

# **EL LAVADO DE ACTIVOS Y SUS DELITOS PRECEDENTES, ESPECIAL REFERENCIA AL DELITO FISCAL**

Isidoro Blanco Cordero

# EJEMPLO

LA VANGUARDIA.com | Economía

Local ▾ | Temas

Portada Internacional Política Economía Sucesos Opinión Deportes Vida Tecnología Cultu

Marketing y Publicidad Fiscalidad y empresa Bolsa Emprendedores Vivienda

## La fiscalía inicia un macroproceso por el caso de las cuentas del HSBC

Hacienda envía hoy los últimos datos de los clientes del banco a Anticorrupción | El caso se llevará en la Audiencia por el monto del fraude y el número de imputados | La fiscalía acusará a los clientes del HSBC de delito fiscal y blanqueo de capitales

Economía | 06/06/2011 - 00:00h



LALO AGUSTINA  
Madrid

6

2840 visitas

Notificar error · Tengo más información

✉ 🖨 A A

Seguir ▾

Tweet 14

Me gusta 4

Menéalo 12

+1 0

Share



Simon Dawson

La Fiscalía ultima las querellas del caso de HSBC

El caso **HSBC**, que implica a varios centenares de clientes españoles con **cuentas en Suiza** opacas al fisco, llega por fin a los tribunales. La Fiscalía Anticorrupción está recabando los últimos datos para la presentación de una única querrela contra todos los presuntos evasores fiscales de un caso en el que la **Agencia Tributaria** inició sus actuaciones en junio del 2010. Para evitar que prescriban los delitos, la querrela debe presentarse de inmediato ya que a partir del 30 de junio habrá prescrito cualquier obligación fiscal anterior al ejercicio 2005 al pasar los cinco años del momento máximo para declarar ingresos en el IRPF o incrementos de capital en el impuesto de patrimonio correspondientes a ese año.

# PROBLEMA

- ¿Puede ser el delito fiscal (también llamado habitualmente como delito de evasión tributaria, o fraude al fisco) actividad delictiva previa del delito de lavado de dinero?
- Art. 6 LAD.- *Estarán sometidos a la presente Ley toda actividad delictiva generadora de lavado de dinero y de activos, y de manera especial en lo que fuere aplicable los siguientes delitos:*
  - (...)
  - 1) *Evasión de impuestos;*
- Polémica doctrinal.



# GAFI

- Reunión Plenaria Febrero 2012.
- Modificación 40 Recomendaciones.
- Se amplía la lista de delitos previos al delito de blanqueo de capitales para incluir los delitos fiscales graves.
- Esto contribuirá a la mejor coordinación entre las fuerzas de seguridad, las autoridades de fronteras y fiscales, y removerá los obstáculos potenciales para la cooperación internacional en relación a los delitos fiscales.

# ***EL OBJETO MATERIAL DEL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS***

- En la normativa internacional:
  - A) **BIENES:** Por “bienes” se entiende 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” (art. 1 Convenio Viena)
  - B) **PRODUCTOS DEL DELITO:** “Por “producto” se entiende los bienes obtenidos o derivados directa o indirectamente de la comisión de un delito tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3” (art. 1 Convenio Viena).

# ***EL OBJETO MATERIAL DEL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS***

Necesidad de **conexión con un delito previo**. La **contaminación** de los bienes

- El delito previo
  - a) Clases de delitos previos o antecedentes.
  - b) Accesoriedad  $\leftrightarrow$  autonomía
  - c) Grado de comisión del delito previo/antecedente.



# A) CLASES DE DELITOS PREVIOS O ANTECEDENTES

- Tres modelos:
  - a) El modelo del *catálogo de delitos*. La norma penal hace un listado de delitos que pueden generar bienes susceptibles de ser blanqueados.
  - b) El modelo consistente en indicar una *categoría específica de infracciones*. Normalmente delitos graves.
  - c) El tercer modelo sanciona el lavado de los bienes procedentes de *cualquier delito*.

## B) ¿ACCESORIEDAD? AUTONOMIA

- **No es necesaria una condena** por el delito previo.
  - Basta con acreditar una conexión entre los bienes y una actividad delictiva. Prueba indiciaria.
  - La prueba del delito previo puede practicarse y obtenerse en el mismo proceso iniciado por el delito de lavado.
  - No requiere la identificación de un acto delictivo concreto como antecedente
  - No es necesaria la existencia de un procedimiento judicial previo por el delito antecedente.



## C) GRADO DE COMISION DEL DELITO PREVIO/ANTECEDENTE

- Los bienes pueden proceder también de una **tentativa** de delito, siempre y cuando de ella se deriven bienes.
- Igualmente es punible el lavado de los bienes que obtienen los autores o los **partícipes** en el delito previo.
  - El Convenio de Viena alude de manera expresa a la posibilidad de que los bienes que se blanquean procedan no sólo de la autoría de un delito, sino también "de un acto de participación" en él.

