

Roj: **STS 4980/2016 - ECLI:ES:TS:2016:4980**Id Cendoj: **28079120012016100872**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **16/11/2016**Nº de Recurso: **346/2016**Nº de Resolución: **864/2016**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **LUCIANO VARELA CASTRO**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP B 12938/2015,**
STS 4980/2016

En nombre del Rey

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Noviembre de dos mil dieciséis.

Esta Sala, compuesta como se hace constar, ha visto el recurso de casación por infracción de ley y precepto constitucional interpuesto por **Melchor**, representado por la Procuradora D^a Helena Margarita Leal Moral, contra la sentencia dictada por la Sección Séptima de la **Audiencia Provincialde Barcelona**, con fecha 11 de diciembre de 2015. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Magistrado Ponente, el Excmo. Sr. D. Luciano Varela Castro.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción nº 33 de Barcelona, registró Diligencias Previas nº 3407/2013, por un delito de blanqueo de capitales, contra Melchor, Romualdo y Eva, y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Barcelona, que en la causa PA nº 72/15, dictó sentencia que contiene los siguientes **hechos probados**:

"PRIMERO.- Mediante la prueba practicada en el acto del juicio oral ha resultado probado, y así se declara, que Melchor, mayor de edad, nacido en Barcelona el NUM000 de 1972, habiendo obtenido beneficios económicos de la comisión de distintos delitos, con la intención de ocultar el origen de los fondos y de integrarlos en circuito legal del dinero en fecha tres de noviembre de 2008 adquirió 10.805 participaciones correspondientes al 50% de la entidad "Promoparecaca, S.L.", adquiriendo el otro 50% Carlos María. No consta que se abonara importe alguno por la adquisición. El único patrimonio de la sociedad era la casa ubicada en la CALLE000 núm. NUM001, URBANIZACIÓN000, de El Bruc, Barcelona. En escritura de la misma fecha, tres de noviembre de 2008, Melchor y Carlos María fueron nombrados Administradores solidarios y se cambió el domicilio social al correspondiente a la citada vivienda. En el momento de la adquisición, el inmueble ya estaba construido y la sociedad no desarrollaba actividad.

Con la compraventa de las participaciones Melchor y Carlos María asumieron el pago de los plazos del préstamo con garantía hipotecaria suscrito por los anteriores titulares por un importe de 336.800 euros. Para pago del préstamo hipotecario que afectaba a la vivienda Melchor entre febrero de 2009 y junio de 2010 efectuó ingresos en efectivo en la cuenta corriente titularidad de "Promoparecaca, S.L." por un importe de catorce mil quinientos euros (14.500), suma que procedía de los ingresos ilícitos obtenidos de sus actividades delictivas.



SEGUNDO.- Don Demetrio y doña Eva eran titulares al cincuenta por ciento, entre otras, de la cuenta corriente de la entidad Caixa d'Estalvies de Catalunya con nº NUM002 . En esta cuenta el único ingreso regular mensual era la pensión de unos 961 euros de Demetrio . Durante el año 2009 se hicieron diversos ingresos en efectivo por importe total de 10.810 euros, mientras que se hicieron cargos en tarjeta por 11.504 euros. Así mismo, el 13 de febrero de 2009 se cargó un recibo por importe de 2.497 euros, librado por la empresa "Autonautic" para pago del mantenimiento de la lancha titularidad de Melchor .

En el año 2010 se realizaron dos ingresos en efectivo de 1.000 euros cada uno el 13 de enero y el 4 de febrero. Se realizaron cargos por tarjeta de crédito por 8.560 euros. También se cargaron en fecha dos y seis de julio cuatro recibidos de la empresa "Autonautic" por importes de 1.724, 1.091, 1.000 y 642 euros, cargos que fueron anulados a los pocos días.

