.

SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y ADMINISTRADORAS PRIVADAS DE FONDOS DE PENSIONES

- 2011 *Plan Nacional de Lucha contra el Lavado de activos y el Financiamiento del terrorismo*, Lima.

TIEDEMANN, Klaus

- 2010 *Manual de derecho penal económico. Parte general y especial*, Valencia, Tirant lo Blanch.

- 2011 “Introduction générale: le droit pénal économique dans l’Europe d’aujourd’hui”, en HURTADO POZO, José / THORMANN, Olivier (edits.), *Droit pénal économique*, Zurich, Schulthess, pp. 1-26.
- TORRES-DULCE LIFANTE, Eduardo
- 1999 “El blanqueo de dinero en paraísos fiscales”, en ROMÁN PUERTA, Luis (dir.), *Cuadernos de Derecho Judicial: Fenómenos delictivos complejos*, Madrid, CGPJ, pp. 235-256.
- TORRES SEGURA, Miguel Ángel
- 2016 “Incrementos no justificados de patrimonio desde el punto de vista fiscal y del blanqueo de capitales”, en ALMAGRO MARTÍN, Carmen (dir.), *Estudios sobre control del fraude fiscal y prevención del blanqueo de capitales*, Navarra, Aranzadi, pp. 123-157.
- TOVAL MARTÍN, Lucio
- 2016 “Fenomenología del crimen organizado transnacional: Actividades delictivas y modus operandi en España y en el exterior”, en MAGAZ ÁLVAREZ, Ricardo (coord.), *Criminalidad y globalización*, Madrid, IUGM, pp. 23-61.
- TOYOHAMA ARAKAKI, Miguel
- 2010 “El delito de lavado de activos. Referencias sobre el origen ilícito de los activos”, en *Gaceta Penal*, N° 17, noviembre, Lima, Gaceta Jurídica, pp. 13-27.
- TROYER, Luca / CAVALLINI, Stefano
- 2014 “La «clessidra» del riciclaggio ed il privilegio di self-laundering: Note sparse a margine di ricorrenti, astratti furori del legislatore”, en *Diritto Penale Contemporaneo. Rivista Trimestrale (DPCRT)*, N° 2, Milano, Luca Santa Maria, pp. 49-64.
- TRICOT, Juliette / BINET-GROSCLAUDE, Aurélie
- 2013 “La lutte contre le blanchiment en France”, en CESONI, Maria Luisa (dir.), *La lutte contre le blanchiment en droit belge, suisse, français, italien et international: Incrimination et confiscation, prévention, entraide judiciaire*, Bruxelles, Bruylant.
- UGAZ SÁNCHEZ-MORENO, José / HAVA GARCÍA, Esther
- 2016 “Cómo definir la gran corrupción”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Ley contra el crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Editorial Pacífico, pp. 277-298.
- UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME
- 2010 *The globalization of crime: a transnational organized crime threat assessment*, Vienna, OCDE/UNODC.
- 2011 *Estimating illicit financial flows resulting from drug trafficking and other transnational organized crimes. Research report. Octubre 2011*, Vienna, OCDE/UNODC.

VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando

- 2004 “Globalización y derecho penal”, en LOSANO, Mario / MUÑOZ CONDE, Francisco (coords.), *El derecho ante la globalización y el terrorismo. «Cedantarma togae». Actas del Coloquio Internacional Humboldt, Montevideo abril 2003*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 185-208.

VERVAELE, John

- 1993 “La actual política criminal en materia de tráfico y consumo de drogas en Holanda”, en DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis / LAURENZO COPELLO, Patricia (coords.), *La actual política criminal sobre drogas: una perspectiva comparada*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 343-380.
- 2001 “Blanqueo de capitales y cooperación internacional en los delitos económicos”, en *Revista del Centro de Investigación Interdisciplinaria en Derecho Penal Económico (RCIIDPE)*, Córdoba, pp. 1-23.

VIDALES RODRÍGUEZ, Caty

- 1997 *Los delitos de receptación y legitimación de capitales en el Código penal de 1995*, Valencia, Tirant lo Blanch.
- 2015 “El fenómeno asociativo como actividad delictiva previa al delito de blanqueo de capitales (Reflexiones a propósito de la Sentencia 25191/14, de 27 de febrero, de las Secciones Unidas Penales de la Corte Suprema de Casación italiana)” en *Estudios Penales y Criminológicos (EPC)*, Vol. 35, Universidad de Santiago de Compostela, pp. 87-123.
- 2015 (dir.) *Régimen jurídico de la prevención y represión del blanqueo de capitales*, Valencia, Tirant lo Blanch.