# LAVADO DE BIENES PROCEDENTES DE DELITOS COMETIDOS EN EL EXTRANJERO

- 1. Delito previo cometido en el extranjero. Valoración.
- 2. El principio de doble incriminación. Críticas.
- 3. Lavado de dinero cometido en el extranjero

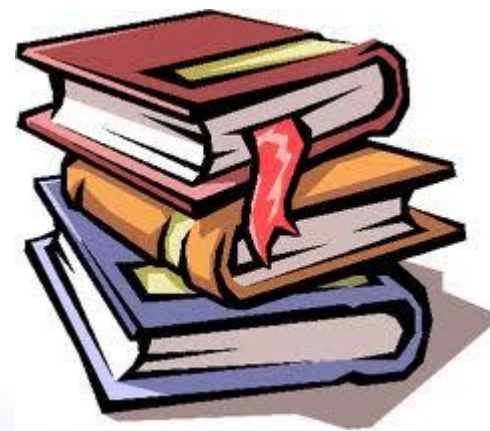


# Derecho comparado y delito fiscal como antecedente

- Países que penalizan el lavado de dinero de delitos tributarios:
  - Argentina (ley 26.683),
  - Austria (únicamente el fraude aduanero y el delito de evasión de las tasas de importación y exportación),
  - Bélgica (art. 505 del Código Penal),
  - Brasil, (ley brasileña anti-lavado de dinero (ley 9613),
  - Francia (art. 324 (1) del Código Penal francés),
  - Italia (arts. 648 bis y 648 ter del Código Penal Italiano),
  - Holanda (arts. 420 bis y 420 quarter del Código Penal Holandés),
  - Alemania (segundo párrafo del art. 261 (1) del Código Penal Alemán),
  - Perú (24),
  - Portugal (25),
  - España (26)
  - Reino Unido (The proceeds of crime act – POCA).

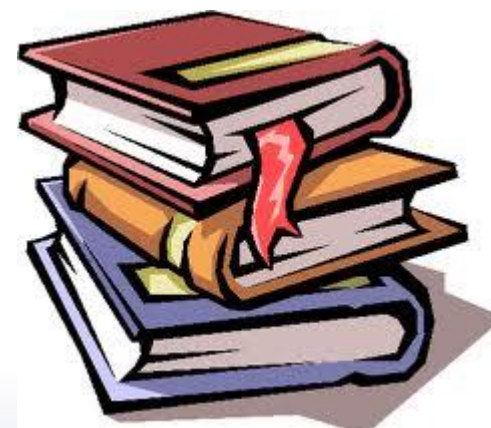
# Derecho comparado y delito fiscal como antecedente

- **Francia** el delito fiscal constituye *delito previo del blanqueo* de capitales.
  - Sentencia Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2008.
- **Bélgica**: artículo 505 CP.
  - Fraude fiscal grave y organizado.



# Derecho comparado

- En **Alemania** se castiga el blanqueo de capitales procedentes de un delito fiscal, pero tiene unas características *sui generis*.
  - § 261 StGB. “Gastos ahorrados por la defraudación fiscal”.
- **Italia**: la sentencia del Tribunal de Casación italiano de N<sup>o</sup> 45643/2009, de 26 de noviembre.



# CONCLUSIONES DERECHO COMPARADO

- En todos ellos se **admite** que el delito fiscal puede ser delito previo del blanqueo de capitales.
- **Difieren** en cuanto a la **clase de delito fiscal**, mientras en unos puede ser delito previo cualquier infracción penal fiscal, en otros existe ciertas restricciones.
- El **autor del delito fiscal** puede ser castigado por el posterior blanqueo en algunos países (Francia), mientras que en otros está excluido expresamente (Alemania).

# POSICIONES DOCTRINALES CONTRARIAS

- A) Los delitos fiscales **no son asimilables a otros ilícitos penales ligados a la criminalidad organizada** transnacional (ejemplo: trata de personas, narcotráfico, etc.), que sí deberían ser incluidos como base del delito de blanqueo.
- Los instrumentos internacionales contra el lavado de dinero surgieron para hacer frente al **crimen organizado** —a través de la penalización de las operaciones de blanqueo de capitales— y no para perseguir y castigar a quienes incumplen las obligaciones fiscales.

# POSICIONES DOCTRINALES CONTRARIAS

- **B) Argumento relacionado con el objeto material:** la cuota defraudada no está originada en el delito de fraude fiscal.
  - El tipo penal exige que los bienes que se blanquean *procedan* de un delito o tengan su *origen* en el mismo.
  - El dinero negro o B no declarado no se genera en el delito de fraude fiscal, luego no tiene su origen en un delito.
  - Relación causal:
    - La ganancia de una actividad lícita no deviene en ilícita por la sola circunstancia de que no se tribute por ella, ni siquiera porque se oculte con el fin de evitar el pago del tributo.



# OPINIÓN PERSONAL

- Los bienes objeto del delito de blanqueo han de estar causalmente conectados con la actividad delictiva previa: **contaminación**.
- Existe **conexión causal** cuando suprimiendo mentalmente la actividad delictiva el bien no se encuentra en el patrimonio de un sujeto.. Aplicación al delito fiscal.
- El delito fiscal genera efectivamente un ahorro de gastos (la cuota tributaria), pero *traduce* dicho ahorro en una cantidad de dinero, esto es, *otorga relevancia penal* a los gastos ahorrados, en este caso, a la cuota tributaria defraudada.
- Esta cuantía es el *bien derivado del delito*.





# MUCHAS GRACIAS

[Isidoro.blanco@ua.es](mailto:Isidoro.blanco@ua.es)