En 2009 Melchor , con la intención de ocultar que los fondos tenían origen en delitos previamente cometidos por él, hizo en dicha cuenta ingresos varios para abonar los 2.497 euros cargados en concepto de pago del mantenimiento de la embarcación de su propiedad. No consta el origen del resto de los ingresos en efectivo realizados en la cuenta en los ejercicios 2009 y 2010.

TERCERO.- En el año 2008 Melchor adquirió a su nombre, por precio que no consta, la motocicleta YAMAHA WR450F matrículaYYY , cuyo valor estimado en la fecha era de 3.000 euros.

Así mismo en marzo de 2009 adquirió el 33,33% del velero ASTROMAR EGIR 635 SPORT matrícula QI--- y con nombre " DIRECCION000 ", invirtiendo en el mismo la suma de 11.491 euros.

CUARTO. - El 12 de septiembre de 2007 Romualdo , mayor de edad, adquirió a su nombre por un precio de 10.125 euros la motocicleta Suzuki V Strom DL1000 matrícula RFM . No consta el origen de los fondos con los que se abonó la compra.

QUINTO.- En fecha 26 de octubre de 2005 don Demetrio , padre de Melchor y de Romualdo , adquirió formalmente la titularidad del vehículo de turismo marca BMW X5 matrículaFFF , por un precio no determinado. El vehículo tenía un valor aproximado de 13.000 euros. Así mismo, el 13 de noviembre de 2007 inscribió a su nombre el vehículo marca Porsche, modelo 911 Carrera, matrículaRRD adquirido de segunda mano por un precio no determinado y valorado en 35.926 euros.

El 25 de octubre de 2005 doña Eva , madre de Melchor y de Romualdo , inscribió a su nombre el turismo marca BMW Z4, matrículaHHH , adquirido de segunda mano por un precio no determinado y valorado en 16.730 euros.

No consta el origen del dinero con el que se adquirieron los referidos vehículos.

SEXTO.- En el trámite de instrucción de la causa se producen los siguientes hitos: Por Oficio de fecha 15 de marzo de 2011 se solicita investigación patrimonial de los hoy acusados. Por auto de fecha 24 de mayo de 2011 se acuerda la tramitación de pieza separada secreta y emisión de comisión rogatoria a Andorra en investigación de los hechos. En agosto de 2011 se solicita por la Autoridad Requerida ampliación de la información. Por Auto del 1 de noviembre de 2011 se desglosan las actuaciones de la causa principal, incoándose Diligencias Previas. En fecha 20 de noviembre de 2012 se reciben informes policiales patrimoniales y anexos documentales. La comisión rogatoria emitida es cumplimentada y remitida por el Ministerio de Justicia el cuatro de febrero de 2013. Por providencia de fecha 28 de julio de 2014 se acuerda el desglose de las Diligencias Previas incoadas, incoándose de forma independiente las presentes por auto de fecha 12 de septiembre de 2014 y dictándose Auto de acomodación a Procedimiento Abreviado el día 31 de octubre de 2014."

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia, dictó el siguiente pronunciamiento:

"FALLAMOS.- PRIMERO.- Que debemos condenar y condenamos a Melchor , como autor de un delito de blanqueo de capitales, ya definido, concurriendo al circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal de dilaciones indebidas, a las penas de siete meses de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y multa de dieciocho mil (18.000) euros, con dieciséis días de responsabilidad personal subsidiaria en caso de que la impagara. Así mismo, deberá abonar un tercio de las costas procesales causadas.

SEGUNDO.- Que debemos absolver y absolvemos a Eva y a Romualdo del delito de blanqueo de capitales por el que han sido acusados, con todos los pronunciamientos favorables y declarando de oficio dos tercios de las costas procesales causadas."

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación, por infracción de ley y precepto constitucional, por el condenado, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal



Supremo, las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- La representación del recurrente, basa su recurso en los siguientes motivos:

1º.- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ, por violación del art. 24.2 de la CE, en concreto el derecho a la presunción de inocencia.