VIGNA, Piero

- 2005 “La cooperación judicial frente al crimen organizado”, en YACOBUCCI, Guillermo (coord.), *El crimen organizado. Desafíos en el marco de la globalización*, Buenos Aires, Ábaco Depalma, pp. 223-236.

VILCHEZ LIMAY, Roberto

- 2016 “El principio de imputación necesaria en el delito de lavado de activos. A propósito del D.Leg N° 1249”, en *Gaceta Penal & Procesal Penal*, N° 90, diciembre, Lima, Gaceta Jurídica, pp. 33-55.

VOGEL, Joachim

- 2002 “Estado y tendencias de la armonización del Derecho penal en materia de la Unión Europea”, en *Revista Penal (RP)*, N° 10 (Traduc. de Miguel Ontiveros Alonso), Madrid, La Ley, pp. 112-129.
- 2006 “Derecho penal y globalización”, en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid (AFDUAM): Globalización y derecho*, N° 9, Madrid, BOE y Facultad de Derecho UAM, (Traduc. de Manuel Cancio Meliá), pp. 113-126.

WASSMER, Martín

- 2011 “El delito de blanqueo de capitales”, en *Revista Penal (RP)*, N° 28, julio, Madrid, La Ley, pp. 207 ss.
- YACOBUCCI, Guillermo
- 2005 “Los tipos penales relacionados con el crimen organizado”, en EL MISMO (coord.), *El crimen organizado. Desafíos y perspectivas en el marco de la globalización*, Buenos Aires, Depalma, pp. 73-123.
- ZANCHETTI, Mario
- 1997 *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, Dott. Giuffrè Editore.
- ZARAGOZA AGUADO, Javier Alberto
- 2014 “La nueva regulación del decomiso de bienes en el Código penal y en el Derecho comparado”, en BLANCO CORDERO, Isidoro / FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo / PRADO SALDARRIAGA, Víctor / ZARAGOZA AGUADO, Javier, *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial. Edición Especial para el Perú*, 3ª ed., OEA-CICAD-BID, Washington, pp. 333-416.
- ZOROMÉ, Ahmed
- 2007 “Concept of Offshore Financial Centers: In Search of an Operational Definition”, en *Monetary and Capital Markets Department, Working Paper WP/07/87*, Washington D.C., International Monetary Fund, pp. 1-32.
- ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel
- 2008 *La responsabilidad penal de las empresas, fundaciones y asociaciones*, Valencia, Tirant lo Blanch.
- ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura
- 2001 *Política criminal*, Madrid, Colex.
- 2003 *Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas*, 2ª ed., Navarra, Aranzadi.
- 2009 *Criminalidad organizada y sistema de derecho penal. Contribución a la determinación del injusto penal de organización criminal*, Granada, Comares.
- 2009 *Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas*, 3ª ed., Navarra, Aranzadi.
- 2011 “La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Anteproyecto de Código Penal peruano de 2009”, en HURTADO POZO, J. (dir.), *La reforma del derecho penal y del derecho procesal en el Perú: ADP 2009*, Lima, Fondo Editorial PUCP, pp. 153-181.
- 2012 “Culpables, millonarios e impunes: El difícil tratamiento del derecho penal del delito de cuello blanco”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. & otros (coords.), *Poder y delito: Escándalos financieros, Memorias del XXIV Congreso Universitario de Alumnos de Derecho Penal*, Salamanca, Ratio legis, pp. 27-47.

- 2013 *Criminalidad de empresa y criminalidad organizada: dos modelos para armar en el derecho penal*, Lima, CEDPE, Jurista Editores.
- 2015 “Problemas de interpretación de los tipos de organización criminal y grupo criminal. Estudio a la luz de la realidad criminológica y de la jurisprudencia”, en PÉREZ ÁLVAREZ, Fernando / ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (dirs.) / DÍAZ CORTÉS, Lina (coord.), *Instrumentos jurídicos y operativos en la lucha contra el tráfico internacional de drogas*, Navarra, Aranzadi, pp. 91-138.
- 2016 “El concepto de organización criminal de la Ley N° 30077 sobre crimen organizado y el delito de asociación ilícita del art. 317 CP: Una difícil relación”, en ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura (dir<sup>a</sup>) / MENDOZA LLAMACPONCCA, Fidel (coord.), *Ley contra el crimen organizado (Ley N° 30077). Aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal*, Lima, Editorial Pacífico, pp. 35-78.



