

EL AUTOBLANQUEO

(La doble incriminación en el Lavado de Dinero)

L.D. y M.D.F. CARLOS ALBERTO PÉREZ MACÍAS

Es común escuchar la mención de que determinada persona es perseguida por la realización de una conducta delictiva, llámese corrupción, defraudación fiscal, entre otros y que adicionalmente se le persigue por el tema de Lavado de Dinero, en nuestra legislación el propio artículo 400 Bis del Código Penal Federal hace la mención “*al que, por sí o por interpósita persona*”, dando con esto el entendimiento de que la misma persona que realiza el delito previo es la misma que comete el acto de Lavado de Dinero.

El propio Grupo de Acción Financiera Internacional, señala dentro de las notas interpretativas de su recomendación 3 que “*Los países 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*”.¹

El criterio legislativo nacional, versa sobre la necesidad de sancionar penalmente de forma autónoma el Lavado de Dinero procedente de una actividad delictiva realizado por su propio autor “autoblanqueo”, aun cuando pudiera también considerarse un acto de aprovechamiento o aseguramiento de las ganancias derivadas del delito principal ya condenado, o de autoprotección de su autor. Lo anterior, según el bien jurídico que se lesiona merece una especial protección y, por otra parte, el comportamiento perseguido tendría carácter pluriofensivo.

La mayoría de los doctrinarios aseveran que el sujeto que comete el Lavado de Dinero por ningún motivo puede ser el que lleva a cabo el delito previo son mayores, ya que a su consideración se violentaría el principio del *Non Bis in Idem* (Nadie puede ser juzgado, castigado o perseguido dos veces por el mismo hecho)².

¹ Grupo de Acción Financiera. (02 de 11 de 2012). *Financial Action Task Force*. Obtenido de <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf>

² Es un derecho humano fundamental, que impiden una doble imputación y un doble juzgamiento o investigación por un mismos hecho ... es la prohibición del doble castigo por el mismo ilícito, es decir, un sujeto no puede ser sancionado dos o más veces por el mismo hecho sobre la base del mismo fundamento ... El verdadero *non bis ídem* procesal o procedimental contiene la prohibición de no sufrir dos procedimientos punitivos sucesivos por el mismos hecho, aun cuando el primero hubiera contenido pronunciamiento de carácter absolutorio, así lo expresa el pacto internacional de derechos civiles y políticos y otros textos internacionales de derechos fundamentales ... Hernández Mendoza, L. (2015). *El non bis in idem en el ámbito sancionador "Estudio comparado de los sistemas Español y Mexicano"* (1a ed.). México: Instituto Nacional de Ciencias Penales.

Sentado lo anterior, se tiene la necesidad de precisar mejor el alcance del autoblanqueo, ya que es evidente que, el ánimo de disfrutar las ganancias procedente del delito es tan connatural al propio delito que, en determinadas circunstancias, la imposición de una pena autónoma por el mero hecho de adquirir, poseer o utilizar tales ganancias podría infringir la prohibición de doble incriminación.

Nos encontramos 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, dado que todas las conductas típicas quedan afectadas por la exigencia de estar dirigidas a ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes, configurándose dicha finalidad como elemento esencial del tipo.

Lo anterior, atiende a que si los fondos o bienes se vinculan o son el resultado de una actividad delictiva previa, concreta y determinada, no habrá Lavado de Dinero del autor del delito previo sino mero agotamiento del delito que da lugar al decomiso de los fondos y los bienes de procedencia ilícita, sin perjuicio de la responsabilidad de otras personas por el Lavado de esos bienes, recursos o derechos.

Sin embargo, diversas normas internacionales han venido promoviendo la punibilidad del autoblanqueo, es decir, que el *Iter Criminis* se inicia con un autor que comienza el delito que origina un bien susceptible de ser Lavado y continúa con la propia tarea de lavar los recursos obtenidos.

La solución a la controversia que circunda la punibilidad del autoblanqueo según expone (Bermejo, 2015) debe partir de la consideración de los actos de blanqueo como actos copenados por los tipos penales de los delitos previos. Así la razón por la cual no es punible al autoblanqueo la proporciona la teoría del concurso aparente de delitos: el blanqueo puede tratarse de un acto posterior copenado. Debe recordarse que uno de los requisitos para que un delito pueda ser considerado como "acto posterior copenado" es que no lesione un nuevo bien jurídico. Sin embargo, esta regla reconoce una excepción cuando ese segundo delito, si bien lesiona otro bien jurídico, no agrega un plus, que no pueda considerarse saldado con la pena del delito anterior³.

Con esta interpretación, se pueden evitar excesos, como los de sancionar por autoblanqueo al responsable de la actividad delictiva predicada, por el mero hecho de adquirir los bienes que son consecuencia necesaria e inmediata de la realización de su delito. O la de considerar Lavado de Dinero la utilización del dinero correspondiente, por ejemplo, a la carga contributiva en un delito fiscal, sin que concorra finalidad alguna de ocultación, ni se pretenda obtener un título jurídico aparentemente legal sobre bienes procedentes de una actividad delictiva previa,

³ Bermejo, M. G. (2015). *Prevención y castigo del Blanqueo de Capitales "Un análisis jurídico-económico"* (1a ed.). Madrid, España: Marcial Pons.

que es lo que constituye la esencia del comportamiento que se sanciona a través del delito de Lavado de Dinero.

En conclusión podemos señalar que, no todo delito por serlo genera la tenencia y disfrute de los beneficios del delito, puede dar lugar a la realización de la conducta típica del Artículo 400 Bis del Código Penal Federal, ya que los actos posteriores al hecho delictivo que tienen por objeto asegurar o realizar el beneficio obtenido de un concreto "hecho delictivo antecedente", que son actos penados en el tipo penal objeto del inicial reproche y no procede ser objeto de su punición en otra figura delictiva, en la medida en que están ya penados y absorbidos por el delito del que traen causa.