2º.- Por infracción de ley, del art. 849.1, en relación a la indebida aplicación al supuesto que nos ocupa del art. 301.1 y 2 del CP.

3º.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1 infracción del principio de proporcionalidad de penas, vulnerándose por falta de motivación lo dispuesto en el art. 301 del CP, en relación con el art. 66.1.1 del CP.

QUINTO.- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, la Sala lo admitió, quedando conclusos los autos para el señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

SEXTO.- Hecho el señalamiento del fallo prevenido, se celebró deliberación y votación el día 3 de noviembre de 2016.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- El primero de los motivos del penado alega que su condena parte de la declaración de un hecho como probado no acorde a las exigencias de la garantía constitucional de presunción de inocencia. Y ello porque no existe prueba que avale que las cantidades abonadas como pago de la adquisición de participaciones en la entidad "Promoparcecasa" y las ingresadas en una cuenta de sus padres para abono de cargos por reparación de una lancha del acusado (16.997 y 2.497 euros respectivamente) sean fruto obtenido de "actividades delictivas".

No solamente cuestiona que los indicios no lleven de manera concluyente a la afirmación de ese vínculo en la generación delictiva de la disponibilidad de tales cantidades. También afirma acreditada la tesis alternativa que explica el disfrute del dinero, de utilización criminalizada por la sentencia, a partir de actividades lícitas: trabajos por cuenta ajena en la parada de fruta del Mercado de la Florida, en la construcción y en diversas empresas. Esa tesis contaría con el aval de la testifical de D. Carlos María. Con la cotización como autónomo. Y, añade a ello, con la explotación de un bar ("La Granada") de actividad más real que registrada.

2.- La sentencia recurrida afirma que el acusado obtuvo beneficios económicos de la comisión de distintos delitos, sin añadidura alguna, en sede de declaración de hechos probados, que haga la más mínima referencia a los citados delitos precedentes ni al modo en que tales hechos generaron beneficios para el acusado recurrente.

Es en sede de fundamentación jurídica donde recoge referencias a varias condenas: **a)** una sentencia del año **2004** por delito contra la salud, de la que no añade ni fecha del hecho, ni en qué consistió éste, ni las razones que autorizan a establecer que del mismo se generara beneficio económico y, menos aún, la cuantía probable de éste; **b)** otra sentencia de 12 de junio de 2013 por delito de **asociación ilícita y otro contra la Administración de Justicia** de cuya actividad tampoco se aportan datos que permitan atribuirle generación de beneficios económicos; **c)** otra sentencia del año **1997** por delito de lesiones de las que tampoco se dice como pudo haber generado beneficios, y, en fin, **d)** una del año **2014 por hechos ocurridos en el año 2003** por hecho constitutivos de detención ilegal, amenazas condicionales, lesiones con objeto peligroso y tenencia ilícita de armas a una pena de cuatro años un mes y quince días de prisión, respecto de la cual sí se añade que los hechos se llevaron a cabo en ejecución de un plan que tenía como objetivo apoderarse de una notable cantidad de hachís.

El aserto fundamental, respecto a la cuestión -origen del dinero dispuesto- suscitada en el recurso, se resume únicamente en una frase: **El conjunto de sentencias condenatorias permite inferir que la comisión de delitos se había convertido en fuente de ingresos habitual del acusado.**

3.- La redacción del tipo penal del artículo 301 ha experimentado una progresiva laxitud de la que la reforma del año 2003 (LO. 15 de ese año) supuso, al menos por ahora, un buen exponente cuando sustituyó el origen en "un delito", del que previamente ya se había suprimido la calidad de grave, por el origen en una "actividad delictiva", lo que se ha invocado para interpretar, con laxitud también muchas veces ampliada, no solamente que cabe imputar tal origen cuando no **happrecido sentencia condenatoria** por razón del mismo, sino incluso cuando **ni siquiera se concretan datos** que permitan al menos un elemental acote temporal- espacial de la actividad delictiva generadora de los fondos o capitales blanqueados.