## APÉNDICE LEGISLATIVO

### DECRETO LEGISLATIVO N° 1106

#### DECRETO LEGISLATIVO DE LUCHA EFICAZ CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS Y OTROS DELITOS RELACIONADOS A LA MINERÍA ILEGAL Y CRIMEN ORGANIZADO

*“EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA*

*POR CUANTO*

*Que, el Congreso de la República por Ley N° 29815 y de conformidad con el artículo 104° de la Constitución Política del Perú, ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar sobre materias específicas, entre las que figuran la modificación de la legislación sustantiva y procesal que regula la investigación, procesamiento y sanción de personas, naturales y jurídicas, vinculadas con el lavado de activos y otros delitos relacionados al crimen organizado con particular énfasis en la minería ilegal;*

*Que, actualmente asistimos a un preocupante incremento de la criminalidad vinculada con las actividades de minería ilegal, las cuales además de dañar gravemente el ecosistema, la vida y la salud de las personas, representan también una considerable desestabilización del orden socio económico, pues estas actividades ilícitas se encuentran estrechamente ligadas con el blanqueo de activos o de capitales, que buscan dar una apariencia de legalidad a bienes de origen delictivo e introducirlos indebidamente al tráfico económico lícito;*

*Que, el lavado de activos se convierte hoy en un factor que desestabiliza el orden económico y perjudica de manera grave el tráfico comercial contaminando el mercado con bienes y recursos de origen ilícito;*

*Que, sin perjuicio de otros delitos de especial gravedad e incidencia social, las actividades de minería ilegal representan una considerable fuente del delito de lavado de activos que actualmente constituye uno de los fenómenos delictivos más complejos del Derecho penal económico y es, sin duda, uno de los más lesivos del orden jurídico-social, por lo que la lucha del Estado contra estas actividades ilícitas debe abordarse de forma integral, tanto en un plano de prevención, como de represión;*

*Que, la legislación actual sobre lavado de activos requiere innegablemente perfeccionarse tanto en términos de tipicidad como de procedimiento, el cual debe caracterizarse por contener reglas que faciliten y viabilicen la efectiva persecución penal y eventual sanción de los responsables de estos delitos;*

*Que, es necesario que el Estado cuente con los instrumentos legales que coadyuven a la lucha contra la criminalidad en sus diversas formas, dentro de la cual se insertan, con particular incidencia, las actividades de minería ilegal, lo que justifica indiscutiblemente establecer una nueva normatividad sustantiva y procesal para la lucha contra el delito de lavado de activos y otros delitos vinculados a la minería ilegal o al crimen organizado;*

*De conformidad con lo establecido en el artículo 104° de la Constitución Política del Perú;*

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros; y,  
Con cargo de dar cuenta al Congreso de la República;  
Ha dado el Decreto Legislativo siguiente:

**DECRETO LEGISLATIVO DE LUCHA EFICAZ CONTRA EL LAVADO DE  
ACTIVOS Y OTROS DELITOS RELACIONADOS A LA MINERÍA ILEGAL Y CRIMEN  
ORGANIZADO**

**Artículo 1º.- Actos de conversión y transferencia**

*El que convierte o transfiere dinero, bienes, efectos o ganancias cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa.*

**Artículo 2º.- Actos de ocultamiento y tenencia**

*El que adquiere, utiliza, guarda, administra, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa.*

**Artículo 3º.- Transporte, traslado, ingreso o salida por territorio nacional de dinero o títulos valores de origen ilícito**

*El que transporta o traslada dentro del territorio nacional dinero o títulos valores cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso; o hace ingresar o salir del país tales bienes con igual finalidad, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa.*

**Artículo 4º.- Circunstancias agravantes y atenuantes**

*La pena será privativa de la libertad no menor de diez ni mayor de veinte años y trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días multa, cuando:*

- 1. El agente utilice o se sirva de su condición de funcionario público o de agente del sector inmobiliario, financiero, bancario o bursátil.*
- 2. El agente cometa el delito en calidad de integrante de una organización criminal.*
- 3. El valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados sea superior al equivalente a quinientas (500) Unidades Impositivas Tributarias. La pena será privativa de la libertad no menor de veinticinco años cuando el dinero, bienes, efectos o ganancias provienen de la minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión o trata de personas.*

*La pena será privativa de la libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años y de ochenta a ciento diez días multa, cuando el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados no sea superior al equivalente a cinco (5) Unidades Impositivas Tributarias.*

*La misma pena se aplicará a quien proporcione a las autoridades información eficaz para evitar la consumación del delito, identificar y capturar a sus autores o*

partícipes, así como detectar o incautar los activos objeto de los actos descritos en los artículos 1º, 2º y 3º del presente Decreto Legislativo.