Esa literatura de la ley penal obliga, sin embargo, a recordar una vez más que la imposición de la condena penal requiere su acomodo al canon derivado de la garantía constitucional de presunción de inocencia.

Aunque la garantía constitucional de presunción de inocencia suele activarse generalmente en el momento procesal del enjuiciamiento, en relación con el establecimiento de la premisa fáctica de la sentencia, la misma proyecta sus exigencias ya en un momento anterior: el de la descripción por el legislador en el tipo penal de los hechos que van a constituir el objeto del proceso como fundamento de la pena. Y, en consecuencia, también en la actividad interpretativa de aquella descripción típica.

4.- Como es sabido la garantía de presunción de inocencia requiere, en la fase de enjuiciamiento, la **existencia** una prueba, de contenido **incriminatorio** y, además, su **validez**, por haber sido *lícitamente* obtenida y practicada en juicio oral conforme a los principios de *inmediación*, *contradicción* y *publicidad*.

También que su **valoración** se revista de **razonabilidad**, en el establecimiento de los hechos que *externamente* la justifican, y de **coherencia interna**, conforme a lógica y experiencia de las inferencias *expresadas* a partir de aquéllos, en particular cuando la imputación se funda en hechos indiciarios.

La inferencia debe ser **concluyente**, en cuanto excluye alternativas fundadas en razones objetivas razonables

La razonabilidad de la **motivación** debe justificar, más que *demostrar*, la conclusión probatoria, de suerte que pueda obtenerse una **certezaobjetiva**, relativizando la convicción subjetiva del juzgador, Lo que exige que partan de proposiciones tenidas por una generalidad indiscutidamente por premisas correctas desde la que las razones expuestas se adecuen al canon de coherencia lógica y a la enseñanza de la experiencia, entendida como "una comprensión razonable de la realidad normalmente vivida y apreciada conforme a los criterios colectivos vigentes".

Si bien la objetividad no implica exigencia de que las conclusiones sean absolutamente incuestionables, sí que se estimará que no concurre cuando existen **alternativas razonables** a la hipótesis que justificó la condena. Y éstas concurren cuando, aún no acreditando sin más la falsedad de la imputación, las objeciones a ésta se fundan en motivos que para la generalidad susciten **dudas razonables** sobre la veracidad de la acusación, más allá de la inevitable mera posibilidad de dudar, nunca excluible.

5.- Pero, como acabamos de decir, aquella garantía exige también que la imputación del hecho a probar, y, aún antes, en la configuración de éste en la redacción del texto legal, que constituye el título jurídico de la condena, se cumpla un presupuesto cuya ausencia traslada como consecuencia al momento procesal la imposibilidad de aplicación del canon legitimador.

En efecto, si el componente pretendidamente histórico o fáctico del tipo penal adolece de **indeterminación o equívoca vaguedad mal podrá nunca proclamarse probado**. Porque no cabría predicar la **veracidad** de su enunciado al hacer inviable todo intento de comparación concluyente con la realidad que se dice acaecida ni con la descripción de ésta en el tipo penal. Aún más, ni siquiera bastaría si, a causa de la ambigüedad o imprecisión, por otra parte, se le priva de la necesaria **refutabilidad**, es decir de la posibilidad de ser rebatida, por su propia configuración antes de entrar a considerar la disponibilidad de un arsenal probatorio al respecto.

De ahí también la incompatibilidad con la exigencia constitucional de aquellos tipos que erigen en título de condena, antes que un hecho, un mero juicio de valor, en la medida que éstos, logren o no adhesión, en ningún caso son susceptible de someterse a un juicio de verdad o falsedad.

En ese sentido la presunción de inocencia se vincula al derecho fundamental a no sufrir indefensión. La que derivaría, ya antes del proceso, cualquiera que sea el hecho realmente ocurrido, de la imposibilidad de toda actividad probatoria que evidencie la falta de veracidad o la falsedad del enunciado de lo imputado.

En consecuencia, al menos por vía de interpretación, ha de reconducirse la expresión legislativa a los cánones de verificabilidad y refutabilidad que hagan posible esa defensa y el control de lo decidido desde las exigencias de la presunción de inocencia.

6.- Prescindiendo de los demás elementos objetivos del tipo del artículo 301 del Código Penal, y en relación al aquí discutido, es decir la procedencia del capital blanqueado, acierta la sentencia recurrida cuando recuerda, citándola, la Jurisprudencia que advierte de que el origen delictivo de los bienes es evidentemente un elemento del tipo penal y que, como tal, debe ser objeto de la prueba y que no rige al respecto ninguna regla especial. Puede probarse mediante indicios.

Y acierta cuando, con la misma cita, advierte que **no es admisible una relajación de las exigencias probatorias, sino otra forma de probanza que pueda conducir al siempre exigible grado de certeza objetiva preciso para un pronunciamiento penal condenatorio** (STS 220/2015 de 9 de abril).



Claro está ello exige también, debemos añadir, que se establezca inequívocamente el significado de "origen", como **causa de la obtención** del bien, y cuales sean las exigencias de **concreción** y subsiguiente **constatación** de factor productor del bien de que se dispone a las finalidades penalmente típicas. Al menos en la medida que del mismo pueda predicarse que satisface las exigencias de un tipo penal.

Es decir que el concepto "actividad" delictiva, que introdujo en el art 301 del Código Penal la Ley Orgánica 15/2003 no puede entenderse sino como **acto concreto** susceptible de ser tipificado como delito. Siquiera a partir de la misma ya no se requiera que sea un delito grave, por más que lleve a castigar el blanqueo de bienes obtenidos por infracciones leves. Y aún admitiendo que la condena por blanqueo no exige la previa condena del delito del que procede lo blanqueado. Aspecto éste en el viene a suponer una novedad legislativa, de alcance aún no establecido, el actual artículo 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que impone el enjuiciamiento en un mismo procedimiento del hecho del blanqueo y del hecho delictivo de que trae origen el capital objeto de éste.

Entre los datos que deben configurar el hecho-causa de la obtención del bien blanqueado ha de poder establecerse que, en efecto, tal **hecho delictivo dio lugar a la obtención de un beneficio económico constituido por ingresos de capitales en el patrimonio del sujeto activo** de dicho delito, sea éste o no el que, después comete el tipo del artículo 301.

Y, por las razones antes indicadas, entre aquellos datos ha de incluirse las referencias cronológicas y espaciales identificadoras que hagan posible la refutación de su afirmación como ocurrido. Por lo que la remisión a una "actividad delictiva" inconcreta mal satisface las exigencias de la presunción de inocencia. De ahí que no pueda admitirse, la sostenibilidad de la inferencia que postula la sentencia recurrida, aún reconociendo que ésta "parta de hechos no concretamente precisados, lo que no es necesario" (Fundamento Jurídico primero apartado 7º de la sentencia) porque esa inconcreción es tal que no cabe refutarla ni someterla a prueba de falta de verdad ni impide la prueba de lo contrario.

SEGUNDO.- 1.- En el caso que ahora juzgamos, ya hemos dejado advertido que la sentencia de instancia construye la siguiente inferencia: dado que el acusado ha sido condenado por determinados delitos, su conjunto, y en particular la condena por delitos relacionados con un plan para apoderarse de hachís, permiten establecer que el acusado recurrente llevó a cabo una actividad delictiva con la que obtuvo los casi 17.000 euros blanqueados.

2.- La inferencia está lejos de ser concluyente.

En primer lugar porque ninguno de los hechos que fundaron las condenas se revela como funcionales a la producción de bienes de valor patrimonial alguno, menos aún de casi 17.000 euros.