**Artículo 5º.- Omisión de comunicación de operaciones o transacciones sospechosas**

*El que incumpliendo sus obligaciones funcionales o profesionales, omita comunicar a la autoridad competente, las transacciones u operaciones sospechosas que hubiere detectado, según las leyes y normas reglamentarias, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años, con ciento veinte a doscientos cincuenta días multa e inhabilitación no menor de cuatro ni mayor de seis años, de conformidad con los incisos 1), 2) y 4) del artículo 36º del Código Penal.*

*La omisión por culpa de la comunicación de transacciones u operaciones sospechosas será reprimida con pena de multa de ochenta a ciento cincuenta días multa e inhabilitación de uno a tres años, de conformidad con los incisos 1), 2) y 4) del artículo 36º del Código Penal.*

**Artículo 6º.- Rehusamiento, retardo y falsedad en el suministro de información**

*El que rehúsa o retarda suministrar a la autoridad competente, la información económica, financiera, contable, mercantil o empresarial que le sea requerida, en el marco de una investigación o juzgamiento por delito de lavado de activos, o deliberadamente presta la información de modo inexacto o brinda información falsa, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años, con cincuenta a ochenta días multa e inhabilitación no mayor de tres años de conformidad con los incisos 1), 2) y 4) del artículo 36º del Código Penal.*

*Si la conducta descrita se realiza en el marco de una investigación o juzgamiento por delito de lavado de activos vinculado a la minería ilegal o al crimen organizado, o si el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados es superior al equivalente a quinientas (500) Unidades Impositivas Tributarias, el agente será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años, con ochenta a ciento cincuenta días multa e inhabilitación no mayor de cuatro años, de conformidad con los incisos 1), 2) y 4) del artículo 36º del Código Penal.*

**Artículo 7º.- Reglas de investigación**

*Para la investigación de los delitos previstos en el presente Decreto Legislativo, el Fiscal podrá solicitar al Juez el levantamiento del secreto bancario, el secreto de las comunicaciones, la reserva tributaria y la reserva bursátil. La información obtenida en estos casos sólo será utilizada en relación con la investigación de los hechos que la motivaron.*

**Artículo 8º.- Consecuencias accesorias aplicables a personas jurídicas**

*Si los delitos contemplados en los artículos 1º, 2º y 3º del presente Decreto Legislativo fueren cometidos en ejercicio de la actividad de cualquier persona jurídica o utilizando su organización o servicios, para favorecerlos o encubrirlos, el juez deberá aplicar, según la gravedad y naturaleza de los hechos o la relevancia de la intervención en el hecho punible, las siguientes consecuencias accesorias de manera alternativa o conjunta:*

1. Multa con un valor no menor de cincuenta ni mayor de trescientas Unidades Impositivas Tributarias.

2. Clausura definitiva de locales o establecimientos.

3. *Suspensión de actividades por un plazo no mayor de tres años.*

4. *Prohibición de realizar en el futuro actividades, de la clase de aquellas en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito.*

5. *Cancelación de licencias, derechos y otras autorizaciones administrativas o municipales.*

6. *Disolución de la persona jurídica.*

*Simultáneamente a la medida impuesta, el juez ordenará a la autoridad competente que disponga la intervención de la persona jurídica para salvaguardar los derechos de los trabajadores y de los acreedores, hasta por un periodo de dos años. El cambio de la razón social o denominación de la persona jurídica o su reorganización societaria, no impide la aplicación de estas medidas.*

#### **Artículo 9°.- Decomiso**

*En todos los casos el Juez resolverá la incautación o el decomiso del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados, conforme a lo previsto en el artículo 102° del Código Penal.*

#### **Artículo 10°.- Autonomía del delito y prueba indiciaria**

*El lavado de activos es un delito autónomo por lo que para su investigación y procesamiento no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, hayan sido descubiertas, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido previamente objeto de prueba o de sentencia condenatoria.*

*El conocimiento del origen ilícito que tiene o que debía presumir el agente de los delitos que contempla el presente Decreto Legislativo, corresponde a actividades criminales como los delitos de minería ilegal, el tráfico ilícito de drogas, el terrorismo, los delitos contra la administración pública, el secuestro, el proxenetismo, la trata de personas, el tráfico ilícito de armas, tráfico ilícito de migrantes, los delitos tributarios, la extorsión, el robo, los delitos aduaneros o cualquier otro con capacidad de generar ganancias ilegales, con excepción de los actos contemplados en el artículo 194° del Código Penal. El origen ilícito que conoce o debía presumir el agente del delito podrá inferirse de los indicios concurrentes en cada caso.*

*También podrá ser considerado autor del delito y por tanto sujeto de investigación y juzgamiento por lavado de activos, quien ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias.*

*(...)*”.