Si en la mente del Tribunal anidó la perniciosa idea de que esos antecedentes sugieren la dedicación del acusado a **otra actividad delictiva**, erigir esa convicción subjetiva en fundamento de la condena es incompatible con elementales derechos fundamentales. Como el acusatorio que reclama la previa imputación por las partes. O la del derecho de defensa que exige la concreción, en la medida que la refutabilidad no sea una quimera irrealizable. Paradigmático de lo desatinado es el dato de que se pretenda que el dinero proviene de la obtención de hachís, a que se refiere al citar la sentencia de 2014, pues supondría tener por origen del dinero un hecho que ni se concreta ni parece se dice en la recurrida que se hubiera considerado realmente cometido y sancionado en la sentencia citada.

3.- Pero, aún suponiendo que el acusado hubiera cometido algún otro delito, tampoco se identifica el *iter* que conduce desde esa comisión hasta la disponibilidad de bienes por el acusado, como efecto de aquél. Y, menos aún, que los casi 17.000 euros que se dicen blanqueados a través de los actos aquí imputados -adquisición de participaciones en una entidad e ingreso en cuenta de sus padres- sea concretamente el **mismo efecto** que se habría ganado con aquellos "anónimos" delitos.

La suscripción de participaciones en una entidad (titular de un inmueble como único patrimonio) no parece haber culminado de la manera o con el resultado final que sería esperable de quien tiene la actividad delictiva como fuente de ingresos. Es decir con el abono total de su importe y la definitiva adquisición del patrimonio de esa entidad así adquirida. Lo aportado es mínimo en relación con el capital total que habría de desembolsarse. La sentencia llega a decir que el acusado -por lo demás comprometiéndose a aportar solamente el 50% del valor de las participaciones- adquirió la propiedad del inmueble propiedad de la entidad en que pasaba a participar. Pero no acredita que el acusado -tal como éste alega- no se viera privado de adquirir tal derecho precisamente por la imposibilidad de seguir efectuando los pagos comprometidos.

Los hechos a que se refieren los pretendidos orígenes del dinero blanqueado en esas dos operaciones, tienen lugar en los años 1997 a 2004. Los actos blanqueadores ocurrieron entre 2009 y 2010. No se compadece tal tramo temporal con la finalidad de blanqueo que se atribuye a las dos operaciones. La tardanza en ejecutarse



hace que sea acuciante la pregunta sobre la demora, pues la capacidad de ocultación de esa cantidad de dinero durante tantos años sugiere que los actos dispositivos a que se refiere la recurrida no tenían una *funcionalidad* como la que se le atribuye que, sin duda, *ya habría sido conseguida durante dichos años*.

Por si fuera poco, la refutación que hace la recurrida de la alternativa propuesta por la defensa, acerca del verdadero origen de la disponibilidad de ese dinero, tampoco puede presumir de contundencia retórica.

A modo de ejemplo, se alude a un nivel de vida aparentado incompatible con los ingresos justificados lo que permitiría atribuir aquél a actividades delictivas. Bastaría decir que no se describe en qué consistía ese nivel de vida. Pese a que se habla de adquisición de determinados bienes, porque estos se declaran en todo caso pagados con bienes de los que no se dice que consta origen delictivo. En los hechos probados (tercero) se alude a adquisiciones de una moto y un velero, pero no se afirma adquiridos con dinero de origen delictivo. También se alude a adquisiciones de bienes por un hermano (cuatro) pero éste es absuelto. Y en el apartado quinto se describen adquisiciones por otros acusados, familiares, con el acusado, pero se declara solemnemente que no consta el origen del dinero empleado para dichas adquisiciones. Así pues, si tales hechos constituían en el parecer del Tribunal premisa desde la que inferir la obtención de beneficios mediante actos delictivos debió haberse declarado, y justificado, tal conclusión. No se hizo.

Ni cabe compartir la tesis excluyente de orígenes alternativos de naturaleza no delictiva respecto del dinero empleado en las dos operaciones que sanciona como blanqueo la sentencia recurrida. La explotación de un bar, desde el año 2009, coetánea al comienzo de los pagos que se tildan de delictivos, no puede desvincularse de éstos con la mera alegación de la sentencia de que "debió proporcionar *apenas* ingresos", pues *apenas* no es igual a ninguno y resulta en exceso indeterminado. Como justifica irrelevancia en su rentabilidad que se traspasara un año después por un importe reducido, si no se justifica la conclusión de que ese importe fue el real, sobre todo si el traspaso ocurre, según dice la sentencia, cuando el acusado había sido ingresado en prisión.

4.- En relación con la operación de adquisición de participaciones en la entidad "Promoparcecasa", conviene recordar como hemos advertido en alguna ocasión que los compromisos de adquisición mediante pagos a realizar en el futuro no cabe predecir no puede decirse *que se encuentre realmente presente ningún bien procedente de actividad delictiva* (STS 341/2013 de 9 de abril).

También recordamos en esa resolución que *la automática inclusión en el censo de autores del delito del artículo 301 del Código Penal de los titulares de bienes de valor tal que no se adecua a su capacidad adquisitiva supone, cuando menos una inversión de la carga probatoria. Y ello en la medida que aquella falta de concordancia entre patrimonio y capacidad adquisitiva es premisa que puede derivar de múltiples situaciones diversas de la penalmente tipificada en dicho precepto*.

En nuestra STS 690/2015 de 27 de octubre , recordábamos la doctrina de las nº 535/2015 de 14 de septiembre y, muy especialmente, de la nº 1080/2010 de 20 de octubre , acerca de la exigencia de un elemento subjetivo del delito de blanqueo cuya concurrencia es determinante para decidir sobre la tipicidad o no de determinados comportamientos como constitutivos del citado delito. Señalamos como elementos de este tipo penal: **a)** la existencia de bienes que tenga su origen en un delito; **b)** un acto, cualquiera que sea y, concretamente los de adquisición, conversión o transmisión de dicho bien; **c)** que ese acto tenga una **finalidad** que se tipifica bajo dos modalidades: **c)** ocultar o encubrir ese origen ilícito, o **c)** que el partícipe en el origen ilícito eluda las consecuencias legales de su acto.

El tipo subjetivo del injusto exige que el autor del blanqueo, además de con esos componentes subjetivos de la **finalidad** a la que dirige su comportamiento, actúe *dolosamente* o por *imprudencia grave*. No todo acto de "adquisición, conversión o transmisión" del bien de ilícito origen es un comportamiento típico sino que, como para los demás actos a que se refiere el *apartado 1 del artículo 301*, se requiere también, para que la adquisición, conversión o transmisión sea típica, que se ordene por los autores a las **finalidades** antes indicadas. De ahí que una adquisición o transmisión de un bien generado en un delito es en sí mismo un acto, en principio "neutro" que requiere aquella doble eventual **finalidad** de ocultación de la ilicitud o ayuda a elusión de consecuencias para adquirir relevancia-típica penal.

Por otra parte, admitida la punición del autoblanqueo es necesario, sin embargo, delimitar con precisión la conducta típica para evitar supuestos de doble incriminación.

En efecto, aunque el ánimo de disfrute de las ganancias no constituya un requisito típico del delito de tráfico de drogas, la obtención de beneficio y ganancias con el mismo, y su ulterior disfrute, integran un binomio de difícil escisión, de modo que la imposición de una pena autónoma por el mero hecho de adquirir, poseer o utilizar las ganancias obtenidas podría infringir la prohibición de doble incriminación. Por ello es necesario precisar que **la acción típica sancionada como delito de blanqueo no consiste en el simple hecho de adquirir, poseer**



o utilizar los beneficios adquiridos sino, como precisa el tipo, en realizar estos u otros actos cuando tiendan a ocultar o encubrir el origen ilícito de las ganancias.