## DECRETO LEGISLATIVO N° 1249

*“EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA*

*POR CUANTO:*

*Que, mediante Ley N° 30506, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de reactivación económica y formalización, seguridad ciudadana, lucha contra la corrupción, agua y saneamiento y reorganización de Petroperú S.A., el Congreso de la República ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar sobre dichas materias por un plazo de 90 días calendario;*

*Que, las facultades otorgadas en materia de seguridad ciudadana se encuentran previstas en el numeral 2) del artículo 2 de la citada ley; y, dentro de este numeral, los literales a), g), h) e i) facultan al Poder Ejecutivo para modificar determinados aspectos de la legislación en materia de lavado de activos, terrorismo y el financiamiento del terrorismo;*

*Que, en ese sentido, el presente Decreto Legislativo tiene por objetivo modificar e incorporar algunos artículos a la Ley N° 27693, Ley que crea la Unidad de Inteligencia Financiera–Perú; modificar la Ley N° 29038, Ley que incorpora la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú (UIF-Perú) a la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones; modificar la Sexta Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 28306; el Decreto Legislativo N° 1106, Decreto Legislativo de Lucha Eficaz contra el Lavado de Activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado; y, el Decreto Ley N° 25475, Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio;*

*Que, en dicho contexto, al combatir el lavado de activos se atacan los activos de origen ilícito, que constituyen las principales razones que motivan a los delincuentes y a las organizaciones criminales y, en consecuencia, se reducen sus incentivos, se socavan sus operaciones delictivas, su crecimiento y expansión; asimismo, al combatir el terrorismo y su financiamiento, se reducen los riesgos de que el país pueda ser objeto de actos que pongan en riesgo la vida e integridad de las personas;*

*De conformidad con lo establecido en el artículo 104 de la Constitución Política del Perú;*

*Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros; y,*

*Con cargo a dar cuenta al Congreso de la República;*

*Ha dado el Decreto Legislativo siguiente:*

### **DECRETO LEGISLATIVO QUE DICTA MEDIDAS PARA FORTALECER LA PREVENCIÓN, DETECCIÓN Y SANCIÓN DEL LAVADO DE ACTIVOS Y EL TERRORISMO**

*(...)*

**Artículo 5.- Modificación de los artículos 2, 3 y 10 del Decreto Legislativo N° 1106, Decreto Legislativo de Lucha Eficaz contra el Lavado de Activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado**

*Modifícanse los artículos 2, 3 y 10 del Decreto Legislativo N° 1106, Decreto Legislativo de Lucha Eficaz contra el Lavado de Activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado, en los siguientes términos:*

**«Artículo 2.- Actos de ocultamiento y tenencia**

*El que adquiere, utiliza, posee, guarda, administra, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa.*

**Artículo 3.- Transporte, traslado, ingreso o salida por territorio nacional de dinero o títulos valores de origen ilícito**

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

**Artículo 10.- Autonomía del delito y prueba indiciaria**

*El lavado de activos es un delito autónomo por lo que para su investigación, procesamiento y sanción no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, hayan sido descubiertas, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido previamente objeto de prueba o condena*

*El conocimiento del origen ilícito que tiene o que debía presumir el agente de los delitos que contempla el presente Decreto Legislativo, corresponde a actividades criminales como los delitos de minería ilegal, el tráfico ilícito de drogas, el terrorismo, el financiamiento del terrorismo, los delitos contra la administración pública, el secuestro, el proxenetismo, la trata de personas, el tráfico ilícito de armas, tráfico ilícito de migrantes, los delitos tributarios, la extorsión, el robo, los delitos aduaneros o cualquier otro con capacidad de generar ganancias ilegales, con excepción de los actos contemplados en el artículo 194° del Código Penal. El origen ilícito que conoce o debía presumir el agente del delito podrá inferirse de los indicios concurrentes en cada caso.*

*(...).».*