Esta posición restrictiva, que evita interpretaciones desmesuradas del delito de blanqueo, reiterando el criterio de la de 2010, se asume nuevamente en la *STS nº 506/2015 de 27 de julio* .

La finalidad de encubrir u ocultar la ilícita procedencia de los bienes o ayudar a los participantes del delito previo, constituye, en consecuencia, un elemento esencial integrante de todas las conductas previstas en el art. 301.1 C.P . Esta conclusión se justifica porque el blanqueo pretende incorporar esos bienes al tráfico económico legal y la mera adquisición, posesión, utilización, conversión o transmisión constituye un acto neutro que no afecta por sí mismo al bien jurídico protegido".

Lo anterior nos lleva a la conclusión de que, cuando menos, existe una objetiva duda que debe tenerse por razonable, acerca de que el dinero efectivamente desembolsado a partir del año 2009, dado su, importe y la existencia de alguna otra actividad lucrativa no ilícita, procediera de un hecho delictivo cometido años antes, y que aquellos desembolsos tuvieran en los años 2009 y 2010 la concreta finalidad de ocultar el origen en hechos ocurridos varios años atrás.

Lo que hace que la condena deba, dada la doctrina antes expuesta al respecto, la consideración de incompatible con la garantía constitucional de presunción de inocencia.

Por ello este motivo, sin entrar a examinar los demás, debe ser estimado

TERCERO.- La estimación del recurso lleva a declarar de **oficio las costas** del mismo conforme al artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

III. FALLO

Que debemos **ESTIMAR y ESTIMAMOS** el recurso de casación interpuesto por **Melchor** , contra la sentencia dictada por la Sección Séptima de la **Audiencia Provincial de Barcelona**, con fecha 11 de diciembre de 2015 . **Sentencia que casa y se anula**, para ser sustituida por la que se dicta a continuación. Declarando de oficio las costas derivadas del presente recurso.

Comuníquese dicha resolución y la que se dicte a continuación a la mencionada Audiencia, con devolución de la causa en su día remitida.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

SEGUNDA SENTENCIA

En nombre del Rey

La sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado lo siguiente

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Noviembre de dos mil dieciséis.

En la causa rollo nº PA 72/15, seguida por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona, dimanante de las Diligencias Previas nº 3407/2013, registradas por el Juzgado de Instrucción nº 33 de Barcelona, por un delito de blanqueo de capitales, contra Melchor , nacido en Barcelona el NUM000 de 1972, hijo de Benjamín y de Eva , con NIF NUM003 , Romualdo , nacido en Cubelles, Barcelona, el NUM004 de 1965, hijo de Benjamín y de Eva , con DNI nº NUM005 , y Eva , nacida en Doña Mencía, Córdoba, el NUM006 de 1941, hija de Guillermo y de Covadonga , con DNI nº NUM007 en la cual se dictó sentencia por la mencionada Audiencia con fecha 11 de diciembre de 2015 , que ha sido recurrida en casación por el condenado, y ha sido **casada y anulada** por la dictada en el día de la fecha por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. anotados al margen. Ha sido Magistrado Ponente D. Luciano Varela Castro.

I. ANTECEDENTES



ÚNICO.- Se admite la declaración de hechos probados salvo en las afirmaciones que establecen que el dinero invertido por el acusado recurrente tuviera su origen en hechos delictivos y su uso la finalidad de ocultar tal origen.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- Por las razones expuestas en la sentencia de casación, los hechos tal como resultan acreditados no constituyen el delito del artículo 301 del Código Penal del que debe ser absuelto el acusado Melchor .

III. FALLO

Debemos **absolver y absolvemos** a Melchor , del delito de blanqueo de capitales por el que venía condenado, declarando de oficio la totalidad de las costas y dejando sin efecto las medidas cautelares adoptadas respecto del mismo.

En lo demás relativo a los coacusados se reitera lo decidido en la sentencia de instancia.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACIÓN .- Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Luciano Varela Castro, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia, certifico.